



Juzgado de Primera Instancia Nº 3  
 Avda. Tres de Mayo nº3  
 Santa Cruz de Tenerife  
 Teléfono: 922 20 86 97  
 Fax.: 922 20 86 96

Procedimiento: Procedimiento ordinario  
 Nº Procedimiento: 0001283/2010

NIG: 3803842120100014651  
 Materia: Sin especificar  
 Resolución: Sentencia 000110/2011

Intervención:  
 Demandante  
 Demandado

Interviniente:  
 BANCO SABADELL ATLÁNTICO, S.A.

Procurador:  
 RENATA MARTÍN VEDDER  
 CRISTINA ARTEAGA ACOSTA

RENATA MARTÍN VEDDER PROCURADORA Tfno.: 922 24 64 66	
02 JUN 2011	03 JUN 2011
RECEPCIÓN SALA	NOTIFICACIÓN PROCURADOR

## SENTENCIA

En Santa Cruz de Tenerife, a 31 de mayo de 2011, por D<sup>a</sup> Ana Delia Hernández Sarmiento, Magistrada Juez Titular del Juzgado de Primera Instancia nº3 de los de esta ciudad y su partido, vistos los presentes autos que se han tramitado por el procedimiento previsto para el Juicio Ordinario bajo el número 1283/2010, siendo parte demandante la entidad Banco Sabadell Atlántico, S.L., representada por la Procuradora D<sup>a</sup> Renata Martín Vedder y dirigida por la Letrada D<sup>a</sup> Natalia Dara Rodríguez de la Vallina, contra la entidad Banco Sabadell Atlántico S.A., representada por la Procuradora D<sup>a</sup> Cristina Arteaga Acosta y defendida por el Letrado D. David Martínez Toledo, versando los autos sobre nulidad de contrato y reclamación de cantidad.

### ANTECEDENTES DE HECHO

**PRIMERO.-** Que por la representación procesal de la parte actora se presentó escrito de demanda arreglado a las prescripciones legales, que por turno de reparto correspondió a este Juzgado y en el que solicitaba, previa alegación de los hechos y fundamentos de derecho que estimó oportunos, que se dictara sentencia en los términos especificados en su suplico, con imposición de costas a la parte demandada.

**SEGUNDO.-** Admitida a trámite la demanda, se acordó emplazar a la demandada por término de veinte días para que compareciera en autos y contestara aquélla, lo que verificó en tiempo y forma oponiéndose a la demanda con arreglo a los hechos y fundamentos de derecho que estimó oportunos, solicitando que se dictara sentencia por la que se desestimara íntegramente la demanda con imposición de costas a la parte actora.

**TERCERO.-** Acto seguido, se convocó a las partes a la audiencia prevista en los artículos 414 y siguientes de la Ley de Enjuiciamiento Civil y, llegado el día señalado, por las partes se manifestó que se afirmaban y ratificaban en sus respectivos escritos de demanda y contestación, solicitando el recibimiento del pleito a prueba. Propuestos por las respectivas partes los





medios de prueba que consideraron conducentes a su derecho los cuales, previa declaración de su pertinencia, fueron practicados con el resultado que obra en el acta unida a las actuaciones.

