

**JDO. PRIMERA INSTANCIA N. 11  
DE A CORUNA**

C/ CAPITÁN JUAN VARELA, S/N, EDF. ANEXO A LA AUDIENCIA PROVINCIAL, A CORUÑA  
Tfno.: 981-18-25-98/97  
Fax: 981-18-25-99

76120

N.I.G.: 15030 1 0007513 /2009

Procedimiento: PROCEDIMIENTO ORDINARIO 0000613 /2009-a

Sobre: RECLAMAC. DE DAÑOS Y PERJUICIOS

De D/ña. \_\_\_\_\_, S.L.

Procurador/a Sr/a. ANTONIO PARDO FABEIRO

Contra D/ña. BANKINTER, S.A

Procurador/a Sr/a. SUSANA PREGO VIEITO

**CEDULA DE NOTIFICACION**

En los autos de referencia, se ha dictado la resolución que, copiada literalmente, es como sigue:

**"SENTENCIA**

En la ciudad de A Coruña, a diecinueve de Julio de dos mil diez.

Vistos por el **ILMO. SR. D. JAVIER FRAGA MANDIÁN**, Magistrado-Juez sustituto del Juzgado de Primera Instancia número once de A Coruña los presentes autos de **Procedimiento Ordinario** registrados bajo el número **613/2009** de los de este Juzgado, tramitado a instancia de \_\_\_\_\_ **SL**, con domicilio en C/ \_\_\_\_\_ (A Coruña), bajo la representación del Procurador D. Antonio Pardo Fabeiro, con la dirección del Abogado D. Juan José Pérez Barreiro; contra **Bankinter SA**, con domicilio en C/ Ronda de Outeiro núm. 234- Local A, 15010 La Coruña, bajo la representación del Procurador Dña. Susana Prego Vieito, con la dirección del Abogado D. José María Rego Álvarez de Mon; versando la litis sobre nulidad contractual y alternativamente de resolución contractual, e indemnización de daños y perjuicios.

**ANTECEDENTES DE HECHO**

**PRIMERO.-** El Procurador Sr. Pardo Fabeiro, en nombre y representación de \_\_\_\_\_ **SL** formuló escrito de demanda de juicio ordinario contra **Bankinter SA**, en reclamación de nulidad contractual y alternativamente de resolución contractual, e indemnización de daños y perjuicios.

**SEGUNDO.-** Por turno de reparto, correspondió a este Juzgado de Primera Instancia número once conocer del referido escrito de demanda. Admitida a trámite la demanda, previo examen de los requisitos de capacidad, postulación procesal y competencia objetiva y territorial de este tribunal, y su sustanciación por las normas establecidas en los artículos 399 y siguientes de la Ley de Enjuiciamiento Civil para el juicio ordinario, se emplazó al demandado, quien dentro del término preceptivo se personó en autos y contestó a la demanda oponiéndose por las razones vertidas en su escrito.

"paquetes de productos", ni puede calificarse, la práctica, de dolosa, ni el cliente resulta forzado a su adquisición (al menos, más allá de lo razonable, puesto que, inherente a la fijación de los términos de cualquier contratación, resulta siempre el ejercicio de una cierta presión por quienes la protagonizan, en el comprensible empeño de obtener la máxima ventaja) habida cuenta de que, en todo caso, goza de la posibilidad de negarse y buscar otra entidad (entre las múltiples que integran el mercado bancario) que le ofrezca unas condiciones que considere más satisfactorias. Consecuentemente, la pretensión de nulidad no encuentra amparo en el motivo analizado.

**QUINTO.-** El error invalidante del consentimiento supone que lo manifestado corresponde a lo que internamente quiere el declarante, pero esta resolución interna se ha formado por efecto de una representación que no corresponde a la realidad, de forma que la ignorancia o una falsa información lo han inducido a decidir algo que no es lo que realmente le hubiese interesado. Para que tal error (tratado en el artículo 1.266 en atención a las cualidades subjetivas de los contratantes) sea relevante o esencial, han de concurrir los siguientes requisitos:

1) Ha de ser esencialmente determinante de la voluntad del contratante que lo alega de manera que nos encontremos ante lo que se denomina error sustancial o sobre las cualidades esenciales o verdaderamente determinantes de la voluntad (v. g.: SSTS de 6 de Julio de 1.992, 23 de Febrero de 1.993, 14 y 18 de Febrero de 1.994, 25 de Febrero de 1.995 o 19 de Febrero de 1.996, entre otras)

2) Ha de existir un nexo de causalidad entre el error sufrido y la finalidad perseguida por el contratante.

3) Ha de ser un error excusable o no imputable a la parte que lo ha sufrido, lo que se deduce de los principios de autorresponsabilidad y buena fe ex artículo 7 del propio Código Civil. El error es inexcusable cuando hubiera podido ser evitado empleando una normal diligencia, media o regular, que habrá de valorarse considerando las circunstancias de toda índole que concurren en el caso, incluso las personales de ambos contratantes (v. g.: SSTS de 4 de Enero de 1.982, 7 de Noviembre de 1.986, 17 de Mayo de 1.988, 13 de Mayo de 1.991, 28 de Septiembre de 1.996, 21 de Mayo de 1.997, 6 de Febrero de 1.998, 30 de Septiembre de 1.999, 24 de Enero de 2.003 o 13 de Febrero de 2.007, entre otras). El error inexcusable no es susceptible de dar lugar a la nulidad del contrato por no afectar al consentimiento (así lo entienden, por ejemplo, las SSTS de 14 y 18 de Febrero de 1.994, 6 de Noviembre de 1.996 y 30 de Septiembre de 1999, la penúltima de las citadas señala, en concreto, que la doctrina y la jurisprudencia, viene reiteradamente exigiendo que el error alegado no sea inexcusable, habiéndose pronunciado por su no admisión, si este recae sobre las condiciones jurídicas de la cosa y en el contrato intervino un letrado, o se hubiera podido evitar el error con una normal diligencia). Respecto a la excusabilidad, se afirma que es preciso que el error no pudiera ser evitado empleando una diligencia media, debiendo significarse que reúne dicho requisito aquél que obedece a la mala fe y al dolo del otro contratante. Por tanto, para que un error pueda invalidar un negocio, es preciso que no sea imputable a quien lo padece, y tal cosa sucede cuando quien lo invoca podría

haberlo eliminado empleando una diligencia normal adecuada a las circunstancias, es decir, una diligencia media teniendo en cuenta la condición de las personas, pues, de acuerdo con los postulados de la buena fe, el requisito de la excusabilidad tiene por función básica impedir que el ordenamiento proteja a quien no merece dicha protección por su conducta negligente (SSTS de 24 de Enero de 2.003, 12 de Julio de 2.002 y 30 de Septiembre de 1.999, entre otras).

