

JDO. PRIMERA INSTANCIA N. 7 DE GIJON

DECANO PRENDES PANDO N° 1- 1ª PLANTA- GIJON
985175542 /43 /45
985175546

COPIA

840000

N.I.G.: 33024 42 1 2010 0012612

Procedimiento: PROCEDIMIENTO ORDINARIO 0001224 /2010

Sobre OTRAS MATERIAS

De D/ña. S.L.

Procurador/a Sr/a. JUAN RAMON SUÁREZ GARCÍA

Abogado/a Sr/a.

Contra D/ña. BANKINTER S.A.

Procurador/a Sr/a. MARINA GONZALEZ PEREZ

Abogado/a Sr/a.



S E N T E N C I A

En Gijón, a veinticuatro de febrero de dos mil once.

Vistos por el Sr. D. Rafael Climent Durán, Magistrado Juez del Juzgado de Primera Instancia número siete de esta ciudad, los presentes autos de juicio ordinario, seguidos ante este Juzgado con el número de registro 1224/10, en los que ha sido parte demandante la entidad SOCIEDAD LIMITADA, representada por el Procurador de los Tribunales D. JUAN RAMÓN SUÁREZ GARCÍA, y dirigida por el Letrado D. MARCELINO TAMARGO MENÉNDEZ, y siendo demandada la entidad BANKINTER, SOCIEDAD ANÓNIMA, representada por la Procuradora de los Tribunales D. MARINA GONZÁLEZ PÉREZ, y dirigida por el Letrado D. PILAR SÁNCHEZ IGLESIAS.

ANTECEDENTES DE HECHO

PRIMERO. Por el Procurador de la parte demandante, en la representación que ostenta, se presentó demanda ordinario que, tras su reparto correspondió a este Juzgado, alegando en esencia los siguientes hechos: la entidad demandante Azulastur, S.L. suscribió con la entidad demandada Bankinter, S.A. un contrato denominado clip, que debe declararse nulo por vicio en el consentimiento prestado, por error invalidante. A continuación citaba los fundamentos de derecho que estimaba aplicables, terminando solicitando que, previos los trámites legales pertinentes, se dictara sentencia por la que, estimando la demanda, se declare la nulidad del contrato de gestión de riesgos financieros suscrito entre las partes con fecha de ocho de noviembre de dos mil siete, con sus posteriores renovaciones, que se aportó como documento número tres con la demanda, por haber concurrido en su formalización un vicio invalidante del consentimiento prestado por la entidad demandante; condenando a las partes a restituirse, recíprocamente, cuantas cantidades de dinero hubieran percibido en cumplimiento de dicho contrato, con sus frutos e intereses, de manera que las partes vuelvan a tener su situación personal y patrimonial existente en la fecha en que se perfeccionó dicho contrato; debiendo procederse a la anulación de los cargos y abonos efectuados por razón del

contrato en la cuenta asociada al mismo, y al reintegro de su importe, sin que ninguna de las partes sea acreedora o deudora de la otra, en virtud de las liquidaciones practicadas, condenando a la parte demandada al pago de las costas procesales.

SEGUNDO. Admitida a trámite la demanda se acordó emplazar al demandado, con entrega de copias de la demanda y de los documentos que la acompañan, por término de veinte días comunes para comparecer y contestar a la misma, lo que hizo dentro del plazo concedido, en la representación que tiene acreditada oponiéndose a ella en base a los hechos que constan en escrito de contestación a la demanda que obra en las actuaciones, cuyo contenido se da por reproducido, citando a continuación los fundamentos de derecho que estimaba aplicables, terminando solicitando que, previos los trámites legales pertinentes se dictara sentencia por la que, desestimando la demanda se le absolviera de lo solicitado en el suplico de la misma, condenando en costas a la parte actora.

