

Juzgado Primera Instancia 2 Mataró (ant.CI-2)  
Pl. Francisco Tomàs i Valiente, s/n  
Mataró Barcelona

Procedimiento Procedimiento ordinario 659/2010 Sección M

Parte demandante S.L.  
Procurador SILVIA ROIG SERRANO  
Parte demandada BANKINTER, S.A.  
Procurador M<sup>a</sup> CARMEN DOMENECH FONTANET

### **SENTENCIA NUM. 47/2011**

En Mataró, a veinticinco de febrero de dos mil once.

La Sra. doña Isabel García de la Torre Fernández, Magistrado Juez del Juzgado de Primera Instancia Núm. Dos de esta Ciudad y su Partido, ha visto los presentes autos de juicio ordinario núm. 659/2010, seguidos a instancia de S.L., con domicilio social en Mataró, representada por el Procurador doña Silvia Roig Serrano y defendida por el Letrado doña Núria Esteban Aixelà, contra BANKINTER, S.A.A, con domicilio social en Madrid, paseo de la Castellana, 29, representada por el Procurador doña Carmen Domenech Fontanet y defendida por el Letrado don Luis Carnicero Becker, sobre nulidad de contrato.

### **ANTECEDENTES DE HECHO**

**PRIMERO.**- Por la Procuradora Sra. Roig Serrano, en nombre y representación de la parte actora se interpuso demanda de juicio ordinario sobre nulidad de contrato, basada, sustancialmente, en los siguientes hechos: 1.- Mi representada se dedica a la comercialización de perlas cultivadas que buscaba financiación para su giro comercial. En febrero de 2007 mi mandante firmó dos contratos con la demandada, una multilínea de financiación y una póliza de apertura de cuenta de crédito. Se acompañan documentos. Durante la negociación de dichos contratos se ofreció por la comercial de la demandada un seguro contra el riesgo de subida de los tipos de interés vinculada a la póliza contratada. Dicho producto sin embargo obliga a pagar si el tipo de interés baja, siendo los costes de cancelación cuantiosos. Mi representada firmó el contrato. 2.- Se realizó una primera liquidación de 38 euros a favor de mi mandante, que la entidad demandada le manifestó no debía darle importancia. A comienzos del 2009 la demandada rebajó el importe de la póliza de crédito contratada, contra la

voluntad de la actora, por lo que canceló dicha póliza en abril de 2009. En ese momento a mi mandante se le dijo que para poder cancelar el clip debía pagar un coste adicional de 20.000 euros. Las liquidaciones contra la actora han sido importantes desde noviembre de 2009. se aporta documento. Las gestiones amistosas no han dado resultado. Se acompañan documentos. 3.- Se pretende la nulidad del contrato por vicio del consentimiento y desproporción de prestaciones. Mi mandante desconocía los riesgos que asumía al firmar el contrato, de los que no fue informada pro la demandada. Se acompaña documento. Debe declararse la nulidad del contrato con recíproca devolución de las prestaciones de las partes. Invocaba fundamentos de derecho y terminaba suplicando sentencia por la que: 1) Se declare la nulidad del contrato de gestión de riesgos financieros o clip Bankinter suscrito entre las partes el 7 de febrero de 2007 por razón de contener cláusulas abusivas. 2) Se restituya a la actora a su estado anterior a la firma del mismo, con la devolución de las prestaciones indebidamente percibidas por Bankinter S.A., según el importe que se fije en sentencia o, en su caso, en trámite de ejecución de sentencia. 3) Se condene a Bankinter S.A. Al pago a S.L., de los intereses moratorios generados por la deuda reclamada en la presente litis, con expresa imposición de las costas del procedimiento.