Así pues, para determinar si la demandante se representó o no fidedignamente el contenido del negocio en el que entraba a formar parte, habrá de verse si recibió la información bancaria adecuada y, para ello -según el litigio se ha planteado- considerar si ostentaba o no la condición de consumidora que invoca a su favor.

La exposición de motivos del Real decreto legislativo 1/2.007, de 16 de Noviembre, por el que se aprueba el texto refundido de la Ley general para la defensa de los consumidores y usuarios y otras leyes complementarias, los define como la persona física o jurídica que actúa en un ámbito ajeno a una actividad empresarial o profesional, esto es, que interviene en las relaciones de consumo con fines privados, contratando bienes y servicios como destinatario final, sin incorporarlos, ni directa, ni indirectamente, en procesos de producción, comercialización o prestación a terceros (por contraposición, es empresario -artículo 4 de la misma norma legal- toda persona física o jurídica que actúa en el marco de su actividad empresarial o profesional, ya sea pública o privada). Con toda evidencia, la demandante es una empresa mercantil y los servicios de financiación que concierne lo son en beneficio de su actuación en tal ámbito de manera que en modo alguno puede considerarse incluida en el aludido concepto legal de consumidor y, por consecuencia, protegida por las disposiciones legales articuladas al efecto.

No obstante, y como señala la ya citada SAP de Pontevedra de 7 de Abril de 2.010, la no concurrencia, en la demandante, de la condición de consumidora, no excluye la procedencia de un singular amparo (...) en su contratación, como clientes, con el Banco demandado con arreglo a otra especial normativa tendente a regular las relaciones contractuales que se vengán a formalizar entre tal clase de sujetos y en las que, asimismo, cobra gran relevancia la materia objeto de negociación.

Así, la Ley 26/1.988, de 29 de Julio, sobre disciplina e intervención de las entidades de crédito, en su artículo 48.2, con el fin de proteger los legítimos intereses de la clientela activa y pasiva de las entidades de crédito, siquiera en términos de mera generalidad, sienta, como una de las bases que deben presidir las relaciones entre las entidades de crédito y su clientela, que los correspondientes contratos se formalicen por escrito debiendo reflejar, de forma explícita y con la necesaria claridad, los compromisos contraídos por las partes contratantes y sus derechos ante las eventualidades propias de cada clase de operación.

Con relación a las condiciones generales de los contratos, la Ley 7/1998, de 13 de Abril, rechaza todas aquellas que sean ilegibles, ambiguas, oscuras e incomprensibles, al punto de

esta fundamentación, el Servicio de Reclamaciones del Banco de España, ha sentado el criterio (explicitado en sus Memorias

de los años 2.007 y 2.008) en cuanto a los instrumentos de cobertura de tipos de interés, de que las entidades financieras deben estar en condiciones de acreditar que, con la anterioridad a la formalización de la operación, se ha facilitado al cliente un documento informativo sobre el instrumento de cobertura ofrecido en el que se indiquen sus características principales sin omisiones significativas, considerándose, en otro caso, que su actuación sería contraria a los principios de claridad y transparencia que deben inspirar la buena práctica bancaria. A ese deber de información en la fase precontractual, se refiere la SAP de Jaén de 27 de Marzo de 2.009, poniendo de relieve que la tendencia del legislador ha ido encaminada a la mayor protección del cliente y la máxima exigencia respecto de la obligación de información de las entidades financieras, destacando que los clientes minoristas -fundamentalmente los particulares que actúan como personas físicas y las pymes- reciben el más alto nivel de protección previsto, tanto en la realización de los tests, como en el alcance de la documentación -pre y postcontractual- que ha de ser puesta a su disposición. En esta misma línea -y como también hemos advertido- el propio Servicio de Reclamaciones del Banco de España entiende -en su informe de 24 de Julio de 2.000- que, tratándose de un producto cuya configuración alcanza un cierto grado de complejidad, debe ser ofrecido el soporte informativo necesario, indicando sus características principales sin omisiones significativas puesto que, entre la clientela tradicional, conocedora de los productos típicamente bancarios, resultará difícil de comprender el alcance económico que, en determinadas circunstancias pueden tener movimientos bruscos en los mercados o la decisión de cancelación anticipada, entendiéndose, por ello, que las entidades que diseñan y ofrecen estos productos a la clientela deben realizar un esfuerzo adicional, tanto mayor cuanto menor sea el nivel de formación financiera de su cliente, a fin de que éste comprenda, con ejemplos sencillos, el alcance de su decisión y estime si ésta es adecuada o si le va a poner en una situación de riesgo no deseada.

Tal deber de información se ve reforzado, además, ante la evidencia de que las entidades bancarias disponen de los recursos precisos para el adecuado conocimiento de los entresijos del mercado financiero que ha de ponerse al servicio de su eventual clientela, tanto más, cuando se trata de productos como el que nos ocupa de evidente carácter aleatorio, en que una caída de tipos como la que se ha producido, si fuere realmente previsible, abocaría a una situación de indudable desigualdad con peligrosísimas consecuencias.

Pues bien, con basamento en el descrito canon de exigencia, un orden lógico de análisis nos debe llevar a considerar en, primer lugar, si se observó efectivamente y, para el caso de que ello no fuere así, si tal vulneración fue susceptible de producir un error que, siendo excusable, resultare trascendente para determinar que la actora se hubiera decidido a contratar el producto.

Al respecto de la carga de la prueba acerca del correcto asesoramiento e información en el mercado de productos

