

**SENTENCIA Nº 254**

**TRIBUNAL QUE LO DICTA:**

SECCION SEGUNDA DE LA AUDIENCIA PROVINCIAL DE BURGOS

**ILMOS/AS. SRES/AS:**

**PRESIDENTE:**

DON JUAN MIGUEL CARRERAS MARAÑA

**MAGISTRADOS/AS:**

DON MAURICIO MUÑOZ FERNANDEZ

DOÑA MAR JIMENO BULNES

**SIENDO PONENTE:** DON MAURICIO MUÑOZ FERNANDEZ

**SOBRE:** NULIDAD DE CONTRATO

**LUGAR:** BURGOS

**FECHA:** DOS DE JUNIO DE DOS MIL ONCE

En el Rollo de Apelación número 143 de 2.011 dimanante de Juicio Ordinario nº 617/10, sobre nulidad de contrato, del Juzgado de Primera Instancia nº 4 de Burgos, en virtud del recurso de apelación interpuesto contra la sentencia de fecha 13 de Diciembre de 2.010, siendo parte, como demandado-apelante, BANKINTER S.A., representada, ante este Tribunal, por el Procurador D. Fernando Santamaria Alcalde y defendida por el Letrado D. Jorge Caames Puentes; y como demandantes-apelados, DON ) y DOÑA representados, ante este Tribunal, por la Procuradora D.ª Victoria Llorente Celorrio, y defendidos por el Letrado D. Oscar Molinuelo Diez.

## ANTECEDENTES DE HECHO

**PRIMERO:** Se aceptan, sustancialmente, los antecedentes de hecho de la sentencia apelada, cuyo Fallo es del tenor literal siguiente: “Que estimando la demanda interpuesta por la Procuradora Sra. Llorente Celorrio en nombre y representación de D. \_\_\_\_\_ y D.ª \_\_\_\_\_ frente a BANKINTER, S.A., representado por el Procurador Sr. Santamaría Alcalde, debo declarar y declaro nulo el contrato celebrado el día 15 de febrero de 2007 entre las partes, dejando sin efecto las liquidaciones trimestrales practicadas por BANKINTER, S.A. con obligación de las partes de restituirse recíprocamente las cantidades percibidas por razón de las mismas junto con los intereses legales devengados desde la fecha de cada uno de los pagos parciales que integren dicha cantidad, dejando sin efecto asimismo aquellos cargos practicados en las cuentas asociadas al contrato, con expresa condena en costas a la parte demandada”.

**SEGUNDO:** Notificada dicha resolución a las partes, por la representación de Bankinter S.A. se interpuso contra la misma recurso de apelación, que fue tramitado con arreglo a Derecho.

**TERCERO:** En la tramitación del presente recurso se han observado las prescripciones legales, habiendo sido deliberada y votada la causa por esta Sala en fecha 26 de Mayo de 2.011.

## FUNDAMENTOS DE DERECHO

**PRIMERO.-**La representación legal de Bankinter SA (parte demandada) formula recurso de apelación contra la sentencia dictada en fecha 13-12-2010 por el Juzgado de 1ª Instancia nº 4 de Burgos por la que se estimaron las pretensiones actoras de nulidad de contrato denominado **clip Bankinter 07 2.5** suscrito entre las partes con fecha 15-2-2007 y duración de 5 años aportado como documento nº 2 al escrito de Demanda.

Pretende la parte apelante la desestimación de las pretensiones actoras invocando, en síntesis, como motivos del recurso los de correcta información facilitada, falta de esencialidad en la cláusula de cancelación anticipada, no existiendo error ni que fuera esencial o invencible y existencia de actos propios como convalidación del supuesto error.

**SEGUNDO.-**Entrando en el análisis del recurso debe anticiparse que se estiman plenamente acertados los razonamientos expuestos en la sentencia apelada, los cuales damos por reproducidos para evitar repeticiones innecesarias.

Debe tenerse en cuenta que la existencia del error invalidante del consentimiento contractual es cuestión de hecho a solventar por su propia naturaleza conforme a la prueba practicada ( sentencias Tribunal Supremo 25-2-1995 y 26-2-1998 , entre otros) por lo que si bien, existen resoluciones contrarias de Audiencias Provinciales sobre la nulidad de contratos semejantes, unas declarando la nulidad (SAP Asturias 27/1/2010 y 23/7/2010 y SAP Pontevedra 7/4/2010) y otras sosteniendo su validez, (SAP Madrid, secc. novena, 10/7/2009 y SAP Ávila 9/9/2010), ha de estarse a las circunstancias que concurren en cada caso.

