

Ativa
Papel de Oficio de la Administración de Justicia en la Comunidad Autónoma del País Vasco

Euzkadi Autonomi Erkartearen Justizia Administrazioaren Ofizio Nagusia

Ldo. IGNACIO GUERRA
JUZGADO DE PRIMERA INSTANCIA Nº 2 /
LEHEN AUZIALDIKO 2 ZK.KO EPAITEGIA
AMURRIO (ALAVA)
ELEXONDO 33 - C.P./PK 01470

COLEGIO DE PROCURADORES
NOTIFICACION
10 ABR. 2010

TEL: 945-026993/94
FAX: 945-026992

N.I.G. / IZO: 01.01 2-09/001179

Pro.ordinario 1.2 / Prozarunta 2L 331/2009

SENTENCIA Nº 23/2010

En AMURRIO (ALAVA) a treinta y uno de marzo de dos mil diez.

La Sra. Dña. ANA ISABEL BARRIEDO LOPEZ , Juez de Primera Instancia nº 2 de AMURRIO (ALAVA) y su partido , habiendo visto los presentes autos de JUICIO ORDINARIO Nº 331/09 seguidos ante este Juzgado, entre partes, de una como demandante MINIEXCAVACIONES LLANOS S.L y CONSTRUCCIONES ARTZINIEGA S.L , representados por el Procurador Sr. de Miguel y asistidos por el Letrado D. Pedro A. Cacienco Egües y de otra como demandado BANCO SANTANDER S.A (antes Banco Santander Central Hispano S.A) representado por la procuradora Sra. Arizabalaga y con la asistencia técnica del Letrado D. Ignacio Guerra Gimeno , sobre nulidad de contrato .

ANTECEDENTES DE HECHO

PRIMERO.- Por el procurador Sr. de Miguel , en nombre y representación MINIEXCAVACIONES LLANOS S.L y CONSTRUCCIONES ARTZINIEGA S.L, se presentó demanda de juicio ordinario que por turno de reparto correspondió su despacho a este Juzgado, contra el BANCO SANTANDER S.A (antes Banco Santander Central hispano S.A), en la que , tras alegar los hechos y fundamentos de derecho que estimo aplicables, termino suplicando se dicte Sentencia por la que se declaren nulos los dos contratos de permuta financiera a que se refiere esta demanda , dejándolos sin valor ni efecto , y en consecuencia se decrete que así mismo procede la devolución de todas las cantidades cobradas por la demandada junto con sus intereses legales y hasta su pago , y como consecuencia de todo ello sea condenada a estar y pasar por las anteriores declaraciones así como al pago de las costas del presente juicio .

SEGUNDO.- Por auto de fecha 29 de octubre de 2009 se admitió a tramite el procedimiento instado, acordándose su sustanciación por las reglas de juicio ordinario, emplazando a la parte demandada para que se personase y contestase en forma a la demanda en el plazo de 20 días .En fecha 28 de diciembre de 2009 la demandada , representada por la procuradora Sra. Arizabalaga , presento escrito de contestación en el que tras exponer los hechos y fundamentos de derecho que estimo aplicables termino solicitando se dicte Sentencia en la que se desestime íntegramente la misma y abstuelva a mi mandante de todos los pedimentos que en ella se consignan , con expresa imposición de costas , con carácter solidario a la parte actora. Por

providencia de fecha 5 de enero de 2010 se tuvo por contestada la demanda por la Procuradora Sra. Arrizabalaga en nombre y representación de la demandada, citándose a las partes con las prevenciones establecidas en la Ley para la celebración de la audiencia previa el día 4 de febrero de 2010. El citado día asisten las partes representadas por sus respectivos procuradores y asistidas de sus respectivos letrados. Declarado abierto el acto, las partes no llegaron a ningún acuerdo, ni estuvieron dispuestos a concluirlo de inmediato, por lo que continuo la audiencia previa, no realizando las partes alegaciones complementarias, se posicionaron sobre los documentos aportados. Continuando el tramite por el que las partes fijaron los hechos sobre los que existía conformidad y disconformidad. Habiendo sido exhortados de nuevo para que llegaran a un acuerdo este no se consiguió por lo que se procedió a que las partes propusieran las pruebas que a su derecho convenga. Proponiéndose por la parte demandante: documental e interrogatorio de parte. Por la parte demandada: documental y testifical. Las pruebas propuestas y admitidas, se llevaron a efecto en el acto del juicio celebrado el día 5 de marzo de 2010 en el que, tras la practica de las pruebas, se dio traslado a las partes para formular sus conclusiones, declarando el proceso, en este acto, concluso para Sentencia.