**CUARTO.-** En la sustanciación del presente juicio se han observado las prescripciones legales establecidas.

## FUNDAMENTOS DE DERECHO

**PRIMERO.-** Fundamenta la entidad actora **ALIMENTOS S.L.**, empresa dedicada a la distribución, compra y venta de productos alimenticios, su demanda en las relaciones mantenidas durante años con la entidad financiera Banco de Sabadell Atlántico S.A., con una base de confianza y fidelidad, de manera que todos los préstamos, pólizas o cuentas corrientes necesarias para el desarrollo de la actividad de la demandante han sido siempre sucritos con la mencionada entidad bancaria. Relata la demanda que, como instrumento para mitigar los efectos que las variaciones de tipos de interés podían ocasionar a la actora en los productos de financiación suscritos, en el mes de junio del año 2007 la entidad demandada, a través de su Director del Departamento de Banca de Empresas, D. **Hernández**, aconsejó la contratación de un producto que por entonces tenía a disposición de su clientela, señalando que con el mismo se lograba mitigar los efectos que en las operaciones de financiación pudieran generar las constantes subidas de tipos, de modo que se establecía un tipo máximo a partir del cual serían compensados los pagos que la actora se viera obligada a efectuar, operando a modo de seguro para cubrir el exceso de intereses devengado. Asimismo, según la demanda, por el Sr. Hernández se resaltó a la actora dos cuestiones determinantes para la contratación del producto ofertado, a saber: la perspectiva de una escalada al alza en la evolución de los tipos de interés, y la posibilidad de cancelar anticipadamente la operación e cualquier momento, sin que ello conllevara el abono de penalización o contraprestación alguna, con lo que se podría vincular en el tiempo a las operaciones de financiación sobre las que se constituía como cobertura. Fue así, según la demanda, cómo en fecha 10 de junio de 2007 se firmó el Contrato Marco de Operaciones Financieras y el Anexo I al mismo, suscribiéndose en fecha 19 de junio de 2007 la Confirmación del mencionado contrato; una vez firmados los contratos, la actora no fue plenamente consciente del riesgo del producto que realmente había contratado, por cuanto la primera liquidación originada por la cobertura en septiembre de 2007 supuso un abono en cuenta de 46 euros. En los siguientes trimestres, hasta diciembre de 2008, se practicaron en la cuenta corriente de la actora abonos resultado igualmente de liquidaciones positivas. Sigue relatando la demanda cómo la entidad actora se percató a principios de noviembre de 2008 de que la tendencia del índice de referencia Euribor cambió, produciéndose la primera bajada; así, en fecha 3 de noviembre se le remitió un correo electrónico a Banco de Sabadell manifestando que "dada la tendencia actual del Euribor, no tiene sentido mantener las coberturas", y le comunica su intención de cancelar las





operaciones suscritas. A raíz de la solicitud de cancelación, la demandada informó de que la misma tendría un coste de 38.000 euros; por el Director de la sucursal se remitió por correo electrónico a la actora, en fecha 5 de noviembre de 2008, un cuadro donde se representaba el "peor escenario posible" hasta junio del año 2010, fecha de vencimiento de los contratos, para el supuesto de que a partir de ese momento se iniciara una evolución a la baja de los tipos de interés, explicando que los tipos tendrían a fecha de finalización del contrato un tope de bajada del 3%, y que en la peor de las hipótesis se ocasionarían a la actora unas pérdidas muy inferiores a los costes de cancelación. Asimismo, habiendo detectado la demandada la existencia de un error en el Cuadro de Referencia de Liquidación del contrato de 19 de junio de 2007, insta a la actora a la firma de un documento de "modificación" de fecha 21 de noviembre de 2008. Por lo demás, comenzaron a producirse en contra de la entidad actora unas liquidaciones desproporcionadas, entre marzo de 2009 y junio de 2010, por importe total de 52.667,36 euros ; según la demanda "vista la contradicción entre los argumentos de comercialización empleados por la demandada y la realidad del contrato de cobertura de tipos, el nivel de engaño, impotencia y decepción de la actora fue de tal magnitud que, después de veinte años de buenas relaciones con la demandada, quebró la confianza que tenía depositada en la entidad financiera y tomó la decisión de retirar todo su dinero del Banco de Sabadell y depositarlo en otra entidad". Interesa la actora en el suplico de la demanda la declaración de nulidad del Contrato Marco de Operaciones Financieras, de su Anexo, del Contrato de Confirmación y del de Modificación antes relacionados, por manifiesto error en el consentimiento prestado, por carecer de objeto cierto y por la vulneración de normas imperativas, con obligación de las partes contratantes de restituirse recíprocamente lo que hubieren percibido, condenando a la demandada a devolver a la entidad actora el importe de las liquidaciones que haya percibido en virtud de los contratos suscritos, más los intereses legales desde la fecha en que dichas liquidaciones fueron cargadas en cuenta, debiendo además la demandada restituir cuantos intereses, comisiones y gastos haya cargado en la cuenta corriente de la actora. Subsidiariamente, y para el caso de que la nulidad solicitada no fuese estimada, solicita la actora que se declare la resolución de todos los contratos suscritos, con efecto retroactivo, por la imposibilidad sobrevenida de alcanzar el fin perseguido, de manera que las partes deberán recíprocamente devolverse cuanto hubieran percibido, con condena a la demandada en los mismos términos que en el pedimento anterior. Con carácter subsidiario a los anteriores pedimentos, interesa "que se declare la cancelación anticipada de los contratos, con efectos desde el 3 de noviembre de 2008 (fecha de la primera solicitud de cancelación anticipada), teniéndose por no puesto el pacto de cancelación a precios de mercado, condenando a la demandada a estar y pasar por dicha declaración sin cobro de cantidad alguna en virtud de la cancelación anticipada, reintegrando a la actora todas las liquidaciones, intereses, comisiones y gastos que se hayan ido cargando en la cuenta de la actora a partir de la fecha de la cancelación anticipada, debiendo devolver la actora las cantidades ingresadas a su favor desde la fecha de celebración del contrato. Por último, e igualmente con carácter subsidiario, interesa la actora que se declare la nulidad de determinadas cláusulas de los contratos suscritos, al amparo de lo dispuesto en la Ley