financieros, habría de señalarse que corresponde al profesional financiero, cuya diligencia no ha de ser la genérica de un buen padre de familia, sino la específica del ordenado empresario y representante leal en defensa de los intereses de sus clientes. Tal criterio se ha considerado el adecuado, por cuanto, desde la perspectiva de éstos últimos, se trataría de probar un hecho negativo como es la ausencia de dicha información (en tal sentido, SSAP de Valencia, de 14 de Noviembre de 2.005 y de 26 de Abril de 2.006 y de Pontevedra de 7 de Abril de 2.010). En nuestro caso, la demanda no ha justificado suficientemente que la información dispensada a su cliente haya sido la adecuada. En realidad, y más allá, de las aseveraciones realizadas en cuanto a una exhaustiva y hasta sobreabundante información verbal (de la cual, lógicamente -y ante la contradicción manifestada a este respecto por quienes prestaron testimonio a instancia de cada una de las partes- no tenemos razonable constancia) no existe otra evidencia documental que el correo remitido por el director de la sucursal a la demandante con fecha de 17 de Octubre en el que -abstracción hecha de una subjetiva valoración acerca de la bondad del producto-únicamente se hace referencia al importe nominal de cobertura, y -si acaso- el dirigido por la subdirectora conteniendo las condiciones particulares en la misma fecha de la firma. Ciertamente es que la demandada manifiesta haber entregado en mano el aludido condicionado a la actora con fecha de 17 de Octubre de 2.008, no obstante, no podemos considerar tal hecho acreditado porque -y aun con independencia de que se trata de una mera aseveración de parte- de ser ello así, ningún sentido tendría haber remitido ese mismo día el correo que fija el importe nominal de la operación ni, que en el mismo día de la firma, se remita otra misiva con idéntico contenido al que habría sido objeto de tal previa entrega. Así las cosas, tratándose de un contrato comúnmente tildado de complejo y relativamente novedoso, y resultando indudable que la comprensión de su funcionamiento precisa del adecuado conocimiento del contenido de las condiciones particulares que lo dotan de sentido, parece indudable que la demora de su entrega hasta el propio día de la firma confronta absolutamente con los deberes de transparencia y máxima información que exige la normativa aludida ut supra.

**SEXTO.-** Ahora bien, aun partiendo de la base de tal insuficiencia de la información, lo verdaderamente determinante a la hora de considerar si concurrió un error susceptible de viciar el consentimiento -y más allá del mero examen de la pura ortodoxia en el modo de transmitirla- habrá de ser la comprobación de si el cliente comprendió perfectamente el contenido del producto que se le ofrecía antes de aceptarlo.

Como ya aclaramos, el error en el consentimiento, como conocimiento equivocado de alguna circunstancia de la realidad exterior que pueda influir decisivamente en el contrato o que atienda a la determinación de lo que pueda constituir la sustancia de su objeto, exige determinar si la voluntad interna, real, cierta y querida por el que dice haberlo padecido coincidió o no con la externa o declarada. Y para ello, al tratarse de un elemento interno, no cabe sino llevar a cabo (ex artículo 386 de la LEC) un juicio de inferencia

según las normas del sano criterio humano, a partir (como establece el artículo 1.282 del Código Civil) de los actos exteriorizados por las partes, coetáneos, anteriores y exteriores al contrato firmado. Tal como se relata en la demanda y hemos avanzado en el relato de hechos probados, la actora remitió un correo electrónico de reclamación con fecha de 9 de Febrero del pasado año. En su quinto párrafo y refiriéndose, precisamente, al clip Bakinter contratado, se manifiesta expresamente que:

*Dicho producto, independientemente del importe asegurado, tenía unas coberturas razonables para los tipos de interés vigentes en esas fechas. Debido a la bajada de tipos actual, el producto queda completamente fuera de mercado. Quedando nuestra empresa en una situación muy desfavorable durante todo el período de cobertura restante.*

Pues bien, la cuestión que se plantea es determinar si del transcrito párrafo, se desprende que la actora comprendió absolutamente cuál era el contenido del producto bancario que adquiriría, de manera que no le sería dado, ahora, alegar ignorancia, error, desconocimiento o falta de información por cuanto ello hubiera de confrontar con sus anteriores manifestaciones a este respecto y, consecuentemente la consideración de tales alegaciones vulneraría la doctrina de los actos propios (*nemo potest contra proprium actum venire*) habida cuenta de que, entre la aseveración vertida en la reclamación y el padecimiento de error e insuficiencia de información aducidos con posterioridad, existiese una evidente incompatibilidad o contradicción que hubiera de llevarnos a considerar, tal argumentación, inadmisibles (SSTS 25 de Julio del 2.000 y 16 de Febrero de 1.988).

Los "actos propios" (como destacaron la SSTS de 9 de Octubre de 1.981, 25 de Enero de 1.983, 16 de Junio de 1.984, 15 de Febrero de 1.988, 22 de Enero de 1.997, 7 de Mayo de 2.001, 15 de Marzo de 2.002 y 28 de Octubre de 2003) se definen como expresión inequívoca del consentimiento que actuando sobre un derecho o simplemente sobre un acto jurídico, concretan efectivamente lo que ha querido su autor y además causan estado frente a terceros. Asimismo, una reiterada Jurisprudencia (constituida, entre otras muchas, por las STS de 5 de Octubre de 1.987, 16 de Febrero y 10 de Octubre de 1.988, 10 de Mayo y 15 de Junio de 1.989, 18 de Enero de 1.990, 5 de Marzo de 1.991, 4 de Junio y 30 de Diciembre de 1.992, 12 y 13 de Abril y 20 de Mayo de 1.993) mantiene que el principio general de Derecho que afirma la inadmisibilidad de venir contra los actos propios constituye un límite del ejercicio de un derecho subjetivo o de una facultad, como consecuencia del principio de la buena fe y, particularmente, de la exigencia de observar, dentro del tráfico jurídico, un comportamiento coherente, siempre que concurren los requisitos o presupuestos que tal doctrina exige para su aplicación, cuales son que sean inequívocos, en el sentido de crear, definir, fijar, modificar, extinguir o esclarecer, sin duda alguna, una determinada situación jurídica afectante a su autor y que entre la conducta anterior y la pretensión actual exista una contradicción o incompatibilidad según el sentido que de buena fe hubiera de atribuirse a la conducta anterior (en este mismo sentido, las SSTS de 17 de Diciembre de 1.994, 31 de Enero, 30 de Mayo y 30 de Octubre de 1.995, 21 de

Noviembre de 1.996, 29 y 30 de Abril, 12 de Mayo, 15 de Julio, 30 de Septiembre y 30 de Noviembre de 1.998, 4 de Enero, 13 de Julio, 1 de Octubre y 16 de Noviembre de 1.999, 23 de Mayo, 25 de Julio y 25 de Octubre de 2.000 y 27 de Febrero, y 5 y 16 de Abril de 2.001, entre otras).