TERCERO.- En la tramitación del presente procedimiento se han observado todas las formalidades y prescripciones legales.

FUNDAMENTOS DE DERECHO

PRIMERO.- En el escrito de demanda la parte actora, Miniexcavaciones Llanos S.L. y Construcciones Artziniega S.L., solicitaba la nulidad de los contratos de permuta financiera de tipo de interés "Swap Flotante Bonificado" suscrito con la entidad Banco Santander S.A y que acompaña como documentos nº 2 y 3, por entender que existió vicio del consentimiento por error en el objeto prestado por los contratantes en el momento de perfeccionarse el contrato, ya que las actoras pensaron que lo que estaban formalizando era un contrato de seguro, no una permuta financiera; y que el banco no le informó de todos los riesgos que existían. Solicita la devolución de todas las cantidades cobradas por la demandada junto con los intereses legales y hasta su pago.

La demandada opone que las actoras suscribieron los denominados "contrato marco de operaciones financieras (CMOF)", cuyo objeto es regular las condiciones en que se efectuaran operaciones financieras concretas; que el motivo de dicha operación fue emplearlo como producto de inversión con el fin, asumiendo los riesgos correspondientes, de obtener beneficios por las actoras, que tras el estudio correspondiente decidieron suscribir dichos contratos a través de su apoderado el Sr. Xavier Llano Marcos, suscribiendo un contrato de permuta financiera de tipos de interés, por importe nominal cada una de las demandantes de 1.650.000 euros; que los demandantes no sufrieron error ninguno en la contratación, siendo además las actoras comerciantes expertos; que no han cuestionado la procedencia de las liquidaciones periódicas practicadas.

SEGUNDO.- Centrado el litigio debemos comenzar dejando sentado, que el contrato existe desde que una o varias personas consienten en obligarse respecto de otra u otras, a dar alguna cosa o a prestar un servicio y se perfeccionan por el mero consentimiento, concurriendo el objeto y la causa, cualquiera que sea su forma como regla general y desde entonces tiene fuerza

de ley entre las partes contratantes y obligan no solo al cumplimiento de lo expresamente pactado, sino también a todas las consecuencias, que, según su naturaleza, sean conformes a la buena fe, al uso y a la ley, todo ello de acuerdo a las normas generales de las obligaciones y contratos, en especial los artículos 1.088, 1.091, 1.254, 1.258, 1.262 y 1.278 del Código Civil, sin que la validez y cumplimiento de los contratos pueda dejarse al arbitrio de uno de los contratantes, y por otro lado, que en virtud del principio de libertad de pactos que establece el artículo 1255 del citado texto legal no existe en nuestro derecho un "numerus clausus" de contratos y de ahí que al lado de los nominados o típicos sean válidos también los innominados o atípicos, que a diferencia de aquellos, se regirán, en primer lugar por lo convenido por sus propias partes, y en su defecto, por las normas de los contratos nominados que le sean afines y, en último término, por los principios generales de las obligaciones o contratos.