El contrato suscrito entre las partes denominado "Clip Bankinter", reviste las características de un contrato swap o de permuta de tipos de interés, que cabe definir como aquél en cuya virtud las partes contratantes acuerdan intercambiar sobre un capital nominal de referencia los importes resultantes de aplicar un coeficiente o tipo de interés diferente para cada una de ellas durante un plazo de tiempo determinado.

Según la doctrina científica, esta clase de negocio jurídico tiene las características de un contrato principal, atípico, bilateral, sinalagmático y aleatorio, en el que las partes quedan obligadas a intercambiar los pagos que resulten por aplicación de los tipos de interés recíprocamente pactados al nominal de referencia, y mediante la fórmula de la compensación, durante los periodos que se establezcan hasta el vencimiento del contrato.

El contrato contiene unas condiciones generales o contrato marco, idénticas para todos los productos financieros susceptibles de contratación con la entidad bancaria demandada y unas condiciones particulares individualizadas para cada tipo de producto financiero.

En el expositivo de las condiciones generales de los contratos de gestión de riesgos financieros litigiosos se establece:

*"I.- Que el cliente se ve expuesto a una serie de riesgos financieros diversos cuya gestión pretende optimizar. Para ello, y con el objeto de establecer un marco general que le permita gestionar la totalidad o una parte de ese riesgo financiero, el cliente pretende firmar con el Banco el presente contrato marco de gestión de riesgos financieros.*

*II.- El cliente conoce y acepta que los instrumentos financieros que suscribe, conllevan un cierto grado de riesgo derivado de factores asociados al funcionamiento de los mismos, como la volatilidad o la evolución de los tipos de interés de manera que, en caso de que la evolución de esos tipos de interés sea contraria a la esperada o se produzca cualquier supuesto extraordinario que afecte a los mercados se podría reducir e incluso anular el beneficio económico esperado por el cliente en el presente contrato".*

Como cláusulas de las condiciones generales son de interés, las siguientes:

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

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

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

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

En las condiciones particulares se establece el nominal contratado, la modalidad del producto financiero, la fecha de inicio de efectos del producto, la fecha de vencimiento del producto, se precisan las fechas de las ventanas de cancelación anticipada del producto por el cliente, la periodicidad de las liquidaciones de intereses (trimestrales) y los diferentes tipos de intereses a satisfacer por el Banco y el cliente en los sucesivos períodos de liquidación con utilización de un tipo de interés de referencia (Euribor 3 meses publicado a las 11 horas en la página de Reuters Euribor 01, dos días hábiles previos a la fecha de fijación.

En el apartado "ventanas de cancelación" de las condiciones particulares de los contratos litigiosos, tras especificarse en cada caso las fechas en que el cliente puede solicitar la cancelación anticipada del producto, se recoge que "...Bankinter ofrecerá un precio de cancelación acorde con la situación de

*mercado en cada una de esas fechas. Tal cancelación anticipada podrá suponer, por parte de Bankinter, deshacer a precios de mercado la cobertura del producto, por lo que Bankinter podrá repercutir al cliente los posibles gastos en que haya podido incurrir como consecuencia de la cancelación anticipada del producto".*

**TERCERO.-** Respecto de tales cláusulas ya ha tenido ocasión de pronunciarse la Secc. 3ª de la AP de Burgos en SS. 10-11-2010 y 3-12-2010, señalándose en la primera de las citadas: "Es patente la ambigüedad de su redacción, como se infiere de diversas expresiones que se expresan. Así, se alude a "un cierto grado de riesgo" –algo, pues, indeterminado, como poco significativo de lo que comporta- "derivado de factores asociados al funcionamiento de los mismos" – señalándose, enunciativamente la volatilidad o la evolución de los tipos de interés, sugiriendo que pueden variar, pero omitiendo algo tan sencillo como subir o bajar- y lo que es más significativo de esta ambigüedad, la referencia a que la evolución de los tipos de interés "sea contraria a la esperada", esto es, que bajen, muy por debajo del tenido en cuenta, que "podría reducir e incluso anular el beneficio económico esperado por el Cliente en el presente Contrato" – omitiéndose que daría lugar a tener que pagar por su parte, y cantidades importantes en caso de cancelación anticipada; sin que el contrato tuviera ese aspecto aseguratorio, de equilibrio de las prestaciones; no en sentido técnico-jurídico de seguro, como alega la parte apelante-.