7/1998 de 13 de abril sobre Condiciones Generales de la Contratación, así como en la Ley 26/1984 de 19 de julio, General para la Defensa de los Consumidores y Usuarios.

En su escrito de contestación, la entidad financiera demandada argumenta que la actora Alimentación S.L. conocía adecuadamente todos los términos y condiciones de los productos que se citan en la demanda, ya que la mencionada entidad contaba con la actuación de D. [REDACTED] que operaba como director financiero y que se encargó de todas las negociaciones y conversaciones previas a la suscripción de los contratos, entendiendo a la perfección todas las obligaciones derivadas de los mismos. Niega la demandada que el Director de Banca de Empresas D. Hernández se pusiera en contacto con la actora para ofertarle la contratación del Swap porque fuera "una oportunidad" y explica que dicho producto fue propuesto ante la intención manifestada por [REDACTED] de reestructurar su forma de financiación, de manera que para estabilizar el coste de los productos contratados (una póliza de crédito, una póliza de descuento y avales) al producirse la subida del Euribor tan exponencial que se estaba dando en los años 2006 y 2007, se convino en estudiar la posibilidad de contratar una permuta financiera " a fin de procurar, en cierta medida, que si debía pagar un mayor importe por las pólizas de préstamo o por el resto de productos al subir el Euribor, obtuviera algunos ingresos con los que mitigar esa mayor subida". Afirmar la demandada que la actora dispuso de la información necesaria para estudiar el producto desde el día 14 de junio de 2007, fecha en que se le remitió al Sr. Barrios la ficha de presentación, hasta el 19 de junio en que se firmó la confirmación de contratación del producto; además, señala la demandada que nunca se ha omitido ni denegado información, y que es incierto que no se informara de la existencia de coste de cancelación, si bien el mismo no podía ser previsto en el momento de la firma del contrato porque se hallaba sujeto a variables que no dependían exclusivamente de Banco de Sabadell. Afirmar la demandada que, cuando la actora contrató el producto, no era previsible que se produjera la repentina caída del índice Euribor que tuvo lugar en 2008, teniendo en cuenta la tendencia alcista que se había observado hasta la fecha. Niega Banco de Sabadell la existencia de vicio alguno del consentimiento, y se opone asimismo a la resolución de los contratos suscritos, o a la cancelación sin coste alguno para Alimentación S.L. Se opone, por último, a la declaración de nulidad de las cláusulas enumeradas en el suplico de la demanda.

**SEGUNDO.-** Expuestas como antecedente las alegaciones de las partes, en primer lugar es preciso definir los contornos del contrato litigioso, la denominada "permuta financiera", que también recibe el nombre de "swap" o "clip de intereses". Mediante este pacto las partes acuerdan intercambiarse entre sí pagos de cantidades resultantes de aplicar un determinado tipo de interés (fijo contra variable o variable contra variable) calculado sobre un determinado importe de capital, de tal manera que no se pagan intereses remuneratorios ni moratorios a consecuencia de un capital recibido, sino de un acuerdo con obligaciones recíprocas que dependiendo de un hecho