**SEGUNDO**.- Admitida a trámite la demanda se emplazó a la parte demandada para que en tiempo y forma legal procediese a contestarla, lo que verificó en base a los siguientes hechos: Se niega la veracidad de los hechos expuestos en la demanda. Es inaceptable que la actora señale que no fue consciente de lo que firmaba. La actora prestó su consentimiento al contrato de forma libre y voluntaria. El contrato no es más complejo que otros contratos bancarios, y desde luego no lo es más que otros contratos firmados pro la actora. No existe confusión para considerar el contrato como un seguro. 1.- Se indica la actividad de la actora y su evolución comercial. No es cierto que el administrador de la actora carezca de experiencia en la contratación mercantil. Se acompañan documentos. 2.- En febrero de 2007 las partes acordaron un contrato denominado "multilínea de financiación para empresas". Entre los productos que puede escoger el cliente se encuentra el contrato de riesgos económicos o financieros, cuyas condiciones fueron aceptadas pro la actora. La actora no alegó nada en relación a la validez del contrato mientras las liquidaciones fueron positivas. 3.- Se relata la situación económica existente en el momento de la firma del contrato. Se entregó a la actora información suficiente para suscribir el contrato. Se acompañan documentos. La finalidad del contrato de permuta suscrito entre las partes es mitigar el riesgo derivado de la variación de tipos, asegurando una mayor estabilidad en los costes financieros del actor. Entrado en vigor el contrato se produjeron hasta ocho liquidaciones positivas para el actor, sin que la actora mostrara su discrepancia sobre el producto firmado. No obstante, a finales de 2008 el euríbor sufrió descensos hasta entonces desconocidos. 4.- La actora firmó con pleno conocimiento, habiendo proporcionado al demandada toda la información precisa. 5.- Se reiteran los anteriores. Invocaba fundamentos jurídicos y suplicaba sentencia desestimatoria de la demanda, con imposición de las costas causadas a la parte actora.

**TERCERO**.- Celebrada la audiencia preliminar prevista en la

Ley se ratificaron las partes en sus respectivos escritos, solicitando el recibimiento del juicio a prueba y recibido propusieron los medios que consideraron oportunos. Se celebró juicio en el cual se practicó los declarados pertinentes con el resultado que es de ver en las actuaciones y que aquí se da por reproducido.

**CUARTO.**- En la tramitación del presente procedimiento se han observado todas las prescripciones legales.

### **FUNDAMENTOS DE DERECHO**

**PRIMERO.**- Se ejercita por la parte actora acción de nulidad del contrato de permuta financiera suscrito con la demandada basando dicha acción en la ausencia de consentimiento, al haber sido el mismo prestado por error, sin que la actora supiera el contenido del contrato que firmaba, señalando también que las cláusulas del mismo son abusivas, existiendo desproporción en las prestaciones de las partes, solicitando en todo caso como consecuencia de la pretendida declaración de nulidad del contrato la restitución a la actora de lo indebidamente percibido por la demandada.

Frente a la acción ejercitada niega la demandada en su escrito de contestación la existencia de vicio alguno del consentimiento, señalando en conclusiones no obstante la imposibilidad, y caso de hacerlo se incurriría en incongruencia, de pronunciarse sobre tal extremo en tanto la actora solicita en el suplico de su escrito de demanda la nulidad del contrato de gestión de riesgos financieros por razón de contener cláusulas abusivas.

El artículo 218 de la Ley Procesal establece que "las sentencias deben ser claras, precisas y congruentes con las demandas y con las demás pretensiones de las partes, deducidas oportunamente en el pleito. Harán las declaraciones que aquéllas exijan, condenando o absolviendo al demandado y decidiendo todos los puntos litigiosos que hayan sido objeto de debate. El tribunal, sin apartarse de la causa de pedir acudiendo a fundamentos de hecho o de derecho distintos de los que las partes hayan querido hacer valer, resolverá conforme a las normas aplicables al caso, aunque no hayan sido acertadamente citadas o alegadas por los litigantes".

