



ADMINISTRACION
DE JUSTICIA

**JDO. PRIMERA INSTANCIA N. 7
VALLADOLID**

SENTENCIA: 00077/2011

Procedimiento: PROCEDIMIENTO ORDINARIO 0001083 /2010 -A1

Sobre OTRAS MATERIAS

De D/ña.

Procurador/a Sr/a. EVA MARIA FORONDA RODRIGUEZ

Abogado/a Sr/a.

Contra D/ña. BANCO POPULAR ESPAÑOL S.A.

Procurador/a Sr/a. CESAR ALONSO ZAMORANO

74-11

SENTENCIA

En Valladolid, a cuatro de abril de dos mil once.

El ILTMO. Sr. D. NICOLAS GOMEZ SANTOS, Magistrado Juez Titular del JUZGADO DE PRIMERA INSTANCIA N° SIETE DE VALLADOLID, habiendo visto los autos de Juicio ORDINARIO N° 1083/2010 seguidos a instancia de Dª I representado por el Procurador Sra. EVA FORONDA RODRIGUEZ y defendido por el letrado D. MARCELINO TAMARGO MENENDEZ, contra BANCO POPULAR ESPAÑOL S.A. representada por el Procurador Sr. CESAR ALONSO ZAMORANO y defendida por el letrado Sr. JAIME MAZUECOS DURÁ.

ANTECEDENTES DE HECHO

PRIMERO.- Por Dª I bajo la representación de Procurador/a Dª EVA FORONDA RODRÍGUEZ y defensa de Abogado/a D. MARCELINO TAMARGO MENÉNDEZ, se presentó el día 30 de julio de 2010 demanda contra BANCO POPULAR ESPAÑOL S.A. en la que interesaba se declarase la nulidad del contrato de permuta financiera de tipos de interés (IRS), firmado entre las partes el 22 de febrero de 2007, por haber concurrido un vicio invalidante en la prestación del consentimiento, con la consiguiente restitución recíproca de las cosas que hubiesen sido materia del mismo, con sus frutos y el precio con sus intereses, de manera que las partes vuelvan a tener la situación personal y patrimonial anterior al efecto invalidador; y todo ello con expresa imposición de costas a la demandada.

SEGUNDO.- De la demanda se dio traslado a BANCO POPULAR ESPAÑOL S.A., quien contestó bajo la representación de Procurador/a D. CESAR ALONSO ZAMORANO y defensa de Abogado/a D. JAIME MAZUECOS DURÁ, oponiéndose en los términos que obran en autos. Tras ello se celebró la correspondiente audiencia previa, citándose al finalizar la misma a las partes para la vista pública.

El día 1 de abril se ha celebrado la vista, donde tras oírse a las partes, y practicarse la prueba propuesta y admitida, quedaron los autos para sentencia.

TERCERO.- Se considera probado:

- D^a [redacted] suscribió con BANCO POPULAR ESPAÑOL S.A. el 27 de febrero de 2007 la escritura de hipoteca obrante al f. 16 y ss.
- La hipoteca tenía un interés fijo del 5,25% anual el primer año, y a partir de entonces un interés variable referenciado al Euribor, y un interés mínimo ("suelo"), del 4%.
- BANCO POPULAR ESPAÑOL S.A. ofreció a D^a [redacted], como sistema de cobertura de una posible subida del Euribor, un producto financiero denominado Contrato de Permuta Financiera de Tipos de Interés ("IRS"), que fue aceptado por D^a [redacted] firmándose el contrato de 22 de febrero de 2007, obrante al f. 48 y ss.
- El 23 de junio de 2010, D^a [redacted] dirigió a BANCO POPULAR ESPAÑOL S.A. la comunicación aportada como documento 6 de la demanda, interesando se le anulase el contrato de Permuta Financiera de Tipos de Interés.
- Por BANCO POPULAR ESPAÑOL S.A. se informó a D^a [redacted] de que el coste de cancelación del producto ascendía a 26.913,35 euros (f. 61)