Pues bien, del transcrito párrafo se infiere, sin lugar a razonables dudas, que la actora conocía y comprendía los términos de la convención relativos a los tipos de interés que habrían de resultar aplicables y la cobertura que podría esperar, pero no puede decirse lo mismo en cuanto al eventual coste de cancelación tal como, por demás, pone de manifiesto en la propia misiva. A este respecto, la cláusula 6 del condicionado general al reconocer al cliente la posibilidad de cancelar anticipadamente el producto en las fechas determinadas en las condiciones particulares (ventanas de cancelación) únicamente se limita a manifestar -como, más arriba, avanzamos- que el resultado económico de la cancelación vendrá determinado por las condiciones de mercado en el momento de la cancelación y por el importe nominal contratado por el cliente, pero, en modo alguno, se detalla cuáles sean tales "condiciones de mercado" (si únicamente ha de tener influencia la evolución de los tipos u otras circunstancias) que van a influir decisivamente en el coste. Paralelamente, la misma estipulación, para el caso de que el cliente decida cancelar el producto en una fecha no incluida en las ventanas de cancelación establece que el resultado económico de la misma, que vendrá determinado por las condiciones de mercado en el momento de la solicitud, podrá verse minorado por el coste o perjuicio que esta cancelación anticipada haya ocasionado al banco y que este podrá repercutirle. Por tanto, en este segundo supuesto -cancelación no coincidente con una "ventana" prevista en las condiciones particulares- el cliente ya no únicamente ignora cuáles sean las "condiciones de mercado" que se hayan de tener en cuenta sino también con qué criterios y respecto a qué parámetros o circunstancias ha de fijarse el "coste o perjuicio que la cancelación anticipada haya ocasionado al banco". En similares términos (con expresa alusión a la "situación del mercado" y "precio de mercado" con relación a los posibles gastos en que el banco haya podido incurrir) se expresan las condiciones particulares.

Naturalmente, la omisión de tales datos (fundamentales para que el cliente pueda hacerse una composición de lugar acerca del coste de cancelación en uno u otro momento) no puede ampararse en la pretendida capacitación de los profesionales al servicio de la empresa. Ha resultado probado -bien es verdad- que don A. adquirió -antes de prestar servicios para la actora- cierta experiencia en el sector bancario (no así que goce de la titulación universitaria -licenciado en Ciencias Económicas- que la demandada le atribuye) lo cual, desde luego, hace ilusoria su afirmación en cuanto a que consideró que el contrato litigioso se identificaba con una simple póliza de seguros (que -por cierto- en tan sugerente entendimiento, no generaría primas en contraprestación a la cobertura que habría de ofrecer). No obstante, de la acreditada práctica profesional del aludido testigo no puede inferirse, sin más, que alcanzase siquiera a intuir cuál hubiera de ser el coste que, a la empresa

demandante, pudiera repercutirle la cancelación ante una potencial bajada de los tipos de interés puesto que, como hemos visto, carecía de los parámetros precisos para realizar los cálculos adecuados. No debe cambiar la orientación de este pronunciamiento ni el hecho -también debidamente justificado- de que la actora hubiera suscrito, en su momento, otro producto de la misma naturaleza con otra entidad bancaria (Banesto), pues desconocemos -más allá de la constancia documental que obra en los autos- las condiciones en que lo hizo, si fue o no convenientemente informada y hasta incluso si incurrió en idéntico error que -por las circunstancias de los mercados en el momento- no tuvo consecuencias económicas negativas para ella; ni el hecho de que hubiera suscrito un préstamo multidivisa, puesto que, aun desprendiéndose de esto la impresión de que pudiera hacer gala de cierta destreza en el ámbito financiero, ello ni puede identificarse con un absoluto conocimiento de un universo tan amplio, ni puede eximir al banco del cumplimiento de sus deberes de información. Es verdad que -como también dijimos- a la hora de apreciar la excusabilidad del error, la Jurisprudencia utiliza el criterio de la imputabilidad a quien lo invoca y el de la diligencia que le era exigible, en la idea de que cada parte debe informarse de las circunstancias y condiciones que son esenciales o relevantes para ella en los casos en que tal información le es fácilmente accesible y que la diligencia se aprecia, además, teniendo en cuenta las condiciones de las personas, y así, le es requerida en mayor grado cuando se trata de un profesional o de un experto (STS de 28 de Febrero de 1.974 y 18 de Abril de 1.978) y, por el contrario, será menor la demandada a quien no estando versado, entre en negociaciones con quien lo sea (STS de 4 de Enero de 1.982), pero no es menos cierto que, para apreciar la diligencia exigible, ha de valorarse también si la otra parte coadyuvó con su conducta a la producción del error -se haya incurrido o no en dolo o culpa- y, en el supuesto que se somete a nuestra consideración, es evidente que la actitud de la demandada, no facilitando, en todo caso, el completo texto del contrato hasta el mismo día de su firma -o, al menos, sin que exista suficiente constancia de lo contrario- no contribuyó, precisamente, a desterrar cualquier posibilidad de error en la contraparte comercial, compelida, en el mejor de los escenarios, a un análisis más que apresurado del contenido de las obligaciones que se disponía a contraer. A ello ha de añadirse, la reiterada imposibilidad de calcular -con el contrato en la mano- cuál hubiera de ser el coste de cancelación anticipada en cada uno de los supuestos que la cláusula 6 contempla.

Considerando, pues, que no se pusieron a disposición de la demandante los datos necesarios para que pudiera siquiera vislumbrar la posible inconveniencia de firmar el contrato, y no pudiendo presumirse que dispusiese de la información precisa para suplir tal omisión, habremos de considerar que incurrió en error excusable.

La consecuencia de tal aseveración no puede ser otra que la apreciación de un vicio en el consentimiento que habrá de conllevar la anulación de la convención (pues la invalidez de un contrato por error no implica nulidad absoluta, sino anulabilidad, según acción concedida al que sufre el error, no



... que lo haya provocado, tal como ha declarado el Tribunal Supremo -v. g. STS de 24 de Noviembre de 1.983-) con efectos *ex tunc* (STS de 26 de Enero de 1.999) y la consiguiente restitución recíproca de las cosas que hubiesen constituido su objeto con sus frutos y el precio con sus intereses, conforme a lo dispuesto en el artículo 1.303 del Código Civil, de manera que las partes vuelvan a la situación personal y patrimonial anterior al efecto invalidador (SSTS de 30 de Octubre de 1.996 y 22 de Abril de 2.005, entre otras) y de tal modo que, cuando el contrato hubiese sido ejecutado en todo o en parte, procede la reposición de las cosas al estado que tenían al tiempo de su celebración (SSTS de 29 de Octubre de 1.956, 22 de Septiembre de 1.989 y 28 de Septiembre de 1.996). Habrá de procederse, por tanto, a la anulación de los cargos y abonos efectuados por razón del contrato que se anula en la cuenta asociada de forma que ninguna de las partes devenga en acreedora o deudora de la otra.

**SÉPTIMO.-** No obstante lo argumentado en los anteriores expositivos y habida cuenta de las dudas de hecho que plantea la magnitud y excusabilidad del error apreciado (dada la acreditada experiencia en los mercados financieros de la demandada y su declaración de conocer el riesgo en el propio contrato suscrito) y de acuerdo a lo dispuesto en el apartado 1º del artículo 394 de la LEC, no se hace especial imposición de costas.