A pesar de que ciertamente el suplico de la demanda es claro al solicitar la nulidad del contrato por la existencia de cláusulas abusivas, tal pretensión en modo alguno supone que la nulidad se esté fundamentando en la vulneración de la legislación sobre protección de Consumidores y Usuarios, ni de las Condiciones Generales de la Contratación, por cuanto tanto de los hechos del escrito de demanda, como de la fundamentación jurídica de la misma, se desprende claramente que lo ejercitado es la acción de nulidad del contrato por vicio del consentimiento, vicio que vendría generado por la existencia de cláusulas abusivas que motivaron error en el consentimiento prestado, y, por tanto, el analizar la concurrencia o no de tal vicio no supondría incongruencia de la presente resolución; cuando además la propia parte demandada dedica todo el escrito de contestación a negar la existencia de vicio del consentimiento pues es en este en el que la actora fundamenta su pretensión de nulidad. Por todo ello, la presente resolución deberá determinar si existe o no tal vicio motivado por la existencia de cláusulas abusivas y falta de información por parte de la demandada.

**SEGUNDO**.- El artículo 1.261 del Código Civil establece como requisitos para la existencia del contrato la concurrencia del consentimiento de los contratantes, el objeto del contrato y la causa de la obligación, señalando el artículo 1.265 del Código Civil que "será nulo el consentimiento prestado por error, violencia, intimidación o dolo", estableciendo el artículo 1.266 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 hubiesen dado motivo a celebrarlo".

Señala la actora en su demanda que el contrato cuya validez se cuestiona le fue ofrecido por la demandada como una especie de seguro contra el riesgo de subida de los tipos de interés, vinculado a la póliza suscrita entre las partes en cuya virtud la demanda otorgó a la actora un riesgo de crédito de hasta 200.000 euros. Y ciertamente, a pesar de que el contrato cuya nulidad se pretende aparece fechado en 7 de febrero, y el contrato de multilínea de financiación el 19 del mismo mes, si parece existir cierta vinculación entre ambos por cuanto el nominal del que parte aquél es el mismo que el límite de crédito concertado en virtud de este último, y la actora al firmar el contrato de gestión de riesgos pretendía asegurar una cierta estabilidad en los intereses variables de dicha línea de crédito, sin que exista prueba alguna de que la misma tuviera una intención especulativa al firmar dicho documento.

**TERCERO**.- Alega la actora error en la prestación del consentimiento, al no haber suministrado la demandada toda la información precisa para que la actora conociera y comprendiera lo que estaba contratando y sus consecuencias, con cláusulas abusivas que determinan la nulidad del contrato suscrito.

Ciertamente aún cuando en el momento de suscripción del contrato de autos no estaba en vigor la actual legislación aplicable a las entidades financieras en relación a este tipo de contratos, legislación ciertamente estricta en cuanto a los deberes de información y conocimiento por parte de la entidad bancaria del cliente, es lo cierto que la prueba obrante en el procedimiento acredita la existencia de un error en el consentimiento por parte de la actora motivado tanto por el redactado literal del contrato, como por la falta de información por parte de la entidad financiera que determina que el mismo sea declarado nulo.

En este sentido la doctrina ha señalado como la contratación en el mercado financiero es una contratación compleja, con un elevado nivel técnico, que para su comprensión por el inversor exige la posesión de conocimientos o experiencia previos, encontrándose las entidades financieras en una situación de superioridad frente a sus clientes. Por lo demás, los clientes confían en la entidad financiera con la que mantienen una relación duradera, lo que determina que se fíen de las recomendaciones efectuadas por el personal de la oficina, de tal modo que profesionalidad y confianza son los dos elementos característicos de la relación de clientela en el mercado financiero, y ello determina que a las entidades financieras les sea exigible un estricto deber de información. Así el cliente debe recibir de la entidad financiera una completa información sobre la naturaleza, objeto, coste y riesgos de la operación, y además de forma que le resulte comprensible, asegurándose la entidad de que el cliente entiende sobre todo los riesgos patrimoniales que puede llegara a

asumir en el futuro.