TERCERO. Convocadas las partes para la celebración de la audiencia previa al juicio, prevista en el artículo 414 de la Ley 1/2000, de 7 de enero, de Enjuiciamiento Civil, comparecieron las partes asistidas de abogado, intentándose, en primer lugar, conseguir un acuerdo o transacción que pudiera poner fin al proceso, examinándose a continuación las cuestiones procesales que podían obstar a la prosecución de éste y a su terminación, y fijándose por las partes con precisión el objeto del juicio, así como los extremos de hecho y de derecho sobre los que existía controversia. No habiendo acuerdo de las partes para finalizar el litigio, ni existiendo conformidad sobre los hechos, se acordó proseguir la audiencia, proponiéndose por las partes los medios de prueba que tuvieron por conveniente, en la forma que se contiene en escritos presentados en ese momento, y que figuran en las actuaciones, dándose por reproducido su contenido. Admitidas por el Juzgado las pruebas propuestas, en la forma que obra en los autos, se convocó a las partes para la celebración del juicio, en el plazo previsto legalmente; procediéndose a la práctica de las pruebas que habían sido declaradas pertinentes y útiles, que se llevaron a efecto en la forma prevista en los artículos 431 ss. de la Ley 1/2000, de 7 de julio, de Enjuiciamiento Civil, con el resultado que obra en las actuaciones, que se da por reproducido, haciéndose remisión expresa a los autos. Practicadas las pruebas, las partes formularon oralmente sus conclusiones sobre los hechos controvertidos, haciendo un breve resumen de cada una de las pruebas practicadas y exponiendo sus conclusiones sobre los hechos y fundamentos de derecho debatidos en el juicio. A continuación, se declararon los autos conclusos para sentencia.

CUARTO. En la tramitación del presente juicio se han observado las prescripciones legales.

FUNDAMENTOS DE DERECHO

PRIMERO. La parte actora solicita que se declare la nulidad de un contrato denominado de gestión de riesgos financieros, que

las partes perfeccionaron el día once de noviembre de 2007, alegando error en el consentimiento prestado por la administradora de la entidad demandante, Sra.

Como documento número tres se aportó con la demanda una copia de dicho contrato, cuya existencia fue reconocida por las partes en los hechos primero y segundo de los escritos de demanda y de contestación a la demanda.

SEGUNDO. El contrato perfeccionado entre las partes tenía por objeto atenuar los riesgos de variación del tipo de interés, mediante unas liquidaciones periódicas.

Se trata de un producto bancario derivado y complejo, no sólo por la propia naturaleza y consecuencias del contrato, como por la intervención posterior y derivada de un tercero mayorista intermediario financiero contratado por el Banco para rentabilizar el capital suscrito. Además, una de las causas de la complejidad del negocio jurídico se encuentra en que la garantía de los posibles perjuicios tiene como referencia un valor cambiante, como es las oscilaciones que puedan producirse en el índice de referencia del euríbor, las cuales que afectan al tipo de interés aplicable y a las consiguientes liquidaciones periódicas.

TERCERO. Cuando la legal representante de la entidad demandante, S.L. comprobó, tras recibir el importe de varias liquidaciones periódicas, que existían en su cuenta cargos superiores a los esperados, lo puso de manifiesto en su Oficina Bancaria, donde se le informó que los mismos eran correctos, que se adecuaban a los términos previstos en el contrato, y que se habían devengado por una bajada inesperada de los tipos de interés.

La parte actora alega que desconocía éstas y otras condiciones del contrato suscrito, de las que no fue informada previamente, ni tampoco instruida de los riesgos que asumía; y considera que existe causa suficiente para declarar su nulidad, por error invencible en el consentimiento prestado en su momento.

Por su parte, la parte demandada solicita la desestimación de la demanda, por entender que el contrato no está afectado por ningún vicio, y que es perfectamente válido, que el consentimiento fue prestado en debidas condiciones, y que se cumplieron todas las exigencias que debe cumplir el Banco para operaciones de este tipo.

CUARTO. En la fase previa a la contratación, sólo se ha acreditado que la legal representante de la entidad demandante S.L. debió mantener dos o tres conversaciones con el comercial de la entidad demandada Bankinter, S.A., Sr. Menéndez Antonio, durante las que se le explicó, a grandes rasgos, cual era el producto que se le ofrecía.

La parte demandada no ha probado que existiera alguna otra información o contacto entre Banco y cliente, distinta de dichas conversaciones. Tampoco se ha acreditado que el Banco explicara por medio de folletos, exhaustivos o detallados, cuales eran las características de la operación. Asimismo, no consta que se hiciera saber a la cliente cuales eran los riesgos que entrañaba la operación financiera proyectada; y, en tal caso, no se ha demostrado que dichos riesgos se le enumeraran, o detallaran de forma minuciosa. No se le informó de las eventualidades que era posible que se produjeran. No se

liquidaron las consecuencias económicas que podrían producirse en los posibles escenarios futuros. No se liquidaron las compensaciones y las deudas que era posible que se produjeran. No se informó, en definitiva, al cliente, cual sería su beneficio o perjuicio concreto en cada caso, es decir, si subían, bajaban o se mantenían estables los tipos de interés. Tampoco consta que se le informara exhaustivamente de que, en caso de que quisiera cerrar anticipadamente la operación, podría serle aplicable una penalización, teniendo un coste dinerario a cargo del cliente.