imprevisto (subida o bajada de tipos de interés) una u otra parte vendrá obligada a pagar una cantidad de dinero, pero no en concepto de intereses(art. 1790d del Código Civil.: contrato aleatorio). De ahí el sustantivo anglosajón "swap" que significa canje, trueque o cambalache. La finalidad de este contrato, generalmente, es la mejora de la financiación de las empresas, sobre la base de intentar aminorar los perjuicios derivados de las fluctuaciones al alza de los tipos de interés variable. Por lo tanto, se trata de un contrato aleatorio con tintes especulativos, que no es un pacto de intereses, sino un intercambio (swap) de dinero. Su objeto y causa no es una obligación de intereses sobre un capital recibido, sino la recepción de un capital que se calcula sobre unos intereses en relación a otros que fluctúan y aplicados a un capital convenido, no necesariamente sobre una deuda que pudiera existir entre las partes. Por ello se le llama también "contrato marco de gestión de riesgos financieros" (sentencia de la Audiencia Provincial de Ciudad Real, sección 1ª, de 18 de junio de 2009 y de Zaragoza, Sección 5ª, de 4 de octubre de 2010).

**TERCERO.-** Tal y como aparece planteada la demanda, el análisis realizado en la sentencia deberá comenzar por la primera y, sin duda, más llamativa de las acciones ejercitadas, esto es, la de nulidad radical, por error invalidante, del denominado "Contrato Marco de Operaciones Financieras" suscrito por las partes en fecha 10 de junio de 2007 (documento número 35 de los acompañados a la demanda) , así como obviamente de su Anexo (documento número 36) y del Contrato de Confirmación de 19 de junio de 2007 (documento número 37). El art. 1.265 del Código Civil declara la nulidad del consentimiento (y por ende la de los contratos en los que intervenga) prestado "por error, violencia o dolo", consistiendo el error en aquel vicio de la voluntad que da lugar a la formación de la misma sobre la base de una creencia inexacta, error que lleva al contratante afectado a consentir en un contrato que no hubiera concertado de conocer su verdadera naturaleza o efectos. Como indica el art. 1.266 del mismo Código, "para que el error invalide el consentimiento, deberá recaer sobre la sustancia de la cosa que fuera objeto del contrato, o sobre aquellas condiciones de la misma que principalmente hubieran dado motivo a celebrarlo"; no es preciso por tanto que no exista causa para el contrato, o que la misma sea ilícita o fruto de una simulación, sino que basta con que el contratante que incurre en el error no la conozca en su verdadera naturaleza, y preste su consentimiento bajo la errónea creencia de ser otra distinta (en este sentido, entre otras muy numerosas, se pronuncian las sentencias del Tribunal Supremo de 12 de julio de 2002, 24 de enero de 2003 y 12 de noviembre de 2004).

De la redacción de la demanda parece inferirse que hace referencia la actora, además de al error, a la existencia de otro vicio del consentimiento, fundado en la ocultación intencionada de información existente acerca de la previsible evolución de los mercados financieros y, en concreto, de los tipos de interés, de manera que la demandada indujo a la actora a contratar sobre la base de la ignorancia de ésta acerca de dicha información "privilegiada". Si bien no se designa específicamente esta actitud de la demandada como dolosa, sí se desprende de los términos de la demanda la referencia a esta "ocultación" como motivadora del error padecido. Es cierto que en el concepto de dolo del artículo 1.269 del Código Civil no solo se comprende la insidia





directa e inductora de la conducta errónea del otro contratante, sino también la reticencia dolosa del que calla o no advierte debidamente a la otra parte en pugna con el deber de informar, exigible por la buena fe (artículos 7.1 y 1.258 del Código) , noción de dolo que carga su acento en la conducta insidiosa del agente, en la maquinación o astucia activa o pasiva de quien induce a otro a contratar, y no en el error inducido de éste, que constituye otro vicio de consentimiento; estableciendo el artículo 1.270 que el dolo debe ser grave, es decir, que recaiga sobre la esencialidad del contrato, para que produzca la nulidad, ya que si es incidental, esto es, sobre aspectos secundarios o accesorios, sólo obliga al que lo empleó a indemnizar daños y perjuicios. Los requisitos comúnmente exigidos por la doctrina científica para la apreciación del dolo son los siguientes: 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 y d) que no haya sido causado por un tercero, ni empleado por las dos partes contratantes, bien entendido que el dolo no se presume y debe ser acreditado inequívocamente por quien lo alega, no pudiendo admitirse por meras conjeturas o deducciones. Lógicamente, además, el dolo (como el error, por supuesto) debe ser apreciado con extraordinaria cautela y carácter excepcional, en aras de la seguridad jurídica y del fiel y exacto cumplimiento de lo pactado ( en este sentido se pronuncia, entre otras, la sentencia de la Audiencia Provincial de Barcelona de 29 de septiembre de 1.998 ).