Vistos los preceptos legales citados y demás de general y pertinente aplicación:

#### **FALLO**

Que, estimando sustancialmente la demanda interpuesta por el Procurador don Antonio Pardo Fabeiro, en nombre y representación de G SL, contra la entidad Bankinter SA, representada por el Procurador doña Susana Prego Vieito, debo anular y anulo el contrato de gestión de riesgos financieros "Clip Bankinter" suscrito entre las partes procesales con fecha de 23 de Octubre del año 2.008, condenando, a la demandada, a la restitución de las cantidades percibidas por causa de la aludida convención con sus intereses y previa sustracción de las que hubiere abonado y los intereses que éstas hubieren devengado. No se hace especial imposición de costas.

Líbrese la correspondiente certificación literal de esta resolución, que quedará unida al procedimiento, llevándose el original al Libro de su razón.

Notifíquese esta resolución a las partes indicando que la misma no es firme y que contra ella podrá prepararse recurso de apelación, ante este mismo Juzgado, en el plazo de cinco días a contar desde el día siguiente a su notificación. Recurso de cuya resolución será competente la Audiencia Provincial de A Coruña.

Así por esta sentencia, lo pronuncio, mando y firmo."

**NOTA INFORMATIVA.-**

Por exigirlo así la disposición adicional decimoquinta de la Ley Orgánica 6/1985, de 1 de julio, del Poder Judicial, la interposición de recurso contra la anterior resolución exige la constitución del depósito de 50 Euros mediante ingreso en efectivo, en cualquier sucursal del BANESTO, en la cuenta de Depósitos y Consignaciones de este órgano judicial, expediente 2814.0000.04.0613.09

El depósito de la expresada suma deberá acreditarse al interponer el recurso, a cuyo escrito se adjuntará copia del resguardo o de la orden de ingreso, sin cuyo requisito no será admitido a trámite.

Están exceptuados de la obligación de constituir el depósito quienes tengan reconocido el derecho de asistencia jurídica gratuita.

Y para que sirva de notificación en forma a las partes, extiendo y firmo la presente en A CORUÑA, a diecinueve de julio de dos mil diez.

EL/LA SECRETARIO

SE NOTIFICA A:  
D./D<sup>a</sup>.  
DOMILICIO:

**TERCERO.-** El acto de la audiencia previa se celebró el día 01/10/09, con asistencia e intervención de ambas partes, actora y demandada. No habiendo acuerdo entre las partes para terminar el litigio, se recibió el juicio a prueba, proponiéndose por las partes los medios de prueba que estimaron convenientes en apoyo de sus respectivas pretensiones, pruebas que fueron admitidas en su totalidad, con excepción de la documental propuesta como Más Documental 1 de la parte actora por ser de fecha posterior a la presentación de la demanda, ni Más Documental 4 y 5 por innecesarias lo que se documentó en el acta obrante en autos y en el medio de grabación y reproducción de la imagen y del sonido que se utilizó.

**CUARTO.-** El acto del juicio se celebró el día 26/01/10, con asistencia e intervención de ambas partes, en donde se procedió a la práctica de las pruebas declaradas pertinentes en su día. A continuación las partes formularon oralmente sus conclusiones sobre éstas, sobre los hechos controvertidos, haciendo un breve resumen de las pruebas practicadas e informaron sobre los argumentos jurídicos en que apoyaban sus pretensiones, en los términos y con el resultado que consta y obra en las actuaciones y en el medio de grabación que se empleó a tal fin, tras lo cual quedaron los autos conclusos para sentencia.

**QUINTO.-** Han resultado acreditados y expresamente se declaran probados los siguientes extremos:

1º.- Que, con fecha de 24 de Octubre del año 2.008, actora y demandada suscribieron un contrato de préstamo hipotecario por un importe nominal de 260.000 € que respondía a una modalidad contractual multidivisa. Mediante escrito dirigido al banco el 15 de Diciembre del mismo año, interesó el cambio de la moneda de endeudamiento a francos suizos.

2º.- Que, con fecha del día anterior, las mismas partes firmaron un contrato de "gestión de riesgos financieros" (denominado comercialmente "Clip Bankinter") por un importe nominal de 1,5 millones de €, una duración de 30 meses y con liquidaciones trimestrales en función de la evolución de los tipos de interés. A virtud de tal convención, el banco se comprometía a abonar, en todo caso, el tipo de referencia (Euribor a tres meses vigente el día de cada liquidación). El cliente, si el Euribor se situaba entre el 3,9 y 5,49% satisfaría el tipo a que estuviere con el tope del 4,55. Si el Euribor fuere superior al 5,5%, pagaría el tipo a que encontrase con una deducción del 0,2%. Si fuere inferior al 3,90%, debería abonar, al banco, tal interés. El resultado de las recíprocas prestaciones se compensaría con un único abono o cargo en la cuenta corriente abierta a tal efecto. En el condicionado particular, la actora declaraba conocer las características del producto, entender el riesgo que asumía con su contratación y tener experiencia en productos de tal naturaleza.

3º.- Que, con fecha de 17 de Octubre de 2.008, el director de la sucursal bancaria que corría a cargo de la negociación (don Marcos Núñez Regueira) remitió a don A (empleado de la actora) un correo electrónico del siguiente tenor:

La cobertura por 1,5 MM que debemos firmar es el que te adjunto.

Está muy bien porque es a dos años y medio y cubre desde un tipo muy bajito.

Te recuerdo además que debemos firmar un seguro genérico tanto de la nave como del piso con nosotros (como es lógico).

Antes de la firma de la hipoteca debo tener los contratos firmados de estos productos para enseñárselos a mi centro hipotecario ya que de lo contrario no van a la firma.

4°.- Que, en la fecha de suscripción del contrato, el Euribor a 3 meses se situaba en el 4,36%.

5°.- Que la primera liquidación arrojó un resultado positivo para el cliente por importe de 893,17 €. A partir de entonces, y dada la tendencia bajista de los tipos de interés, las liquidaciones habrían de resultarle desfavorables.

6°.- Que, en Julio de 2.008 y según los datos facilitados por la Central de Información de Riesgos del Banco de España (CIRBE), el riesgo financiero total de la empresa demandante ascendía a 2.409.000 €.

7°.- Que, una vez que tiene noticia del resultado desfavorable de la liquidación que se avecinaba, la actora, con fecha de 9 de Febrero de 2.009, hace llegar, al banco, escrito de reclamación, en lo que ahora importa, del siguiente tenor:

Les remito la presente al objeto de manifestarles mi profundo malestar con su entidad por los hechos que a continuación se exponen:

G S. L. es cliente de su oficina en A Coruña (...) teniendo en estos momentos en vigor una cuenta corriente nº (...) y un préstamo hipotecario nº (...) por importe de 260.000 €.