El Sr. Me An manifestó en la declaración prestada en el acto del juicio que consideró que se trataba de un cliente con experiencia en productos financieros, por lo que el producto ofertado encajaba en los intereses de la entidad demandante S.L.

Dicho comercial de la entidad demandada informó a la cliente que, en realidad, lo que contrataba era un seguro: le dijo que se trataba de un "paraguas" que funcionaba como una cobertura contra el riesgo de la subida de los tipos de interés, lo cual podría afectar a la línea de descuento de pagarés que dicha empresa tenía suscrita con el Banco. Dicho testigo utilizó dichas palabras en distintos momentos de su declaración. Si lo que se pretendía era conseguir una cobertura de los riesgos por derivados de las variaciones de los tipos de interés, lo que se ofrecía era, dicho con otras palabras, un seguro que garantizara dicho riesgo, para minimizar o anular las consecuencias que dichas variaciones pudieran provocar.

Abundando en ello, el testigo Sr. Me An indicó que la operación se ofreció como cobertura contra la subida de los tipos de interés. Hasta en tres ocasiones se pronunció en tal sentido. Ello pone de manifiesto que lo que hacía ver a su cliente es que se trataba de un aseguramiento contra dicho riesgo, que la cobertura siempre le beneficiaría. En su declaración, el testigo no hizo ninguna mención a la posibilidad de las bajadas de tipos de interés.

El testigo Sr. Me An indicó en la declaración prestada en el acto del juicio que no advirtió a la administradora de la entidad demandante que el contrato que ofertaba era un producto financiero derivado.

El testigo Sr. Me An indicó que los escenarios posibles de los que informó a la legal representante de la entidad demandante S.L. se referían a subidas de tipos de interés y que, en relación con las bajadas de los mismos, sólo se estableció una posibilidad de bajada de un 0,5% aproximadamente, pues no se hicieron simulaciones de liquidación inferiores a un euribor que fuera menor de un 4%. Es decir, no se informó de manera completa a la cliente de cuales eran las posibilidades verdaderas (y no sólo de las supuestamente previsibles) de variaciones que pudieran afectar al contrato. Las que se omitieron fueron las que podían perjudicar a la cliente. Dicho testigo reconoció expresamente que no se informó de los posibles riesgos por una bajada pronunciada de los tipos de interés.

La bajada de los tipos de interés que se produjo posteriormente era un evento de ocurrencia más que posible en el momento en que se perfeccionó el contrato. Pero no consta que el Banco informara o advirtiera a su cliente de dicha posibilidad, ni tampoco de las consecuencias económicas

negativas que tendría que soportar en tal caso. El Banco no puede presuponer, sin más, que el cliente entiende un contrato cuyas cláusulas son tan complejas, y con una situación potencialmente imprevisible. Debe valorar la idoneidad de dicho cliente para comprender lo que se le explique. En el supuesto enjuiciado, ni se explicó suficientemente cual era la situación, ni se valoró por el Banco si la entidad demandante Azulastur, S.L. estaba en condiciones de asumir las explicaciones ofrecidas, en caso de que hubieran realizado.

El testigo Sr. Me An indicó que fue la única persona que se relacionó con la Sra. , y que no hizo ningún test de idoneidad ni de conveniencia, sino que consideró como adecuado el producto que ofrecía. Indicó que llegó a dicha consideración por su percepción psicológica, a través de conversaciones coloquiales.

El testigo Sr. Me An indicó que no se calcularon cuales podrían ser los beneficios o perjuicios económicos, para el caso de que el cliente deseara cancelar anticipadamente el contrato.

En resumen, se obvió por el Banco facilitar información necesaria para que su cliente pudiera comprender el alcance del clausulado del contrato que firmaba, y se privó a ésta de conocer las consecuencias del mismo, lo que impidió que prestara adecuadamente su consentimiento negocial.