**CUARTO.-** De la actividad probatoria desplegada en el juicio se desprende, en el parecer de esta juzgadora, que no existió en la suscripción del contrato de permuta financiera o "swap" suscrito entre las partes el error invalidante del consentimiento que se dice padecido por la entidad actora, **Bankia S.L.**, y en concreto por su Director administrativo D. José Miguel **Barrios**, quien como él mismo ha manifestado en el acto del juicio fue el encargado de negociar y conversar previamente con el Director del Departamento de Empresas, D. **Víctor Hernández**, intercambiando diversos correos electrónicos y presentando los contratos a la firma del legal representante de **Bankia S.L.**, D. **Adrián de Armas**, según el cual "el Sr. **Barrios** (que además resulta ser su yerno) tiene poder absoluto", y que "él firma todo lo que el Sr. **Adrián de Armas** le dice". Como señala la sentencia de la Audiencia Provincial de Orense de 7 de octubre de 2010, el contrato de permuta financiera viene a estructurarse en unas condiciones generales o contrato marco, idénticas para todos los productos financieros susceptibles de contratación con la entidad bancaria demandada, y unas escuetas condiciones particulares relativas al nominal suscrito, plazo, liquidaciones periódicas e intereses de referencia. Pues bien, consta acreditado en el caso litigioso, por las manifestaciones del empleado del Banco de Santander D. **Víctor Hernández**, y por las declaraciones del propio Sr. **Barrios**, que existieron varias conversaciones telefónicas y correos electrónicos entre ellos previos a la suscripción del contrato con el legal representante de **Bankia S.L.**, Sr. **García** **[REDACTED]**: ahora bien, destaca también la circunstancia, reconocida por el Sr. **Adrián de Armas**, de que la iniciativa para formalizar el contrato aquí discutido partió del propio Banco, y no de la entidad actora, habiendo realizado aquel una evaluación del perfil del cliente,





y entendiendo que el nuevo producto podía resultar adecuado para un perfil "moderado y conservador" en cuanto al riesgo. Pero lo que no consta es el alcance o exhaustividad de la información facilitada, que debió ser efectuada no de forma genérica, sino en atención a las concreta situación y necesidades de la empresa, sobre todo en relación a dos aspectos capitales como son los riesgos reales o eventuales consecuencias negativas, caso de fluctuaciones inesperadas o improbables de los tipos de interés y, por otra parte, los importantes costes que puede implicar una cancelación anticipada. Ha reconocido el Sr. Hernández, expresamente, que "no se informó de lo que pasaría si bajaban los tipos de interés", añadiendo que no se informó tampoco acerca de los costes de cancelación "porque para saberlos primero hay que llevar el producto al mercado secundario". Asimismo, se ha reconocido que los porcentajes, tipos a aplicar, plazos, etc, fueron propuestos por el Banco y aceptado por el cliente. Por otra parte, resulta indudable que no existe un perfecto equilibrio entre las contraprestaciones de ambas partes contratantes, por más que las declaraciones del Sr. Hernández pretendan hacer creer lo contrario, pues es obvio que el propio Banco se cuida de limitar sus márgenes de riesgo (la famosa "barrera de protección" a la que se ha hecho referencia durante la vista) lo que no ocurre con el cliente, sin que el argumento esgrimido por el Banco consistente que una bajada brusca de los tipos de interés no era previsible justifique totalmente tal disparidad, y además, como sigue diciendo la citada sentencia de la Audiencia Provincial de Orense, el Banco tiene siempre la facultad de repercutir los costes de cancelación al cliente.