A la firma del préstamo hipotecario nos fueron impuestos por su entidad una serie de productos que condicionaban la aprobación de la hipoteca. Dichos productos (seguro de hogar, clips) fueron finalmente contratados por nosotros.

Uno de esos productos impuestos es el clip Bankinter nº (...) en el cual tenemos un importe asegurado notablemente superior al riesgo de la operación que tenemos con ustedes (...). Dicho importe fue impuesto por su entidad, pareciéndonos excesivo en su momento y así lo manifestamos.

Dicho producto, independientemente del importe asegurado, tenía unas coberturas razonables para los tipos de interés vigentes en esas fechas. Debido a la bajada de tipos actual, el producto queda completamente fuera de mercado. Quedando nuestra empresa en una situación muy desfavorable durante todo el período de cobertura restante.

Ante esta situación, solicitamos información a su oficina sobre la cancelación ya que existe esa posibilidad, pero nuestro descontento es aun mayor al conocer el coste excesivo de la misma.

Hay que resaltar el hecho de que en el contrato no se referencia en ninguna de sus cláusulas el coste de dicha cancelación por lo cual somos desconocedores del riesgo existente ante una bajada de tipos como la actual.

Dado que existe la posibilidad de un cambio de producto como así indica el contrato (...) y entendiendo que en la situación actual concurren dichas circunstancias para que ese cambio se produzca solicitamos con urgencia información sobre las nuevas condiciones.

8°.- Que la transcrita misiva fue contestada por el Servicio de atención al cliente del banco con fecha de 26 de Febrero,

aseverando que la entidad había actuado de acuerdo con la disciplina y buena práctica bancaria y poniendo de manifiesto que la cancelación anticipada del producto supondría la repercusión del coste o beneficio anudado a la variación experimentada por los tipos de interés.

9º.- Que, con anterioridad de prestar servicios por cuenta de la entidad demandante, don A. fue empleado de banca.

10º.- Que, con fecha de 17 de Febrero de 2.004 y vencimiento el 19 de Febrero de 2.007, la actora contrató un producto sobre operaciones financieras similar al que es objeto de litigio con la entidad Banesto.

**SEXTO.-** En la sustanciación de este procedimiento se han observado las prescripciones legales, pero no algunos términos debido al volumen de trabajo que pesa sobre este Juzgado.

### FUNDAMENTOS DE DERECHO

**PRIMERO.-** El contrato que ha suscitado la controversia se circunscribe a un producto financiero denominado *clip Bankinter* que, como ha destacado la denominada Jurisprudencia menor (véase la todavía muy reciente SAP de Pontevedra - Sección 1ª- de 7 de Abril de 2.010 que seguimos en esta parte de la exposición) reviste las características de un contrato "swap" o de permuta de tipos de interés que cabe definir como aquél en cuya virtud las partes contratantes acuerdan intercambiar sobre un capital nominal de referencia los importes resultantes de aplicar un coeficiente o tipo de interés diferente para cada una de ellas durante un plazo de tiempo determinado. Dado que el acuerdo de intercambio del pago de intereses se produce jugando con un índice de interés referencial variable, sometido a las fluctuaciones de los mercados financieros, la nota de aleatoriedad es también resaltable característica de tal clase de contratos. Si bien la finalidad que normalmente se persigue con la concertación de dichos contratos es la de posibilitar a las empresas la cobertura o mejora de la deuda financiera (convenida muchas veces sobre la base de la aplicación de intereses de tipo variable) ante las frecuentes variaciones experimentadas en los mercados financieros por los tipos de interés, la suscripción de aquellos por los clientes también puede responder a una motivación de índole meramente especulativa. Según la doctrina científica, cabe atribuir a tal clase de negocio jurídico las características de un contrato principal, atípico, bilateral, sinalagmático y aleatorio, en el que las partes quedan obligadas a intercambiar los pagos que resulten por aplicación de los tipos de interés recíprocamente pactados al nominal de referencia, y mediante la fórmula de la compensación, durante los períodos que se establezcan hasta el vencimiento del contrato.

Del contenido de las Resoluciones del Servicio de Reclamaciones del Banco de España de 3, 23 y 24 de Junio del año 2.009, pueden obtenerse una serie de notas que contribuyen a perfilar el contrato atípico que no ocupa, a saber:  
-Constituye un producto financiero cuya configuración alcanza cierta complejidad.

-Por ello mismo, para su comprensión y correcta valoración es precisa una información financiera superior a la que posee la clientela bancaria en general.

-De esta manera, ha de ser ofrecido con el soporte informativo necesario, de manera tal que las entidades financieras estén en condiciones de acreditar que, con anterioridad a la formalización de la operación, se ha facilitado al cliente un documento explicativo sobre el instrumento de cobertura ofrecido en el que se indiquen sus características principales sin omisiones significativas, considerándose en caso contrario que su actuación sería contraria a los principios de claridad y transparencia que inspiran las buenas prácticas y usos financieros.

-Entre la clientela tradicional, concedora de los productos típicamente bancarios que han venido siendo comercializados tradicionalmente por las entidades bancarias en nuestro país, resulta -lógicamente- difícil de comprender el alcance económico que en determinadas circunstancias pueden tener, movimientos bruscos en los mercados o la decisión de cancelar antes del vencimiento. Es por ello que las entidades -que son las que diseñan los productos y las que los ofrecen a su clientela- deben realizar un esfuerzo adicional, tanto mayor cuanto menor sea el nivel de formación financiera de su cliente, a fin de que éste comprenda, con ejemplos sencillos, el alcance de su decisión, y estime si ésta es adecuada, o si le va a poner en una situación de riesgo no deseada.

-En definitiva, las entidades, antes de formalizar la contratación de estos productos, deben cerciorarse de que sus clientes son conscientes de circunstancias tales como:

a) El hecho de que, bajo determinados escenarios de evolución de los tipos de interés (bajistas), las periódicas liquidaciones resultantes de las cláusulas del contrato pueden ser negativas, en cuantías relevantes, en función del diferencial entre los tipos a pagar y cobrar en cada mensualidad.

b) En caso de que se pretenda la cancelación anticipada del contrato de permuta, la posibilidad de que, también bajo escenarios de evolución de los tipos de interés bajistas, se generen pérdidas que pueden llegar a ser importantes, tanto más altas, cuanto lo sea el diferencial medio esperado entre los tipos que han pagarse y cobrarse, para el período residual de vigencia de la permuta financiera.

c) En cualquier supuesto, la manera específica en que se calculará el coste en esa situación puesto que el criterio que se usará para determinar el gasto asociado a la cancelación anticipada de la permuta constituye una información trascendente para la adopción de decisiones de cobertura por parte de los clientes (y, en definitiva, para que valoren la conveniencia o no, de contratar el producto ofrecido).