Es cierto que la entidad demandante S.L. firmó el contrato de forma libre, por lo que no puede declararse que existiera ninguna clase de coacción. Pero la cuestión debatida no afecta a esa parcela del consentimiento prestado, sino a determinar si la entidad demandante S.L., como cliente, era consciente de las consecuencias que conllevaba el contrato que estaba firmando su administradora; o, dicho de otra manera, si la entidad demandada Bankinter, S.A. cumplió con sus obligaciones. Dentro de tales deberes se encuentra el de informar debidamente a su cliente de cual es la naturaleza del contrato, de las consecuencias que podrían producirse por aplicación del mismo, y de los riesgos asumidos.

QUINTO. Como indica la sentencia dictada con fecha de 27 de enero de 2010 por la sección quinta de la Audiencia de Asturias, los tribunales civiles carecen de competencia para declarar la conformidad o no de la conducta de la entidad bancaria con las buenas prácticas y usos bancarios. No obstante, en el caso de que el Banco haya infringido una normativa que le exige que se comporte, de manera inexcusable, de una determinada manera con sus clientes, y alguno de ellos sufriera un perjuicio por dicha omisión, ya sea negligente o dolosa, estaría justificado el reproche civil, que podría ser considerado como causa de un error invalidante del consentimiento prestado.

SEXTO. La Directiva comunitaria 2006/73 y el Real Decreto 217/2008 de 15 de febrero, relativo a las empresas de servicios de inversión, así como la vigente Ley de Mercado de Valores, 47/2007, distingue entre clientes minoristas o profesionales.

Dentro de los clientes minoristas se incluyen todos los particulares que actúan como personas físicas, pymes, etc, los cuales reciben el máximo 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.

No ofrece duda que la entidad demandante S.L. debe ser calificado como un cliente minorista, por las siguientes razones. En primer lugar, porque no consta que tenga experiencia en el sector de inversión de capitales, que sea agente de bolsa o tenga una profesión similar, o que realice alguna labor de intermediación financiera. En segundo lugar, porque las operaciones bancarias que había concluido hasta ese momento son las que comúnmente realiza un ciudadano, como la concertación de algún préstamo, líneas de crédito, la contratación de un seguro, y similares. No consta que haya realizado alguna operación más compleja o derivada, además de las indicadas. En tercer lugar, porque la actividad profesional de la empresa demandante se encuadra dentro de las previstas legalmente como cliente minorista y no profesional.

En el supuesto de un cliente minorista, la Ley obliga a la entidad bancaria a informar sobre la naturaleza y riesgos del tipo específico de instrumento financiero que se ofrece, a fin de que el mismo pueda "tomar decisiones sobre las inversiones con conocimiento de causa". Se exige que, en la información facilitada, se incluyan las advertencias apropiadas sobre los riesgos asociados a los instrumentos o estrategias objeto de contratación, y que se tengan en cuenta las concretas circunstancias del cliente y sus objetivos, debiendo ser consciente el Banco, recabando información al respecto, de los conocimientos de que dispone el cliente y su experiencia financiera, así como de aquellos objetivos.

Del resultado de la prueba practicada en el presente juicio, se pone de manifiesto que la entidad demandada Bankinter, S.A. no ha cumplido con las prevenciones exigibles legalmente, que son las de máximo nivel de protección para su cliente. Con dicha omisión, ha privado a éste de la información que era necesaria para poder integrar su voluntad real, y emitir correctamente una declaración de voluntad al prestar su consentimiento contractual. Con independencia de titulación de economista de la administradora de la entidad demandante, que no presupone la comprensión, sin más, de productos complejos como el contratado, es imputable a la entidad demandada el incumplimiento de su obligación de informar a su cliente, que es un requisito previo de inexcusable observancia, para contratar un producto financiero complejo, de las características del contrato suscrito entre las partes. No consta que se le informara de la verdadera naturaleza del contrato, de las posibles consecuencias concretas del negocio jurídico suscrito, de los escenarios posibles, así como tampoco de los riesgos contraídos. Como consecuencia de la omisión de tales deberes, se ha provocado un vicio en el consentimiento prestado por la entidad demandante S.L. cuando suscribió el contrato de permuta, concurriendo un error invencible en su declaración de voluntad que la invalida.