Observando la evolución de las liquidaciones practicadas en la cuenta de [REDACTED] S.L., resulta que existen dos primeras liquidaciones trimestrales con un discreto saldo positivo para la actora; en cambio, ya a partir de la primera liquidación correspondiente al año 2009, en el mes de marzo, cuando conocidamente a finales de 2008 el Euribor sufrió un acusado descenso, muestran un saldo negativo sin correspondencia con los beneficios que, en el mejor de los casos, podría obtener el cliente. A ello ha de añadirse el desmesurado coste de cancelación anticipada del contrato, que cierra en la práctica la única vía de escape que se atribuye al cliente. En cuanto a la actitud del Sr. CLIENTE posterior a la bajada de tipos de interés, comunicándose con el Banco con la intención de cancelar el producto, no alcanza a criterio de esta juzgadora para concluir que el Director administrativo de la empresa había por fin comprendido el verdadero alcance de lo en su día firmado; por el contrario, se limitó a ajustarse a lo único que por el Banco le había sido revelado con toda su trascendencia, esto es, que si subían los tipos de interés el producto resultaba rentable, y si bajaban no tenía sentido. Una vez más, tras conversaciones con el Sr. Hernández, llega el cliente a la conclusión de que, en el peor de los casos, los tipos tendrían un tope de bajada del 3%. Desplomado el Euribor, lo que atendida la situación financiera mundial a finales de 2008 resulta cuanto menos dudoso que el Banco no pudiera en esa época prever, se vio el cliente "atrapado" en una sucesión de liquidaciones negativas, no "discretas" como las anteriores positivas, sino manifiestamente escandalosas, habiéndosele además convencido por el Banco de que "era peor el remedio (la cancelación del producto) que la enfermedad".

**QUINTO.-** Invoca expresamente la empresa demandante su condición





de consumidor y la aplicación de la Ley 26/1984, de 19 de julio, General Para la Defensa de los Consumidores y Usuarios, actualmente derogada por Real Decreto Legislativo 1/2007, de 16 de noviembre, condición que no puede reconocérsele en la medida que se trata de una sociedad mercantil que contrata un producto financiero dentro del marco de su actividad empresarial y precisamente para alcanzar un beneficio empresarial, por lo que no se entiende aplicable al caso la normativa protectora de los derechos de los consumidores y usuarios. En cambio, y a sabiendas de las diversas posturas existentes al respecto en las distintas Audiencias Provinciales, sí se entiende con la de Orense aplicable otro conjunto normativo, representado por la Ley 26/1988, de 29 de julio, sobre Disciplina e Intervención de las Entidades de Crédito, que 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 los mismos reflejar de forma explícita y con la necesaria claridad los compromisos contraídos por las partes contratantes y los derechos de las mismas ante las eventualidades propias de cada clase de operación; del mismo modo, la Ley 7/1998, de 13 de abril, en materia de condiciones generales que puedan resultar ambiguas, oscuras e incomprensibles; la Ley 24/1988, de 28 de julio, del Mercado de Valores, que en su artículo 2 viene a establecer como comprendidos dentro de su ámbito una serie de instrumentos financieros, entre los que se encuentran los contratos de permuta financiera de tipo de interés, con independencia de la forma en que se liquiden y aunque no sean objeto de negociación en un mercado secundario, oficial o no, y que exige en sus artículos 78 y siguientes, a todas cuantas personas o entidades ejerzan, de forma directa o indirecta, actividades relacionadas con los mercados de valores (con mención, de forma expresa, a las entidades de crédito) una serie de normas de conducta, tales como, entre otras, las de comportarse con diligencia y transparencia en interés de sus clientes y en defensa de la integridad del mercado y asegurarse de que disponen de toda la información necesaria sobre sus clientes y mantenerlos siempre adecuadamente informados. Lógicamente, en aplicación de las reglas generales que sobre distribución de la carga de la prueba se recogen en el artículo 217 de la Ley de Enjuiciamiento Civil, corresponde al Banco la obligación de probar que efectivamente suministró a su cliente la información necesaria, con claridad y en términos comprensibles, y con expresa mención de todas las implicaciones y riesgos de la operación suscrita.