Estas líneas que la doctrina establece con carácter general para escenificar las relaciones que surgen entre las entidades financieras y sus clientes, son las que definen la relación que la actora relata como marco de la contratación. En este sentido, se relata como la actora es la propietaria del local donde se encuentra la entidad bancaria y que además está situada en el local vecino, manteniendo relaciones desde hace años; en tal marco de confianza, y ante la pretensión por la parte actora de obtener una financiación para su giro comercial se suscribe con la demandada una línea de crédito de hasta 200.000 euros, o como se define el contrato, una "multilínea de financiación", contrato excesivamente amplio en su redactado en cuanto define diversos productos comprendidos en es multilínea, aunque el actor lo que contrato y pretende contratar desde el principio es una línea de crédito, por lo que ya de inicio la redacción del contrato "principal" poco su comprensión. Junto a este contrato, la demandada, pues ciertamente ninguna prueba existe de que la actora se interesara por la contratación de contrato alguno de cobertura, ofrece a la actora un contrato de cobertura, una especie de "seguro" contra el riesgo de la subida de los tipos de interés, y cuya finalidad, y así se publicita en la página web de la demandada es proteger la financiación que la parte pueda tener a interés variable de una subida de tipos.

A pesar de que no se ha podido contar en el procedimiento con la declaración de la comercial de Bankinter que ofreció el contrato a la actora, que se encuentra de baja médica, es lógico pensar que la información del producto que la misma transmitió es precisamente la que consta en la página del Banco, y de lo manifestado por la Sra. trabajadora de la demandada, en el acto de juicio, que indicó que venden el producto como una cobertura de tipos de interés, consiguiendo que el euribor quedara fijo. Y en este sentido, el legal representante de la actora señaló que tras leer, y no entender, las condiciones generales del contrato, solicitó una explicación de la comercial de Bankinter quien le indicó que era un producto de cobertura.

Por otro lado de la lectura del contrato, de no fácil comprensión para alguien ajeno a los mercados financieros, no se desprende que se pueda dar una situación de riesgo como el acaecido ante la bajada de los tipos de interés.

En este sentido, se señala como objeto del contrato optimizar por parte del cliente los riesgos financieros, señalando que conoce que el instrumento contratado conlleva cierto riesgo que podría reducir o incluso anular el beneficio económico esperado por el cliente. Esto es, la interpretación literal de ambas cláusulas, no permite concluir en que se pueda dar un supuesto en el que el cliente deba pagar importantes sumas al Banco, y si bien es cierto que en la cláusula tercera del contrato se señala que las liquidaciones periódicas generarán un resultado positivo o negativo para el cliente, tampoco dicha cláusula, interpretada con la anterior, permite conocer que podría darse una situación como la denunciada en autos; y ello por cuanto siendo el objeto del contrato "optimizar" los riesgos, ello no puede llevar a pensar en una situación de resultados negativos y en cuantía importante para el cliente. Por tanto, se trata de cláusulas oscuras y abusivas, redactadas unilateralmente por la parte fuerte de la relación y que determinan, aún cuando el contrato se firmara tras su lectura, que el consentimiento se preste de manera viciada.

**CUARTO.**- Por todo ello, y sin que la demandada haya acreditado la existencia de una información más detallada sobre el objeto, naturaleza y consecuencias del contrato suscrito, prueba que le incumbía, y sin que a tal efecto tenga relevancia las manifestaciones de su comercial, que a lo sumo serían contradictorias con las de la actora, no acreditando tampoco que el legal representante de la actora sea una persona con experiencia en los mercados financieros, que haya contratado productos similares y conozca su funcionamiento en el mercado, sin que pueda deducirse el mismo del hecho de que sea licenciado en Derecho, o de que se dedique a la comercialización de perlas, hay que concluir que el consentimiento prestado lo fue por error que afectaba a las condiciones mismas del contrato y, por ello, debe declararse la nulidad del mismo; y ello porque si bien es cierto que no se puede imputar al Banco un conocimiento de la situación que la actual crisis económica y financiera iba a determinar en cuanto a la evolución de los tipos de interés, también lo es que la información sobre tal situación de riesgo en caso de que llegara a producirse no fue precisa y clara al objeto de que la actora pudiera prestar su consentimiento con absoluta consciencia, y de forma libre, del extraordinario riesgo patrimonial derivado de la operación que finalmente, y producida esa situación, determina un importante detrimento en su patrimonio.