No puede olvidarse que la formación de la voluntad negocial, necesaria para poder prestar consentimiento de manera libre, válida y eficaz, precisa que los contratantes tengan plena conciencia de cual es el significado del contrato, así como también de las obligaciones que asumen. Para ello, tiene gran trascendencia los actos realizados durante la negociación previa, en la fase precontractual. En

ese momento, los contratantes deben tener la posibilidad de obtener toda la información necesaria para valorar correctamente si tienen verdadero interés en el contrato proyectado. Es decir, cuando cada contratante presta su consentimiento, debe haber tenido la posibilidad de comprender suficientemente, y tener certidumbre, de que los términos, cláusulas y estipulaciones de dicho negocio jurídico se adecuan a su voluntad negocial real, y que la prestación a cuyo cumplimiento se obliga se corresponde con la contraprestación de la que será acreedor.

Concurren los dos requisitos que la doctrina exige para que pueda declararse la invalidez e ineficacia del contrato por error. En primer lugar, el error sufrido por la entidad demandante S.L. es esencial, pues recae sobre la sustancia misma del negocio jurídico, es decir, sobre las condiciones esenciales que han motivado su celebración, pues ni fue informado del alcance de los pactos que aceptó y de los riesgos que asumía, ni conocía exactamente cuales era la naturaleza verdadera del contrato y las consecuencias reales que iban a producirse con la vigencia y aplicación de las obligaciones derivadas del mismo. En segundo lugar, como el cliente desconocía tales hechos, por una conducta omisiva achacable al Banco, el error padecido no es imputable a la demandante. El error que se produjo en el supuesto de hecho analizado ha sido causado por la falta de cumplimiento por la entidad demandada Bankinter, S.A. de su obligación de informar convenientemente a su cliente, sobre las condiciones reales y el alcance verdadero del contrato.

Existe relación de causalidad entre el error padecido por el demandante, en cuanto a la finalidad que pretendía con el negocio jurídico concertado, y la omisión de la demandada en el cumplimiento de su obligación de informarle correcta y adecuadamente. Ello ha producido una divergencia entre la voluntad real sobre la declarada; y, como debe prevalecer aquella sobre ésta, puede afirmarse que el consentimiento prestado por la entidad demandante Azulastur, S.L. está viciado, pudiéndose concluir que el contrato suscrito con la entidad demandada Bankinter, S.A. adolece de causa de nulidad, y es inexistente.

SÉPTIMO. En desarrollo de lo expuesto en el fundamento de derecho anterior, puede declararse que la entidad financiera tiene un deber de lealtad hacia su cliente, en aplicación del principio de buena fe contractual, establecido en el artículo séptimo del código Civil, sobre todo en el caso de que sea el Banco quien ha tomado la iniciativa de la contratación de un producto complejo, con objetivos y propósitos previamente fijados. Así ocurrió en el supuesto enjuiciado, pues el testigo Sr. Men An manifestó que la iniciativa de las relaciones existentes con la entidad demandada Bankinter, S.A. partió de él mismo, quien en su condición de comercial se presentó a la Sra. y le ofreció la gama de productos bancarios que, por la actividad de su empresa, consideraba que pudiera interesarle.

El comportamiento leal es necesario para que el cliente pueda pronunciarse sobre la conveniencia de suscribir el

contrato que se le propone, y decidir con adecuado y suficiente conocimiento de causa.

Para cumplir dicha finalidad, la normativa del mercado de valores exige que las entidades bancarias y financieras tiendan, en su comportamiento, a la protección y tutela de los intereses del cliente, realizando sus operaciones de forma transparente, fundamentalmente en los tratos previos al momento en que se perfecciona cada contrato.

La Ley de Mercados de Valores estableció en su momento que las sociedades de inversión y las entidades de crédito debían comportarse frente al cliente con diligencia y transparencia, desarrollando una gestión ordenada y prudente, para cuidar de sus intereses como si fueran propios. También se estableció un código de conducta, presidido por los criterios de imparcialidad y buena fe, de cuidado y diligencia, que se concretaba en una adecuada atención a las características del cliente, a los fines de conocer su experiencia inversora y objetivos de la inversión, proporcionándole toda la información de que dispongan que pueda ser relevante para la adopción por aquél de la decisión de inversión "haciendo hincapié en los riesgos que cada operación conlleva".

La Ley vigente, 47/2007, que no estaba vigente, por pocos días, cuando se suscribió el contrato, supuso la incorporación a nuestro Derecho de toda la normativa europea de obligado cumplimiento, y reitera el deber de diligencia y transparencia de la entidad financiera, regulando exhaustivamente los deberes de información frente al cliente no profesional, incluidos los potenciales.

