

**JUZGADO DE PRIMERA INSTANCIA 11
VALENCIA**

SENTENCIA 205/11

En Valencia, a 15 de septiembre de 2011

MAGISTRADA-JUEZ: Isabel Tena Franco
PROCEDIMIENTO: Juicio Ordinario 951/2010
DEMANDANTE:

DEMANDADO: Bancaja

OBJETO DEL JUICIO: Reclamación de Cantidad.

HECHOS

PRIMERO.-

a través de su representación procesal, presentaron demanda de juicio ordinario contra Bancaja la cual fue admitida a trámite. En la citada demanda la parte actora solicita se dicte sentencia que:

- Declare nulos los 9 contratos marco de permuta financiera de tipos de interés y los anexos a los contratos marco de permuta financiera de tipos de interés concertados entre las partes en fecha 17 de julio de 2008, declare que la parte actora nada adeuda a la parte demandada por dichos contratos y condene a la parte demandada a satisfacer a cada una de las actoras la suma de 30.393,30 €, salvo a la suma de 18.235,99 €, así como las cantidades que se sigan cargando en las cuentas de las actoras como consecuencia de los referidos contratos, intereses legales y costas.
- Alternativamente, Declare resueltos los 9 contratos marco de permuta financiera de tipos de interés y los anexos a los contratos marco de permuta financiera de tipos de interés concertados entre las partes en fecha 17 de julio de 2008, declare que la parte actora nada adeuda a la parte demandada por dichos contratos y condene

a la parte demandada a satisfacer a cada una de las actoras la suma de 30.393,30 €, salvo a : _ la suma de 18.235,99 €, así como las cantidades que se sigan cargando en las cuentas de las actoras como consecuencia de los referidos contratos, intereses legales y costas.

La parte demandada Bancaja presentó su escrito de contestación oponiéndose a la demanda. Solicitaba se dictase sentencia que desestimase íntegramente la demanda y absolviera a la parte demandada, con expresa imposición de costas a la parte actora.

SEGUNDO.- A la audiencia previa del juicio comparecieron válidamente las partes personadas. No existiendo acuerdo entre las partes ni posibilidad de alcanzarlo, las partes ratificaron sus escritos. Fijados los hechos controvertidos, se procedió a la proposición de prueba, admitiéndose a la parte actora:

- Interrogatorio de la demandada.
- Documental por reproducidos los documentos aportados a su demanda
- Testifical de
- Pericial por aportación de informe antes de la Audiencia Previa y citación de su autor para aclaraciones.

Admitiéndose a la parte demandada:

- Documental consistente en la reproducción de los documentos aportados con el escrito de contestación a la demanda y Oficio a BBVA.
- Interrogatorio del LR de la parte actora.
- Testifical de ^

TERCERO.- Celebrado el juicio con la práctica de las pruebas, así como con el trámite de conclusiones por los litigantes, se declaró concluso el juicio.

FUNDAMENTOS DE DERECHO

PRIMERO.-Pretensiones de la partes.

La parte actora solicita se dicte sentencia que:

- Declare nulos los 9 contratos marco de permuta financiera de tipos de interés y los anexos a los contratos marco de permuta financiera de tipos de interés concertados entre las partes en fecha 17 de julio

de 2008, declare que la parte actora nada adeuda a la parte demandada por dichos contratos y condene a la parte demandada a satisfacer a cada una de las actoras la suma de 30.393,30 €, salvo a ~~la~~ suma de 18.235,99 €, así como las cantidades que se sigan cargando en las cuentas de las actoras como consecuencia de los referidos contratos, intereses legales y costas.

- Alternativamente, Declare resueltos los 9 contratos marco de permuta financiera de tipos de interés y los anexos a los contratos marco de permuta financiera de tipos de interés concertados entre las partes en fecha 17 de julio de 2008, declare que la parte actora nada adeuda a la parte demandada por dichos contratos y condene a la parte demandada a satisfacer a cada una de las actoras la suma de 30.393,30 €, salvo a ~~la~~ suma de 18.235,99 €, así como las cantidades que se sigan cargando en las cuentas de las actoras como consecuencia de los referidos contratos, intereses legales y costas.