A la anterior doctrina debemos añadir que, como establece el 1.265 CC el consentimiento será nulo si se presta por error, violencia, intimidación o dolo, añadiendo el artículo 1.266 del Código Civil que para que el error invalide el consentimiento deberá recaer sobre la sustancia de la cosa que fuere objeto del contrato o sobre aquellas condiciones de la misma que principalmente hubieren dado motivo a celebrarlo. La acción de nulidad basada en vicio del consentimiento por error en el objeto prestado por los contratantes en el momento de perfeccionarse el contrato, según reiterada jurisprudencia para que pueda llegar a tener trascendencia anulatoria y provocar la nulidad del contrato queda condicionada a la concurrencia en el caso de determinados requisitos, que sea esencial e inexcusable; también que sea sustancial y derivado de actos desconocidos para el que se obliga; y que no se haya podido evitar con una regular diligencia. Es inexcusable el error (SSTTS de 4 de enero de 1982 y 18 de febrero de 1994, entre otras muchas) cuando pudo ser evitado empleando una diligencia media o regular. De acuerdo con los postulados del principio de la buena fe, la diligencia ha de apreciarse valorando las circunstancias de toda índole que concurran en el caso, incluso las personales, y no solo las de quien ha padecido el error, sino también las del otro contratante, pues la función básica del requisito de la excusabilidad es impedir que el ordenamiento proteja a quien ha padecido el error cuando este no merece esa protección por su conducta negligente, trasladando entonces la protección a la otra parte contratante, que la merece por la confianza infundida en la declaración. Asimismo ha de señalarse que, como establece la STS de 30 de mayo de 1991, la apreciación del error sustancial en los contratos ha de hacerse con criterio restrictivo cuando de ello depende la existencia del negocio, apreciación que tiene un sentido excepcional muy acusado (SSTTS de 8 de mayo de 1962 y 14 de mayo de 1968, entre otras muchas) ya que el error implica un vicio del consentimiento y no una falta de él.

TERCERO.- El debate del presente procedimiento se centra en los contratos de confirmación de permuta financiera de tipo de interés (Swap Flotante Bonificado) suscritos por las partes y que se acompaña a la demanda como documentos nº 2 y nº 3, el primero se firmó expresamente por Excavaciones y Construcciones Artziniega S.L., mientras que el nº 3 se firmó por Miniexcavaciones Llano S.L. Tales contratos y de los que traen causa el pleito, debe interpretarse conforme a las normas del Código Civil, artículos 1.281, 1.282, 1.289, 2º y siguientes, buscando la intención de las partes contratantes (STS de 6 de febrero de 1981 y 9 de diciembre de 1965) y para la averiguación de esa intención común, tiene declarado el T. Supremo de forma reiterada, que la misma se deriva de la propia declaración contractual si esta resulta clara (STS 28 de marzo de 1996), no otra cosa significa el párrafo 1º del artículo 1.281 del Código Civil cuando dice que si los términos de un contrato son claros y no dejan dudas

sobre la intención de los contratantes, se estará al sentido literal de sus cláusulas, en otras palabras, basta el texto de la declaración. No obstante, la eficacia incondicionada de la regla "in claris non fit interpretario" está restringida por el párrafo 2º del propio artículo 1.281 del Código Civil al ordenar que si las palabras parecieren contrarias a la intención evidente de los contratantes, prevalecerá ésta sobre aquellas. Por tanto, puede haber claridad gramatical pero discordancia con la intención evidente. La evidencia puede surgir del propio contexto de contrato, de alguna cláusula destacada del mismo o de los propios actos de los que lo contratan, coincidentes o no en el tiempo con su perfección. En conclusión de todo lo expuesto se deduce que el artículo 1.281 del Código Civil recoge en su párrafo primero la interpretación gramatical como el primer medio al que ha de acudir el interprete y al que habrá de atenerse si no resultan sus deducciones contrarias a la intención de las partes con evidencia, debiendo hallar esa evidencia, de acuerdo con el artículo 1.282 del Código Civil, en los actos de las partes anteriores, coetáneos o posteriores al contrato o, siguiendo el tenor del artículo 1.285 del Código Civil, en el canon hermenéutico de la totalidad de las cláusulas del contrato.