La entidad demandada Bankinter, S.A. no cumplió con las exigencias legales, pues tenía una obligación inexcusable de ofertar el producto de forma distinta a como lo hizo. Tenía que haber adoptado una especial precaución y minuciosidad en la información facilitada a la entidad demandante S.L., tanto en lo que le podía beneficiar como en lo que podía perjudicarle. Debía haberle planteado, con supuestos concretos y liquidaciones en dinero, cuales eran las posibilidades que existían, tanto a su favor y en su contra. Le debía haber informado de las consecuencias del contrato y de los riesgos que asumía y, sin embargo, se desentendió de hacerlo o no ofreció toda la información de que disponía, omitiendo aquella que pudiera haber retraído a la Sra. de la contratación proyectada. No cumplió de manera exhaustiva con el deber de información a que estaba obligada. Con dicha actitud indujo a error a su cliente, y no permitió que su conocimiento se completara correctamente, lo que le impidió prestar válidamente su consentimiento.

Como indica la sentencia dictada con fecha de 27 de enero de 2010 por la sección quinta de la Audiencia de Asturias, "no puede ser que el cliente se limite a dar su consentimiento, a ciegas, fiado de la buena fe del Banco, a unas condiciones cuyas efectivas consecuencias futuras no puede valorar con proporcionada racionalidad por falta de información, mientras que el Banco sí la posee".

No consta que el Banco realizara ninguna valoración interna en la que se analizara la situación existente, las condiciones de la cliente, y se concluyera que el contrato proyectado convenía a los intereses de ésta. No está acreditado que asesorara debidamente a la entidad demandante S.L., y recomendara este producto, entre los

posibles o disponibles, como el que mejor se amoldaba a sus intereses. El Sr. Me An manifestó en la declaración prestada en el acto del juicio que consideró que se trataba de un cliente con experiencia en productos financieros, por lo que el producto ofertado encajaba en sus intereses. En el fondo, viene a reconocer que, de manera implícita y sobre la marcha, hizo un análisis psicológico de las características personales y financieras de su cliente, y también de sus intereses comerciales o financieros. El Banco debe proteger al cliente, y no puede actuar como lo hizo, recomendándole una determinada inversión, que puede conllevar unos resultados adversos no queridos, sin haberle informado convenientemente, y sin haber obtenido previamente esa información de conveniencia e idoneidad.

OCTAVO. Aunque la entidad demandante S.L. sólo haya reclamado cuando comenzaron las pérdidas, y la consideración de que, si hubieran continuado las ganancias, no se hubiera denunciado el contrato, no puede ser interpretada como mala fe de ésta. Cabe considerar que existía un verdadero desconocimiento del cliente de la naturaleza del producto financiero contratado, de los riesgos asumidos y de las consecuencias derivadas del cumplimiento del contrato: hasta que los intereses no empezaron a bajar, y las pérdidas se manifestaron, no se dio cuenta realmente de cual era la trascendencia de lo contratado.

NOVENO. A la vista del clausulado del contrato, teniendo en cuenta que la iniciativa para que la entidad demandante S.L. lo suscribiera partió de la propia entidad bancaria, puede calificarse el mismo como de adhesión, pues no consta que el cliente diese ninguna clase de indicación de cuales debían ser los elementos esenciales de dicho negocio jurídico.

La entidad demandante S.L. se limitó a firmar el contrato que había confeccionado la entidad demandada Bankinter, S.A., con un clausulado genérico que se le puso a la firma y del que, como mucho, se le informó de manera genérica.

No podría aplicarse la Ley de Consumidores y Usuarios, pues la entidad demandante S.L. no ostenta, respecto de la entidad demandada Bankinter, S.A., la condición de consumidor, en la forma prevista en el artículo primero de dicha Ley. Tampoco sería aplicable la Ley de Condiciones Generales de la Contratación, pues no se concreta en la demanda cuales de las estipulaciones del contrato incurren en falta de claridad e imprecisión. Por ello, las estipulaciones contenidas en el contrato suscrito entre las partes no podrían ser declaradas como abusivas, generadoras por sí mismas de nulidad radical, en base a lo dispuesto en el artículo 10 de aquella Ley. No obstante, no debe olvidarse que, como se ha dicho, no se ha respetado por el Banco la protección exigida legalmente a favor de los consumidores, en la forma exigida legalmente, dada la dificultad de entendimiento y la ausencia de simplicidad en el clausulado del contrato, que se aprecia por la lectura del mismo, con vulneración de la buena fe contractual y el justo equilibrio entre las prestaciones recíprocas. Abunda en la existencia de un vicio del consentimiento, que autorizaría a declarar la nulidad del contrato, por los perjuicios causados al cliente, la

inadecuada redacción y la poca sencillez y claridad del contrato, que son imputables a la parte demandada.