La idea de la actora, y así se desprende también del contrato, siendo curioso que no conste en el procedimiento las "simulaciones" que según la Sra. solían hacerse, y de la información transmitida por el personal de la entidad, es que a cambio de un coste moderado el cliente podrá mitigar las consecuencias perjudiciales que un aumento del tipo de interés pueda producir; idea que se ve destruida cuando comprueba en sucesivas liquidaciones, de ahí que no exista reclamación alguna hasta que las mismas comienzan a ser no sólo negativas contra el mismo, sino de cantidades importantes, que no sólo no se le protege, sino que el riesgo y el coste patrimonial aumenta exponencialmente en una situación de bajada de los tipos de interés, supuesto de hecho que beneficia a las entidades oferentes.

Por otra parte, tampoco el cliente al concertar el contrato comprendió la imposibilidad de cancelación del mismo, y el coste que le produciría la cancelación anticipada.

Por todo lo anterior, y concurriendo vicio del consentimiento por causa de error, reuniendo este los requisitos de ser esencial, en cuanto afecta a la obligación principal del contrato, al cálculo de su importe y a la característica de alto riesgo del mismo; sustancial, en cuanto afecta a un elemento nuclear del contrato y excusable, en tanto, la actora contrató movida pro al relación de confianza con el personal de la sucursal bancaria, tratándose además de un contrato complejo y difícil de analizar, con cláusulas oscuras que deslizan fórmulas incomprensibles para el empresario medio, y que generan además un desequilibrio de las prestaciones, debe decretarse la nulidad del contrato de 7 de febrero de 2007 firmado entre las partes.

**QUINTO.**- Las consecuencias de la declaración de nulidad del contrato pro inexistencia de uno de sus elementos, en este caso el consentimiento, determinan que conforme a lo establecido en el artículo 1.303 del Código Civil que los contratantes deban restituirse recíprocamente las cosas que hubiesen sido materia del contrato, con sus frutos, y el precio con sus intereses, por lo que la demandada deberá devolver a la actora las cantidades

indebidamente cobradas a la misma que vendrán determinadas por la diferencia entre las liquidaciones positivas y negativas efectuadas al amparo del contrato suscrito entre las partes, y que se determinará en ejecución de sentencia, al no constar en autos todas las liquidaciones efectuadas.

**SEXTO.**- La petición de intereses legales es procedente al amparo de lo establecido en los artículos 1.100, 1.101 y 1.108 del Código Civil, y 1.303 del mismo Cuerpo Legal.

**SEPTIMO.**- La estimación de la demanda determina la imposición a la parte demandada de las costas causadas en el procedimiento, conforme a lo establecido en el artículo 394 de la Ley Procesal.

Vistos los preceptos legales citados y los demás de común y general aplicación EN NOMBRE DEL REY:

### **FALLO**

Que estimando la demanda interpuesta por el Procurador doña Silvia Roig Serrano, en nombre y representación de S.A., contra Bankinter, S.A., representada por el Procurador doña M<sup>a</sup> del Carmen Domenech Fontanet, debo declarar y declaro la nulidad del contrato de gestión de riesgos financieros o clip Bankinter suscrito entre las partes el 7 de febrero de 2007 por razón de contener cláusulas abusivas; restituyendo a la actora a su estado anterior a la firma del mismo, con la devolución de las prestaciones indebidamente percibidas por Bankinter S.A., según el importe que se fije en ejecución de sentencia, condenando a la demandada al pago a Perla Import, S.L., de los intereses moratorios generados por la deuda reclamada en la presente litis. Todo ello, con expresa imposición a la parte demandada de las costas causadas en el procedimiento.

Contra esta resolución cabe interponer recurso de apelación, para ante la Ilustrísima Audiencia Provincial de Barcelona, dentro del quinto día siguiente a su notificación.

Llévese certificación literal de la presente a los autos de su razón y archívese el original en el Libro de Sentencias.

Así por esta mi sentencia, juzgando en primera instancia, lo pronuncio, mando y firmo.

**PUBLICACION.**- Leída y publicada ha sido la anterior sentencia por la Sra. Juez que la dictó, encontrándose celebrando audiencia pública en el mismo día de su fecha, en Mataró, a fecha anterior. Doy fe.