En este caso concreto de la lectura de los contratos de confirmación de permuta financiera de tipo de interés (Swap Flotante Bonificado) suscrito por las partes y que se acompaña a la demanda como documentos nº 2 y nº 3, puede colegirse las consecuencias de los mismos, sin que se deduzca oscurantismo alguno en la formulación de los términos de los contratos, la claridad de las cláusulas de los citados contratos son suficientes para desestimar la existencia de un error excusable que sirva para enervar las consecuencias habidas de los citados contratos, basado ello en la sola manifestación de los demandantes en el sentido de que no se le había informado suficiente- que ellos entendieron por la explicación del director de la sucursal que era un contrato de seguro, el pago de una prima para protegerse de una posible subida de tipo de interés -. Así en dichos contratos se recoge expresamente y se firma (folios 13 y 20 de las actuaciones) : " Conocimiento de riesgos de la Operación " - Las partes manifiestan conocer y aceptar los riesgos inherentes o que puedan derivarse de la realización de esta Operación . Cada una de las partes manifiestan que no ha sido asesorada por la otra sobre la conveniencia de realizar esta Operación y que actúa sobre la base de sus propias estimaciones y cálculos de riesgo ". Además no podemos olvidar que las actoras son entidades mercantiles y se dedican a una actividad profesional en la que es frecuente la contratación de instrumentos financieros . Ello es reconocido por las propias demandantes en el hecho primero de la demanda , donde se dice que " han sido clientes de la sucursal de la entidad bancaria desde hace tiempo , teniendo contratados diversos productos tales como leasing . De todo ello , se llega a la conclusión de que de haber actuado con la diligencia media que era exigible al representante legal y gestor de las demandantes , aunque hubiera existido el error que alega , podía haberse fácilmente salvado con esa misma diligencia , de tal forma que en ningún caso podría considerarse acreditado tal error como excusable ni inevitable . Por todo ello la demanda debe desestimarse .

CUARTO.- La existencia de acuceres y responsabilidades controvertidas han hecho preciso para depurar esas posibles responsabilidades la tramitación del pleito, sin que el rechazo de las acciones entabladas suponga la irrazonabilidad de la postura defensiva de la actora: por ello, en virtud de lo dispuesto en el artículo 394 de la Ley de Enjuiciamiento Civil, al concurrir circunstancias excepcionales, no se hace expresa imposición de costas de la primera instancia

Vistos los artículos citados y demás de general y pertinente aplicación

FALLO

Que desestimando la demanda interpuesta por el procurador Sr. de Miguel, en nombre y representación MINEXCAVACIONES LLANOS S.L y CONSTRUCCIONES ARTZINEGA S.L., contra el BANCO SANTANDER S.A (antes Banco Santander Central hispano S.A), representado por la procuradora Sra. Arrizabalaga, debo absolver y absuelvo a la demandada de los pedimentos contenidos en la demanda, sin imposición de las costas procesales causadas en esta instancia.

MODO DE IMPUGNACIÓN: mediante recurso de **APELACIÓN** ante la Audiencia Provincial de ALAVA (artículo 455 LECn). El recurso se preparará por medio de escrito presentado en este Juzgado en el plazo de **CINCO DÍAS** hábiles contados desde el día siguiente de la notificación, limitado a citar la resolución apelada, manifestando la voluntad de recurrir, con expresión de los pronunciamientos que impugna (artículo 457.2 LECn).

Para interponer el recurso será necesario la **constitución de un depósito** de 50 euros, sin cuyo requisito no será admitido a trámite. El depósito se constituirá consignando dicho importe en la Cuenta de Depósitos y Consignaciones que este Juzgado tiene abierta en el grupo Banesto (Banco Español de Crédito) con el número 0003 0000 04 0331 09, indicando en el campo concepto del resguardo de ingreso que se trata de un "Recurso" código 02-Apelación. La consignación deberá ser acreditada al **preparar el recurso** (DA 15ª de la LOPJ).

Están exentos de constituir el depósito para recurrir los incluidos en el apartado 5 de la disposición citada y quienes tengan reconocido el derecho a la asistencia jurídica gratuita.

Así por esta Sentencia, lo pronuncio, mando y firmo.

PUBLICACIÓN.- Dada, leída y publicada fue la anterior sentencia por el Sr. JUEZ que la dictó, estando el mismo celebrando audiencia pública en el mismo día de la fecha, de lo que yo, la Secretario Judicial doy fe, en AMURRIO (ALAVA), a treinta y uno de marzo de dos mil diez.