DÉCIMO. Como conclusión puede decirse que, si bien es cierto que el contrato es sinalagmático y que una entidad bancaria debe velar por sus propios intereses, como son la obtención del máximo beneficio posible, ello no es obstáculo para exigir a la entidad financiera que oferta un producto complejo el deber de comportarse lealmente con su cliente. Tal lealtad supone velar por los intereses de éste, extremando al máximo el deber de información ofrecida. En ese sentido, la Ley de Mercado de Valores establece expresamente que el Banco velará por los intereses de su cliente como si se tratara de los suyos propios.

A la vista del resultado de la prueba practicada en el presente juicio, en la forma que se ha descrito en los fundamentos de derecho anteriores, puede declararse como debidamente demostrado que la entidad demandada Bankinter, S.A. no cumplió con sus obligaciones, pues no facilitó a la entidad demandante S.L., de manera completa o, al menos, correctamente, la información necesaria para que éste pudiera contratar con conocimiento, y prestar su consentimiento con libertad de criterio. Ni le indicó cual era la verdadera naturaleza del contrato, haciéndole ver que era un seguro contra las subidas de los tipos de interés (y no contra las bajadas) y no un producto derivado y complejo, ni le informó de cuales eran los riesgos que se generarían en los escenarios posibles, tanto en cuanto a las liquidaciones periódicas, como en la posible cancelación anticipada. No se possibilitó a la legal representante de la entidad demandante S.L. a ser consciente de las características del producto que suscribía, así como también de las consecuencias que podían devengarse durante su vigencia y desarrollo. Como consecuencia de tal pasividad u omisión, la entidad demandada Bankinter, S.A. indujo a la entidad demandante S.L. a error sobre las verdaderas posibilidades o dificultades de rentabilidad del producto contratado.

Por ello, concurren los requisitos exigidos doctrinalmente para declarar que existió un error en el consentimiento prestado por la entidad demandante S.L.; y, estimando la demanda, debe declararse la nulidad del contrato suscrito entre las partes, lo que conlleva la restitución de lo recibido por uno y otro contratante, con los intereses legales correspondientes, dejando sin eficacia jurídica todo aquello que se realizó durante su vigencia.

UNDÉCIMO. Debe condenarse a la entidad demandada Bankinter, S.A. al pago de las costas procesales, en aplicación del art. 394 de la LEC, por haberse estimado la demanda interpuesta en su integridad.

Vistos los preceptos legales citados, concordantes y demás de general y pertinente aplicación,

FALLO: Que estimando íntegramente la demanda interpuesta por el Procurador de los Tribunales D^a. Juan Ramón Suárez García, en nombre y representación de la entidad SOCIEDAD LIMITADA, contra la entidad BANKINTER, SOCIEDAD ANÓNIMA, representada por la Procuradora de los Tribunales D. Marina González Pérez, debo declarar y declaro la nulidad del contrato de gestión de riesgos financieros suscrito entre las

partes con fecha de ocho de noviembre de dos mil siete, con sus posteriores renovaciones, que se aportó como documento número tres con la demanda, por haber concurrido en su formalización un vicio invalidante del consentimiento prestado por la entidad demandante; condenando a las partes a restituirse, recíprocamente, cuantas cantidades de dinero hubieran percibido en cumplimiento de dicho contrato, con sus frutos e intereses, de manera que las partes vuelvan a tener su situación personal y patrimonial existente en la fecha en que se perfeccionó dicho contrato; debiendo procederse a la anulación de los cargos y abonos efectuados por razón del contrato en la cuenta asociada al mismo, y al reintegro de su importe, sin que ninguna de las partes sea acreedora o deudora de la otra, en virtud de las liquidaciones practicadas.

Se condena a la parte demandada al pago de las costas procesales.

Así por esta mi sentencia lo pronuncio, mando y firmo.
E/.

PUBLICACIÓN.- En el mismo día ha sido leída y publicada la anterior sentencia por el Sr. Magistrado Juez que la dictó y suscribe, estando celebrando audiencia pública ordinaria. Doy fe.