FUNDAMENTOS DE DERECHO

PRIMERO.- A los anteriores hechos probados se llega sustancialmente a la vista de la documentación aportada, teniendo igualmente en cuenta las declaraciones vertidas en el juicio por la testigo D^a M. V. U. C. Las partes no discuten la firma del contrato, pero D^a [redacted] postula la nulidad del mismo por existir error obstativo en el consentimiento por dicha parte prestado. Siendo el consentimiento uno de los tres elementos precisos para hablar de la existencia de contrato (art. 1261 del C.Civil), una vez prestado, se produce en principio la vigencia y obligatoriedad de lo pactado (arts. 1254 y ss. del C.Civil), debiendo interpretarse restrictivamente toda petición de nulidad. Por tanto si se alega la existencia de error que vicia el consentimiento, para que el mismo genere la nulidad del contrato, este error ha de recaer sobre la sustancia de la cosa que es objeto del mismo, o sobre aquellas condiciones de la misma que principalmente hubiesen dado motivo a celebrarlo, tal y como dispone el art. 1266 del C.Civil. De la prueba practicada parece evidente que nos encontramos ante un caso más de los muchos planteados ante los Tribunales, en que una persona (física o jurídica), que ha suscrito o va a suscribir un préstamo a tipo variable, referenciado al Euribor, con el miedo a la subida de tipos de interés, trata de protegerse de tal subida. Para atender a esta situación, para proteger a los ciudadanos, se dicta por el Legislador la Ley 36/2003 de 11 de noviembre de Medidas de Reforma Económica que dentro de su artículo 19, al establecer lo relativo a Instrumentos de cobertura del riesgo de tipo de interés de los

préstamos hipotecarios impone que "1. Las entidades de crédito informarán a sus deudores hipotecarios con los que hayan suscrito préstamos a tipo de interés variable, sobre los instrumentos, productos o sistemas de cobertura del riesgo de incremento del tipo de interés que tengan disponibles. La contratación de la citada cobertura no supondrá la modificación del contrato de préstamo hipotecario original. 2. Las entidades a que se refiere el apartado anterior ofrecerán a quienes soliciten préstamos hipotecarios a tipo de interés variable al menos un instrumento, producto o sistema de cobertura del riesgo de incremento del tipo de interés".

Es en este contexto donde BANCO POPULAR ESPAÑOL S.A. ofrece, y D^a acepta la suscripción del contrato objeto del presente procedimiento.

Pero en el presente caso, analizando la prueba obrante si bien las variaciones de los tipos de interés, y su trascendencia para la demandante no parecen complejos de entender una vez se efectúa un detenido análisis, la realidad es que se ha vendido a D^a como una cobertura de subida de tipos de interés lo que en realidad no es tal.

Lo que el Legislador busca es la protección del cliente frente al "incremento" de los tipos de intereses, no de las bajadas, que no es un riesgo, sino un beneficio para el cliente. Pero como este Juzgador ya ha indicado en anteriores resoluciones en supuestos similares, BANCO POPULAR ESPAÑOL S.A. desvirtúa totalmente el mandato legal, y lo que ofrece es un producto de carácter especulativo, de riesgo, donde el cliente va a "apostar contra el Banco", es decir, va a apostar por que los tipos de interés, Euribor, superen el tipo fijo que le aplicará el banco (en este caso 4,535%). Y si el Euribor baja, el cliente perderá dinero con el producto.

A mayor abundamiento el contrato ofrecido por la demandada está pensado para el beneficio del Banco, no para cubrir las necesidades de la actora, en la medida en que teniendo en el presente caso la demandante un suelo del 4% en la escritura hipotecaria, en caso de bajada de los tipos, esa garantía no le va a resultar operativa en el contrato IRS, sino que el hecho de que los tipos bajen más del 4% le resultará, paradójicamente, perjudicial.