*Es decir, se sugiere que lo mas que le podría pasar al Cliente es que se redujera o se quedara sin percibir alguna compensación económica, pero no que tuviera que pagar cantidades importantes o desproporcionadas, especialmente, para el caso de cancelación anticipada.*

*B) En la Cláusula 3 se establece la realización de liquidaciones que pueden generar un resultado positivo o negativo para el cliente, remitiéndose a las Condiciones Particulares respecto a su periodicidad y fórmula aplicable para obtener el neto que sirva de apunte en la cuenta de liquidación. Es verdad que, en esta Cláusula, se advierte de un eventual resultado negativo para el Cliente, pero sin conocer su posible alcance, al hacerse depender de la fórmula que figure en las condiciones particulares.*

*C) La Cláusula 1 revela la dinámica contractual que lleva a la suscripción del contrato, en la expresión "el Banco ofrecerá al Cliente", el conjunto de instrumentos financieros de gestión del riesgo, "con la finalidad de que éste (el Cliente) pueda gestionar la totalidad o parte de los riesgos financieros asumidos en sus operaciones comerciales". Es el Banco el que configura los instrumentos financieros que ofrece, expone, al Cliente, para que, éste, en virtud de lo ofrecido, que es la voluntad declarada del Banco, pueda ponderar sus características financieras, para adecuarla a sus riesgos financieros, asumidos en sus operaciones comerciales. Pero esta decisión, en*

razón a esta ponderación, que es su finalidad comercial, dependerá de lo que le ofrezca el Banco, de cualquier forma, y no solo por la literalidad del contrato impreso, al que se adhiere el cliente –los contratos obligan no solo a lo expresamente pactado, “sino también a todas las consecuencias que, según su naturaleza, sean conformes a la buena fe, al uso y a la ley”, como establece el art. 1.258 C.Civil.

D) Refuerza esta posición relevante del Banco el hecho que sea “a propuesta del Banco” el que el cliente pueda contratar durante el periodo de comercialización –Cláusula 4-. El Cliente solo puede contratar aquello que el Banco propone (posición que se reitera al final de esta Cláusula para las condiciones particulares de los productos “que le sean ofrecidos por el Banco”).

E) Esta posición privilegiada del Banco, y de disponer, en su favor, de las obligaciones contractuales, se patentiza en la Cláusula 5, en la que el cliente reconoce el derecho de Banco de revocar la oferta, por circunstancias sobrevenidas en el Mercado, que alteren sustancialmente la situación existente cuando se hizo la oferta, solo “a juicio del Banco”, sin que el Cliente pueda exigir su cumplimiento, ni resolver, del mismo modo, el contrato marco.

F) La cláusula 6 concede al cliente la facultad de cancelar anticipadamente su producto, cuyo resultado económico “vendrá determinado por las condiciones del mercado en el momento de la cancelación y por el importe nominal contratado por el Cliente”; circunstancias económicas, elevadas a categoría jurídica, que se ha demostrado de importancia sustancial del contenido contractual, en perjuicio del Cliente, que desconocía que pudiera llegarse a esa situación tan desproporcionadamente perjudicial, que, de la literalidad del contrato no podía obtener, y salvo que fuera informado cumplidamente de tal eventualidad, que el Banco podía prever, aunque fuera dentro de unos márgenes mas aproximados.

Pero es que, además el apartado segundo de esta cláusula, da a entender que, este resultado económico, teniendo su cuenta ese mismo concepto jurídico indeterminado de “condiciones de mercado”, lleve a “verse minorado” por el coste o perjuicio ocasionado al Banco, cuando la realidad, como es visto, no ha consistido en una mera minoración, se entiende, de algo que se percibe, sino la obligación de abonar cantidades importantes.

Ni al Cliente se le concede la misma facultad resolutoria por “variación sustancial de las circunstancias de sirvieron de base para la formalización de la operación-”, por las condiciones existentes en el mercado.

