

## Apuntes sobre la Simulación del Contrato

Como ya indicara la sentencia del Tribunal Supremo de 29 de abril de 1997 y 25 de marzo de 2013, la simulación contractual se produce cuando no existe la causa que nominalmente expresa el contrato, por responder éste a otra finalidad jurídica distinta y que la acción declarativa de la nulidad absoluta de un contrato -en el caso por razón de simulación- no prescribe, sí lo haría la acción restitutoria dirigida a restablecer el estado posesorio respecto de los bienes que habían sido objeto de aquel, siendo la respuesta tajante: " solo existió una apariencia de contrato, de manera que "la restitución de los bienes está sometida al mismo régimen de imprescriptibilidad que la acción declarativa de la simulación, por cuanto nada deriva de la nada - "ex nihilo nihil".

Otra de las premisas es que estos contratos afectos de nulidad absoluta, radicalmente nulos, inexistentes en derecho, no pueden convalidarse por el transcurso del tiempo. La acción de nulidad es imprescriptible, o en su caso, en qué momento comienza el cómputo. Los efectos de la sentencia que la estima son declarativos, no constitutivos; ex tunc, no ex nunc. La nulidad propiamente dicha, absoluta o de pleno derecho, tiene lugar cuando el contrato es contrario a las normas imperativas y a las prohibitivas o cuando no tiene existencia por carecer de alguno de sus elementos esenciales, pues según el artículo 1.261 del Código civil no existe si falta el consentimiento, el objeto o la causa; y la consecuencia ineludible es la del artículo 1.265, estando al margen de posibilidad sanatoria y de todo plazo prescriptivo, justo por ser la expresión del nada jurídico, que siempre y en todo momento puede ser alegado ( sentencia de 13 de febrero de 1985 ). Así el artículo 1.300 del Código civil sólo es aplicable a los supuestos en que existe verdadero contrato por reunir los requisitos del artículo 1.261 del Código civil, pero no cuando por simulación absoluta o relativa hay inexistencia de causa y total privación de efectos contractuales según el artículo 1.275 del Código civil (TS de 5 de noviembre de 1981). Asimismo, el Tribunal Supremo en sentencia de 14 de julio de 2009 al analizar la acción de nulidad por usura indica que "La nulidad del préstamo usurario, claramente establecida por el artículo 1 de la Ley de 23 de julio de 1908, comporta una ineficacia del negocio que es radical, absoluta y originaria, que no admite convalidación confirmatoria, porque es fatalmente insanable, ni es susceptible de prescripción extintiva. Dicha nulidad afecta a la totalidad del contrato con la única consecuencia, establecida en el artículo 3, de que ha de retrotraerse la situación al momento inmediatamente anterior al contrato, lo que determina que la restitución entre las partes sin que para ello haya de tenerse en cuenta plazo alguno establecido para tal restitución, ya que su fijación queda comprendida en la ineficacia absoluta y total de lo convenido, y en su consecuencia carece igualmente de fundamento alguno aludir a las normas generales sobre las obligaciones y la demora en su cumplimiento (artículos 1090, 1100, 1101 y 1108 del Código Civil) en tanto no puede existir demora en el cumplimiento de una obligación cuya nulidad es de carácter radical y absoluto.

Por último para valorar cuando comienza el plazo de cómputo de la prescripción nos referiremos a la sentencia del TJUE que al considerar los efectos restitutorios de la nulidad del contrato que son susceptibles de prescripción, argumenta la sentencia del TJUE que la oposición de un plazo de prescripción a las acciones de carácter restitutorio, ejercitadas por los consumidores con el fin de hacer valer derechos que les confiere la Directiva 93/13, no es, en sí misma, contraria al principio de efectividad; sin embargo, para que las normas por las que se rige un plazo de prescripción sean conformes con el principio de efectividad, no basta con que establezcan que el consumidor debe conocer los hechos determinantes

del carácter abusivo de una cláusula contractual, sin tener en cuenta, por un lado, si conoce los derechos que le confiere la Directiva 93/13 ni, por otro lado, si tiene tiempo suficiente para preparar e interponer efectivamente un recurso con el fin de invocar esos derechos; de modo que viene a responder que el plazo de prescripción para la acción de restitución, debe empezar a computar cuando el consumidor tiene constancia de que la cláusula es abusiva, lo que habrá de ser valorado caso por caso; y ello llevaría a considerar que debe comenzar a computar el plazo de prescripción desde la declaración de la nulidad de la cláusula, que es cuando el consumidor tiene la constancia efectiva de que la cláusula es abusiva.

Salvo mejor  
opinión