**SIXTO.-** En el caso que nos ocupa, es evidente la complejidad del contrato formalizado por las partes, no solo por su funcionamiento sino porque el completo conocimiento de su real alcance exige disponer de información precisa acerca de los mecanismos y evolución previsible de los mercados financieros. El testigo Sr. [redacted] Hernández que como se ha dicho se encargó personalmente de las negociaciones, ha reconocido como también se ha señalado la ausencia o deficiencia de información conforme a lo antes expuesto. Por lo demás, ha manifestado en el juicio el representante de la entidad actora, D. [redacted], que no tiene experiencia ni formación en materia financiera, que se fió en todo momento de las recomendaciones del personal del Banco hechas a través de su yerno el Sr. [redacted] (respecto del cual no consta más que la formación de un empresario o





comerciante medio) y que, si suscribió el producto (el primero y único de esta clase que firmó, por lo demás) fue porque así se lo aconsejaron e insistieron, tras más de veinte años de relación de su empresa con el Banco. Por último, no puede dejar de hacerse referencia a la intervención del perito designado por la actora, Sr. [REDACTED], el cual ha manifestado que la cabal comprensión del producto financiero suscrito exige una determinada formación o experiencia. De la prueba practicada (o, más bien, de la dejada de practicar por la entidad bancaria demandada) se desprende entonces que la información facilitada a la parte contratante por Banco de Sabadell S.A. fue deficiente o incompleta, lo que ha de considerarse en el presente caso como ocultación dolosa determinante de un error invalidante del consentimiento, puesto que afecta a elementos esenciales del objeto del contrato, como son el riesgo asumido, materializado en las importantes contraprestaciones económicas en caso de desplome o bajada acelerada de los tipos de interés, y el alto coste de cancelación en ese supuesto.

Como lógica conclusión de lo expuesto, debe decretarse la nulidad del contrato de permuta financiera litigioso, así como de su anexo y modificaciones, con recíproca restitución de las prestaciones de las partes, es decir, con abono a la parte actora del importe de las liquidaciones percibidas por el Banco en virtud del contrato suscrito más los intereses legales desde los respectivos cargos en cuenta, debiendo el Banco igualmente restituir cuantos intereses, comisiones y gastos haya cargado en la cuenta corriente de la actora derivados del mencionado contrato, anexo y complementos. En contrapartida, tendrá la entidad actora obligación de devolver el importe de las liquidaciones positivas en su día percibidas.

**SÉPTIMO.-** De conformidad con el art. 394 de la Ley de Enjuiciamiento Civil, "en los procesos declarativos, las costas de la primera instancia se impondrán a la parte que haya visto rechazadas todas sus pretensiones, salvo que el tribunal aprecie, y así lo razone, que el caso presentaba serias dudas de hecho o de derecho". Procede por tanto, en el presente caso, la imposición de costas a la parte demandada.

En atención a todo lo que antecede, así como por lo dispuesto en las demás normas de general y pertinente aplicación y por la Autoridad conferida por la Constitución y las Leyes,

## FALLO

Que debo **ESTIMAR Y ESTIMO INTEGRAMENTE** la demanda interpuesta por la Procuradora D<sup>a</sup> Renata Martín Vedder en nombre y representación de la entidad [REDACTED], declarando en consecuencia la nulidad por vicio de error en el consentimiento del Contrato Marco de Operaciones Financieras suscrito en fecha 10 de junio de 2007, del Anexo I de idéntica fecha, de la Confirmación de 19 de junio de 2007 y del





documento denominado Modificación suscrito en fecha 21 de noviembre de 2008. Todo ello con recíproca restitución de las prestaciones de las partes, es decir, con abono a la parte actora del importe de las liquidaciones percibidas por el Banco en virtud del contrato suscrito más los intereses legales desde los respectivos cargos en cuenta, debiendo el Banco igualmente restituir, cuantos intereses, comisiones y gastos haya cargado en la cuenta corriente de la actora derivados del mencionado contrato, anexo y complementos. En contrapartida, tendrá la entidad actora obligación de devolver el importe de las liquidaciones positivas en su día percibidas.

La presente resolución no es firme y contra la misma cabe interponer recurso de apelación que se deberá preparar ante este mismo Juzgado en el plazo de cinco días contados desde la notificación de la misma, en la forma y con los requisitos establecidos por la Ley para el mismo.

Notifíquese la presente resolución a las partes personadas.

Dedúzcase testimonio literal de esta sentencia que quedará unida a estas actuaciones, con inclusión de la literal en el Libro de Sentencias.

Así por esta mi sentencia, la ordeno, mando y firmo.

E/

**PUBLICACIÓN.-** La anterior sentencia, ha sido dada, leída y publicada por la Sra. Magistrada Juez que la suscribe, hallándose celebrando audiencia pública en el día de su fecha. Doy fe.