Es verdad que hay una referencia a que la liquidación puede ser positiva o negativa, pero en base a unas condiciones del mercado, no explicitadas, y en

*un contexto contractual, cuyas consecuencias económicas no se comprenden por un Cliente, consumidor normal o medio, incluso habituado a realizar operaciones financieras básicas, como hipotecas y crediticias.*

*G) Esta posición contractual favorable del Banco se aprecia en las garantías que conviene, los aspectos procesales que regula, o las diferentes exigencias para la cesión de la posición contractual que contempla la Cláusula 9.*

*TERCERO.- En cuanto a las Condiciones Particulares, básicamente, no modifican las consideraciones jurídicas antecedentes, especialmente, lo que concierne a la cancelación anticipada, que se vincula a la situación de mercado; y liquidaciones periódicas, resultante del neto de los conceptos Cliente Paga y Cliente Recibe, de modo que puede cobrar o pagar. Pero en qué medida puede repercutir en la cancelación anticipada la situación del mercado o precios de mercado, nada se desprende, abstracción hecha de la indeterminación de los factores o elementos que comprenden la situación o precios de mercado”.*

*Respecto a la existencia de error como causa determinante de la nulidad del contrato continua diciendo:”Despejados los aspectos del contenido contractual que interesan al objeto del proceso, la cuestión, ahora, es dilucidar su incidencia en la formación válida y eficaz de la voluntad negocial del Cliente y la prestación de su consentimiento.*

*Prima facie, podría parecer sencilla la mecánica financiera que supone el desarrollo contractual, de carácter aleatorio, pero lo que no es sencillo inferir son las consecuencias económicas, tan desproporcionadamente perjudiciales, en caso de bajadas bruscas del Euribor, y mas si a ello se une el ejercicio de la facultad de cancelar anticipadamente el contrato, lo que requiere una adecuada información de estos riesgos y consecuencias económicas, lo que no consta se hiciera de esa forma, lo que incumbe probar a la parte demandada, no ya solo porque es algo que a ésta corresponde efectuar, siendo la parte que ofrece el producto, integrándose en esa oferta, la información pertinente que haga comprensible a la otra parte contratante la realidad del producto ofrecido, para poder emitir un consentimiento formado correctamente, sino también por el principio de disponibilidad y facilidad probatoria –ex art. 217-7 LEC- del cumplimiento efectivo de una información adecuada, la que debe producirse con mayor intensidad en el sistema y operaciones bancarias, a cuyas condiciones el consumidor solo puede adherirse al contenido contractual ofrecido, como se desprende del art. 79.1, a),c) y e) Ley 24/1988, de 28 de julio, del Mercado de Valores, lo que corrobora el R. Decreto 629/1993, 3 de mayo, respecto a la información a la clientela, proporcionando toda la que pueda ser relevante, “haciendo hincapié en los riesgos que cada operación conlleva”- art. 5.3.-.....*

*CUARTO.- Siendo esto así, concurren las condiciones del error invalidante del consentimiento contractual, como argumenta la sentencia de instancia, a lo que nos remitimos e integramos en esta resolución –técnica jurídica de motivación admitida por el T. Constitucional, SSTC 171/2002, de 30 de septiembre, y 223/2003, de 15 de diciembre-.*

*Únicamente, subrayar, que el error recae sobre condiciones esenciales del contrato, como son sus consecuencias económicas en el ejercicio de facultades reconocidas en el mismo; no es imputable a quien lo padece, excusable, por ser imprevisible e inevitable para quien incurre en el error, en el desconocimiento o conocimiento equivocado de aspectos esenciales del contenido contractual, y su relación causal con el negocio concertado, y su finalidad, que para el Cliente era la de disminuir los perjuicios que pudieran derivarse de las fluctuaciones de los tipos de interés variable, que estaban al alza; que se vio frustrada ante la situación contraria, sin que de la lectura del contenido del contrato se desprendieran las consecuencias perjudiciales realmente producidas ni informadas sobre ellas (sin limitación contractual para las bajadas de los tipos de interés, ni diferencial alguno, y permaneciendo inamovible el nominal inicial, con abstracción de la deuda amortizada).*

*El Cliente desconocía que el coste de la cancelación comprendía el pago de todas liquidaciones a abonar desde su solicitud hasta la fecha del vencimiento del contrato, lo que no se desprende de la Cláusula 6 de las Condiciones Generales ni de las Ventanas de Cancelación de las Particulares.*