Esta modalidad contractual ha tenido su origen en el mercado anglosajón (en los años 70). Naturalmente, al amparo de lo dispuesto en los artículos 1.255 del Código Civil y 50 del Código de Comercio, nada impide que sea admitida en nuestro Derecho (en la doctrina científica española ha ganado predicamento el término "permuta financiera" que ha llegado, incluso, a tener trascendencia positiva a través de diversas normas como la Resolución de la Dirección General de Tributos de 17 de Febrero de 1.984 -sobre presentación de declaraciones globales respecto a rentas obtenidas sin mediación de establecimientos permanentes por los residentes-, el artículo

20 de la Ley 37/1.992, de 28 de Diciembre, del impuesto sobre el valor añadido y la Circular 1/1.991 del Banco de España que desarrolla diversas medidas sobre liberalización y control de cambios dentro de la pauta marcada por el Real decreto 1.816/1.991) siempre y cuando se aquiete a los principios generales que, en nuestro ámbito, inspiran la contratación. Así pues, en términos generales, el contrato que nos ocupa supone que las dos partes acuerdan, durante un término establecido, un intercambio mutuo de pagos periódicos de intereses nominados en la misma moneda y calculados sobre idéntico principal, si bien, con tipos de referencia distintos.

**SEGUNDO.**- El contrato litigioso se estructura en una serie de cláusulas generales (denominadas también "contrato marco") destinadas a describir la operativa y estructura general de los diversos productos de gestión de riesgo financiero y una condiciones particulares estrictamente aplicables al producto contratado por el cliente.

Entre la profusión de estipulaciones generales, interesa destacar las siguientes:

1. El presente contrato tiene por objeto fijar el marco de condiciones aplicables al conjunto de instrumentos financieros de gestión del riesgo (en adelante -los Productos-) que el Banco ofrecerá al Cliente con la finalidad de que éste pueda gestionar la totalidad o parte de los riesgos financieros asumidos en sus operaciones comerciales.

2. El Producto de Gestión del Riesgo implicará que periódicamente se realicen una serie de liquidaciones, que generarán un resultado positivo o negativo para el Cliente. En las Condiciones Particulares de cada Producto se establecerá la periodicidad de las liquidaciones asociadas al mismo. En cada una de dichas liquidaciones, se producirá un único apunte en la cuenta de liquidación del cliente correspondiente al neto entre el cargo por la parte a pagar por el Cliente y el abono por la parte a pagar por el Banco, de tal modo que el resultado neto será el que resulte de la aplicación de la fórmula de Gestión del Riesgo que se haya pactado en las correspondientes condiciones particulares.

6.- Una vez firmadas las Condiciones particulares y transcurrido el Período de Comercialización, de tal modo que el Producto haya comenzado a desplegar sus efectos, el cliente podrá cancelar anticipadamente un Producto en cualquiera de las fechas especificadas en las condiciones particulares del Producto, denominadas ventanas de cancelación. En este caso, el resultado económico de la cancelación vendrá determinado por las condiciones de mercado en el momento de la cancelación y por el importe nominal contratado por el cliente.

No obstante, si el cliente solicitara la cancelación anticipada del Producto en una fecha no incluida entre las ventanas de cancelación, el resultado económico de la misma, que vendrá determinado por las condiciones de mercado en el momento de la solicitud, podrá verse minorado por el coste o perjuicio que esta cancelación anticipada haya ocasionado al Banco y que éste podrá repercutirle.

En lo que hace a las condiciones particulares (cuya propia existencia se controvierte) además de definir las

características del producto (diseñado para mitigar el riesgo derivado de los movimientos de los tipos de interés de una parte o del total del endeudamiento de la empresa referenciado a tipo de interés variable, independientemente de la entidad donde lo tenga financiado) habrían de contener los datos relativos al inicio de efectos y vencimiento del producto, fechas de las ventanas de cancelación anticipada del producto por el cliente, periodicidad de las liquidaciones de intereses (de orden trimestral), y los diferentes tipos de intereses a satisfacer por el Banco y el cliente en los sucesivos períodos trimestrales de liquidación con utilización de un tipo de interés de referencia (Euribor 3 meses) de obvia variabilidad, al tratarse de un índice de referencia publicado diariamente que indica el tipo de interés promedio al que las entidades financieras se prestan dinero en el mercado interbancario del E. Concretamente, en el apartado ventanas de cancelación de las condiciones particulares, tras especificarse las fechas en que el cliente puede solicitar la cancelación anticipada del producto (trimestralmente) se recoge que Bankinter ofrecerá un precio de cancelación acorde con la situación de mercado en cada una de esas fechas. Tal cancelación anticipada podrá suponer, por parte de Bankinter, deshacer a precios de mercado la cobertura del producto, por lo que Bankinter podrá repercutir al cliente los posibles gastos en que haya podido incurrir como consecuencia de la cancelación anticipada del producto.

**TERCERO.-** Pues bien, sobre el telón de fondo que hemos descrito de modo sucinto, la parte actora interesa la nulidad de la convención (o, con carácter alternativo, su resolución) basada, fundamentalmente, en los siguientes argumentos: la suscripción del producto se le impuso como condición para la firma del préstamo hipotecario; el consentimiento del cliente se halla viciado, bien por el propio error (lo cual se engarza con la falta de la información precisa y de la necesaria capacitación del personal del Banco) bien por el dolo de la contraparte (que habría tratado de hacer pasar por un seguro de cobertura lo que sería, en realidad, un derivado financiero de alto riesgo); se invoca, también a este efecto, el carácter de consumidor de la propia demandante (que, lógicamente, debe incidir en el nivel de información recibido) y el incumplimiento de la teoría del perfil del inversor (que habría de conectarse con la falta de causa); se añade, por último, que el contrato no se acomoda a los requisitos legales [así y por ejemplo, si nos hallamos ante un producto complejo como lo son los derivados financieros (artículo 79.bis 8 de la Ley del Mercado de Valores) la entidad bancaria estaría obligada a realizar el llamado test de conveniencia].

Frente a ello, la demandada afirma -en síntesis- que la contraparte es una entidad mercantil de considerable presencia y experiencia en el ámbito financiero, dotada de personal con amplio conocimiento en la materia y avezado en el mercado bancario, de manera que habría de desterrarse cualquier posibilidad de error en la contratación del producto (menos aún, su confusión con una póliza de seguro).