Si este error que se genera en la actora ya es de por si importante, lo que aquí resulta decisivo es el tenor de la cláusula Cuarta del contrato. En la misma se crea la apariencia de una facultad de desistimiento de la actora en cualquier momento. Pero una lectura de la misma hace patente que resulta absolutamente indeterminada, y que viene a dejar en manos de la entidad bancaria la fijación del precio de cancelación del producto financiero, (en términos prácticos la propia cancelación) con infracción del art. 1256 del C.Civil.

A D^a , en los términos que viene elaborado el contrato por la demandada (estamos ante un contrato de adhesión como resulta de las propias manifestaciones de D^a M^a V^a U^a C^a de que es un producto por BANCO POPULAR ESPAÑOL S.A. elaborado, que se ofrece a clientes) le resulta imposible conocer el coste que se le va a exigir por esa cancelación anticipada, y tal como reconoce la propia empleada de BANCO POPULAR ESPAÑOL S.A., D^a M^a V^a ninguna información se ha proporcionado a D^a

en el momento de la firma del contrato de cuales serian los elementos objetivos a tomar en cuenta. El contrato faculta a BANCO POPULAR ESPAÑOL S.A. a

repercutir a la actora, si esta desiste, "el importe que resulte de los cálculos que se tengan que efectuar para llevar a cabo la cancelación anticipada de la operación IRS". Esto en realidad es no decir nada, una generalidad carente de contenido objetivo.

Lo que acontece es que se hace creer al cliente que va a poder cancelar el contrato de forma anticipada, y luego en la realidad se le impide esa cancelación, pues no se le da ningún dato que le permita conocer el coste de la misma, quedando todo ello al arbitrio de la entidad bancaria, que llega incluso a valorar esa cancelación en la cifra de 26.913,35 euros, suma que aparece como exorbitante para un producto en principio meramente secundario, auxiliar a la hipoteca.

Como quiera que se trate de un producto destinado a cubrir la evolución de los tipos de interés, el Euribor, y que este indicador esta variando constantemente, resulta evidente que la posibilidad de una cancelación anticipada y las condiciones de la misma constituyen un elemento esencial, sustancial del contrato. Dado que se ha generado en D^a

por BANCO POPULAR ESPAÑOL S.A. este error, así como teniendo en cuenta las carencias ya descritas sobre la información de las características y consecuencias reales de la suscripción del producto, concurren las circunstancias del art. 1266 del C.Civil, y por tanto haya de declararse la nulidad del contrato, con sus efectos legales (art. 1303 del C.Civil).

SEGUNDO.- El art. 394 de la L.E.Civil establece el régimen de costas aquí aplicable.

VISTOS los preceptos citados y demás de general y pertinente aplicación al caso,

F A L L O

Estimando la demanda presentada por D^a contra BANCO POPULAR ESPAÑOL S.A. declaro la nulidad del contrato de permuta financiera de tipos de interés (IRS), firmado entre las partes el 22 de febrero de 2007, por haber concurrido un vicio invalidante en la prestación del consentimiento, con la consiguiente restitución recíproca de las cosas que hubiesen sido materia del mismo, con sus frutos y el precio con sus intereses de manera que las partes vuelvan a tener la situación personal y patrimonial anterior al efecto invalidador.

Las costas se imponen a BANCO POPULAR ESPAÑOL S.A.

Contra esta resolución podrá efectuarse recurso de apelación, ante este mismo Juzgado, mediante la presentación en el plazo de cinco días, del escrito de preparación y demás tramites descritos en el art. 457 y ss. de la L.E.Civil. Conforme a la Ley Orgánica 1/2009, de 3 de noviembre, complementaria de la Ley de reforma de la legislación procesal para la implantación de la nueva Oficina judicial, por la que se modifica la Ley Orgánica 6/1985, de 1 de julio, del Poder Judicial, para la interposición del recurso de apelación será