*Ni consta que los Clientes recibieran la información adecuada..., ni éste podría obtener un conocimiento exacto del alcance de las cláusulas contractuales, desde su propia literalidad, por su falta de claridad, que no puede favorecer a quién la ha originado –art.1.288 C.Civil-”.*

**CUARTO.-**La doctrina que sostiene la nulidad antes indicada es plenamente aplicable al presente caso en el que:

- La parte actora destacó su nula preparación y formación en materia financiera e inversora, cuya titulación es de graduado escolar, a quien le fue ofrecido el producto por el Banco cuando disponía de un crédito hipotecario por 99.167€ que pretendía ampliar en 30.000€ para adquirir una casa en el pueblo y rehabilitarla, siendo el producto facilitado evidentemente complejo especialmente para personas con escasa formación.
- La parte actora afirmó que no se le informó de los riesgos del producto, ni sobre el coste de cancelación y aunque la prueba testifical del director de la sucursal de la entidad bancaria demandada refirió que fue el quien firmó y explicó adecuadamente las condiciones del contrato a la parte

actora, dió datos muy genéricos sobre las circunstancias en que se desarrolló esa actuación (tuvo que ser por la mañana.., no sabe si el cliente fue informado por algún otro empleado, sin ofrecer detalles sobre la comprensión del producto y sus consecuencias por parte del cliente) y sin que se haya acreditado que se entregase documento explicativo del contrato ni en que consiste este, siendo de cargo de la entidad bancaria la carga de probar la información realmente facilitada al cliente.

- **El art. 79 bis de la Ley 24/1988** establecía en su redacción vigente a la fecha del contrato que: *“Las empresas de servicios de inversión, las entidades de crédito y las personas o entidades que actúen en el Mercado de Valores, tanto recibiendo o ejecutando órdenes como asesorando sobre inversiones en valores, deberán atenerse a los siguientes principios y requisitos:*
  - *Comportarse con diligencia y transparencia en interés de sus clientes y en defensa de la integridad del mercado.*
  - *Organizarse de forma que se reduzcan al mínimo los riesgos de conflictos de interés y, en situación de conflicto, dar prioridad a los intereses de sus clientes, sin privilegiar a ninguno de ellos.*
  - *Desarrollar una gestión ordenada y prudente, cuidando de los intereses de los clientes como si fuesen propios.*
  - *Disponer de los medios adecuados para realizar su actividad y tener establecidos los controles internos oportunos para garantizar una gestión prudente y prevenir los incumplimientos de los deberes y obligaciones que la normativa del Mercado de Valores les impone.*
  - *Asegurarse de que disponen de toda la información necesaria sobre sus clientes y mantenerlos siempre adecuadamente informados”.*
  
- **El artículo 5.3 del Real Decreto 629/1993** sobre normas de actuación en los Mercados de Valores establece que: *“ La información a la clientela debe ser clara, correcta, precisa, suficiente y entregada a tiempo para evitar su incorrecta interpretación y haciendo hincapié en los riesgos que cada operación conlleva, muy especialmente en los productos financieros de alto riesgo, de forma que el cliente conozca con precisión los efectos de la operación que contrata. Cualquier previsión o predicción debe estar razonablemente justificada y acompañada de las explicaciones necesarias para evitar malentendidos”.*
  - La condición del actor de consumidor, estableciendo la Ley 26/1984, General para la Defensa de Consumidores y Usuarios estableciendo su artículo 10.1 apdo a/ y c que: *“1. Las cláusulas, condiciones o estipulaciones que se apliquen a la oferta o promoción de*

*productos o servicios, ..., deberán cumplir los siguientes requisitos: a/- Concreción, claridad y sencillez en la redacción, con posibilidad de comprensión directa, sin reenvíos a textos o documentos que no se faciliten previa o simultáneamente a la conclusión del contrato, y a los que, en todo caso, deberán hacerse referencia expresa en el documento contractual.c/-Buena fe y justo equilibrio entre los derechos y obligaciones de las partes, lo que en todo caso excluye la utilización de cláusulas abusivas. 2. Cuando se ejerciten acciones individuales, en caso de duda sobre el sentido de una cláusula prevalecerá la interpretación más favorable al consumidor.*

- El contrato ha supuesto un saldo a favor del banco por 3.289,59€ objeto de reclamación en la Demanda.