**CUARTO.-** El contrato debe nacer como consecuencia de la voluntad libre y consciente de quienes lo otorgan, lo que supone un consentimiento serio, espontáneo y libre, dado que



en otro caso (mediando error, violencia, intimidación o dolo), será nulo, conforme al artículo 1.265 del Código Civil, puesto que el consentimiento es uno de los elementos esenciales del contrato (artículo 1.261 del mismo texto legal). En principio, la voluntad se supone *-iuris tantum-* consciente, libre y espontáneamente manifestada; tal presunción ha de ser destruida por la correspondiente prueba (v. g.: SSTs de 4 de Diciembre de 1.990, 13 de Diciembre de 1.992, 30 de Mayo de 1.995 o 25 de Noviembre de 2.000, entre otras muchas). Siguiendo el orden de los argumentos referidos en el anterior expositivo, debe analizarse, en primer lugar, la afirmación de la demandante acerca de que la firma del contrato le fue impuesta por la entidad bancaria como condición *sine qua non* para suscribir el préstamo hipotecario. Si tal circunstancia debiera tener alguna virtualidad invalidante del consentimiento, habría de serlo, a nuestro juicio, por la vía del dolo (cuya acreditación *-ni que decir tiene-* corresponde a quien afirma su existencia).

El dolo, previsto en el artículo 1.269 del Código Civil, implica una actuación insidiosa imputable a la otra parte contratante que ha inducido al otro a celebrar un contrato que, en caso contrario, no se hubiera verificado. Su configuración jurisprudencial es uniforme en las múltiples ocasiones que el Tribunal Supremo se ha pronunciado sobre este extremo, resumiéndose en la todavía reciente STS de 26 de Marzo de 2.009, según la cual:

El dolo regulado en los artículos 1269 y 1270 del Código Civil exige, como reiteradamente ha señalado esta Sala *-Sentencias, entre otras de 11 y 12 de junio de 2003-* dos elementos: uno, el empleo de maquinaciones engañosas, o conducta insidiosa del sujeto que lo causa, que tanto puede consistir en acciones como en omisiones; y otro, la inducción producida por las maniobras dolosas sobre la voluntad de la otra parte, en términos tales que la determina a celebrar el negocio. El dolo no se presume, sino que debe ser acreditado por quien lo alega, no pudiendo admitirse por meras conjeturas o deducciones, y aunque el Código Civil no dice qué entiende por él ni cuáles son las características de la conducta dolosa, toda vez que se limita a definir el que vicia el contrato señalando algunas formas de manifestación dolosa, los requisitos comúnmente exigidos por la doctrina científica son: a) una conducta insidiosa, intencionada o dirigida a provocar la declaración negocial, utilizando para ello las palabras o maquinaciones adecuadas. b) que la voluntad del declarante quede viciada por haberse emitido sin la natural libertad y conocimiento a causa del engaño, coacción u otra insidiosa influencia. c) que sea grave si se trata de anular el contrato. d) que no haya sido causada por un tercero, ni empleado por las dos partes contratante. *-Sentencia del Tribunal Supremo de 29 de marzo de 1994 -*. Además, el dolo principal o causante no puede ser apreciado sin una cumplida prueba por parte de quien lo alegue *-Sentencias del Tribunal Supremo de 22 y 28 de febrero de 1961 -* no bastando al efecto meras conjeturas *- Sentencia del Tribunal Supremo de 25 de mayo de 1945-*.

Obra en los autos (y sin perjuicio de otros elementos que pudieran considerarse indiciarios, como la práctica simultaneidad en la firma del préstamo hipotecario y del contrato litigioso) un correo electrónico, remitido por el

director de la oficina bancaria de la demandada en La Coruña a don A (empleado de la actora a cargo de su asesoramiento financiero) cuya contenido -ya transcrito en el relato de hechos probados que da sentido a esta fundamentación- es del siguiente tenor:  
La cobertura por 1,5 MM que debemos firmar es el que te adjunto.

Está muy bien porque es a dos años y medio y cubre desde un tipo muy bajito.

Te recuerdo además que debemos firmar un seguro genérico tanto de la nave como del piso con nosotros (como es lógico).

Antes de la firma de la hipoteca debo tener los contratos firmados de estos productos para enseñárselos a mi centro hipotecario ya que de lo contrario no van a la firma.

Pues bien, una literal exégesis de la misiva trascrita indica, desde luego, que el banco condiciona la consumación del préstamo hipotecario a la paralela suscripción del producto que nos ocupa cuya firma establece como debida en el primer párrafo y a cuya verificación subordina la de la hipoteca en el último. Consecuentemente, debe concluirse que, en efecto, la contratación del producto fue exigida por la demandada utilizando para ello la coerción que habría de suponer la frustración de la concesión del préstamo hipotecario.

Ahora bien, sentado lo anterior, habremos de determinar si la imposición de tal condición ha de entenderse que supone una conducta insidiosa que convierte en doloso el comportamiento del banco o, simplemente, un proceder comercial lícito en cuanto éste fuere libre de ofrecer sus productos de tal modo vinculados. La razonabilidad de tales supeditaciones ha sido declarada por el Tribunal Supremo (bien es cierto que con relación a las pólizas de seguro de vida asociadas a préstamos hipotecarios, pues no tenemos noticia de pronunciamiento similar con relación a tipos contractuales como el que nos ocupa) por ejemplo, en STS de 17 de Noviembre de 2.001 (citada en SAP de La Coruña de 3 de Marzo de 2.006) al señalar que:  
Un mínimo conocimiento de la realidad social, a la que esta Sala no puede ni debe permanecer ajena (artículo 3.1 del Código Civil), demuestra que en la práctica de los préstamos hipotecarios su concesión por los Bancos se condiciona a que los prestatarios concierten un seguro de vida o de amortización que refuerza notablemente la garantía; y además, que si el prestatario no concierta el seguro con la compañía que libremente elija, el propio Banco se ofrece a gestionarlo con una compañía a la que está negocial o societariamente vinculado, de suerte que a su interés en la garantía frecuentemente aparece unido el de aumentar el volumen de negocios común de ambas entidades mediante la concertación de seguros y el pago de primas por los prestatarios.

Cierto es que el supuesto que nos ocupa no resulta enteramente asimilable a la doctrina que se desprende de la resolución parcialmente trascrita (entre otras razones, porque la suscripción de un seguro contribuye a garantizar al banco el pago de la suma objeto del contrato, mientras que la existencia del contrato de permuta de riesgos financieros únicamente podría cumplir tal finalidad de manera indirecta por incidir positivamente en la solvencia del deudor, si fuere el caso) pero no lo es menos que, sentada la licitud de tales