**QUINTO.**-Tampoco es obstáculo a tales consideraciones ni constituye acto propio el hecho de que el cliente no pusiera objeción a liquidaciones anteriores en las que el saldo fue positivo a su favor.

El T.S. en S. de fecha **23-11-2004** estableció que:”*Para aplicar el efecto vinculante, de modo que no sea admisible una conducta posterior contraria a la que se le atribuye a aquel, es preciso que los actos considerados, además de válidos, probados, producto de una determinación espontánea y libre de la voluntad, exteriorizados de forma expresa o tácita, pero de modo indubitado y concluyente, además de todo ello, es preciso que tengan una significación jurídica inequívoca, de tal modo que entre dicha conducta y la pretensión ejercitada exista una incompatibilidad o contradicción.*

*Por ello, la jurisprudencia exige una significación y eficacia jurídica contraria a la acción ejercitada (SS., entre otras, de 9 de mayo, 13 de junio y 31 de octubre de 2000, 26 de julio de 2002, 13 de marzo de 2003), es decir, una eficacia jurídica bastante para producir una situación de derecho contraria a la sostenida por quien lo realiza; y ello implica, como reiteran infinidad de sentencias (entre las más recientes, 25 y 26-7-2000; 7 y 24-5, 23-11 y 21-12-2001; 25-1, 19-2, 15-3, 20-6, 19-11 y 9 y 30-12-2002; 25-5-, 28-10 y 28-11-2003), la finalidad o conciencia de crear, modificar o extinguir algún derecho causando estado y definiendo o esclareciendo de modo inalterable la situación jurídica de que se trata.*

*Y como consecuencia, el principio general del derecho -fundado en la confianza y la buena fe que debe presidir las relaciones privadas- no es aplicable cuando los actos tomados en consideración tienen carácter ambiguo o inconcreto (Sentencias 9 mayo 2000, 23 julio y 21 diciembre 2001, 25 enero y 26 julio 2002, 23 mayo 2003), o carecen de la trascendencia que se pretende para producir el cambio jurídico (SS. 9 mayo 2000, 15 marzo y 26 julio 2002, 23 mayo 2003).”*

En el presente tal acto inequívoco no se ha producido pues la percepción de pequeñas cantidades a su favor podía ser explicada en razón a otras razones distintas de la comprensión de lo contratado, que incluso podían pasar desapercibidas en razón a la escasa cuantía de lo reconocido, mientras que es lógico que surgiera la reclamación cuando el saldo negativo fue para el cliente ya que su cuantía además era notoriamente superior.

En este mismo sentido se ha pronunciado la AP de Oviedo **sección 4 en S. del 22 de Febrero del 2011 ( ROJ: SAP O 298/2011)** *“el que cuestionen la validez del contrato a partir del momento en el que los saldos comienzan a ser negativos no supone la convalidación por el comportamiento anterior, pues es sólo entonces cuando alcanza a comprender el error sufrido, más aún si se tiene en cuenta que sólo en ese momento conoce el elevado coste que le supone la cancelación anticipada de esos productos, y que hasta entonces ignora al no haber sido informado con un mínimo de precisión”*.

En definitiva y por todo lo expuesto procede con desestimación del recurso confirmar la resolución recurrida.

**SEXTO.-Costas.-** Ante la desestimación del recurso y en aplicación del artículo 398.1 LEC se hace expresa imposición de las costas del recurso a la parte apelante.

## FALLO

Desestimando el recurso de apelación interpuesto por la representación legal de Bankinter SA contra la sentencia dictada en fecha 13-12-2010 por el Juzgado de 1ª Instancia nº 4 de Burgos, acordamos su íntegra confirmación, haciendo expresa imposición de las costas del recurso a la parte apelante.

Así, por esta nuestra Sentencia, de la que se unirá certificación al rollo de apelación, notificándose a las partes, lo pronunciamos, mandamos y firmamos.

**PUBLICACION.-** Leída y publicada ha sido la anterior sentencia por el Ilmo. Sr. Magistrado-Ponente D. Mauricio Muñoz Fernández estando el Tribunal celebrando audiencia pública en el día de su fecha, de lo que yo el Secretario, doy fe.

**NOTA:** Véase el Libro Registro de Sentencias al folio 242 vto.

**NOTA:** Queda puesta certificación al rollo de apelación.