Alega que:

- El 10 de julio de 2008 entre las partes se concertó 9 contratos de leasing para la financiación de un total de 6.063.000 €, más IVA, para la construcción de 9 plantas fotovoltaicas, propiedad de las actoras.
- Bancaja no ingresó la cantidad total objeto del leasing, sino que iba pagando poco a poco según se iba realizando la obra.
- El 16 de julio de 2008, a 2 meses de terminar el plazo para tener que poner las instalaciones en funcionamiento (Resolución de 27 de septiembre de 2007 de la Secretaría General de Energía), Bancaja bloqueó el importe de los leasing y al día siguiente, a través de su empleada ~~la~~ manifestó al LR de las actoras que, para disponer del resto del dinero de los leasing, las actoras debían suscribir un seguro para cada una de las operaciones de leasing para cubrirse de la subida de los tipos de interés.
- Se informó al LR de las actoras que los supuestos "seguros" protegían de la subida de los tipos de interés en tanto, en el peor de los casos el tipo de interés de los leasing no iba a subir más del 5,90 % y que, en caso de bajar, la parte actora se beneficiaría; así como que en el plazo de 1 año podría cancelar. Ante dicha información se concertaron los supuestos seguros.
- En enero de 2009 las actoras no se explican un cargo de 4.600 € que se les anuncia como resultado de lo supuestos seguros y solicitan su anulación. La parte demandada entrega a la parte actora una copia de los "seguros" concertados -documentos 29 a 37 demanda- y se le convoca a una reunión en febrero de 2009 en la que la parte demandada reconoce el error de la operación y la existencia de una cláusula de cancelación imposible de cumplir -más de 60.000 € por cada una de las 9 operaciones-.

- El contrato no cumple lo prometido; a saber, que el tipo de interés se halle por debajo del 5,9 % y que el cliente se beneficie, en su caso, de su bajada –documento 39 demanda: Informe de [redacted], Abogado,-.
- La parte demandada actuó en contra de los intereses de la parte actora buscando su propio beneficio y tergiversando la información. La parte demandada no accedió a la cancelación interesada finalmente por la parte actora –documento 41, 54, 60 demanda-.
- Los contratos no son claros en su redacción, ni reflejan la información transmitida por la entidad, sólo consta la firma del LR de las actoras en la primera página.
- Se aporta informe –documento 63 demanda- de [redacted] Economista, que concluye que el resultado del producto es que siempre Bancaja gana en tanto en un escenario bajista el cliente pierde porque las liquidaciones entre lo que el cliente paga y lo que cobra son negativas y en un escenario alcista, el banco no pierde y el cliente paga la misma cantidad que con el escenario bajista. Los contratos no sirven para lo que se contrataron que era cubrir las subidas de interés de los leasing. Su causa real es especulativa y ello no era lo pretendido por la parte actora. La parte demandada no cumplió con el deber de información en los términos exigidos por RD 217/2008 de 15 de febrero.

Por lo expuesto, los contratos son nulos en tanto la actora incurrió en error al prestar su consentimiento. Alternativamente, los contratos deben resolverse por incumplimiento de la parte demandada de su deber de información con la parte actota.

La parte demandada se opuso íntegramente a la demanda y solicitó sentencia que desestimase íntegramente la demanda y absolviera a la parte demandada, con expresa imposición de costas a la parte actora. Alega que:

- El Comité de riesgos aprobó los leasing sin condicionarlos a la firma de los contratos de permuta financiera. La contratación fue libre y voluntaria y no fue impuesta por la parte demandada. Nada preveía que se produjera una crisis mundial que conllevara un descenso de los tipos de interés.
- El LR de las actoras, [redacted] es administrador o socio de 28 sociedades, es Ingeniero Industrial Superior, especialista en la generación de energía eléctrica en régimen especial. Cuenta con asesores independientes.
- La parte actora concertó los contratos de permuta financiera de tipos de interés para mantener estable el tipo de interés de los leasing siéndole explicado con los documentos 4 y 5 de la contestación.

- Bancaja cumplió con la normativa MIFID, se aseguró de que el cliente había comprendido el producto y, además, realizó el test de conveniencia –documento 3 y 4 contestación-.
- Con el descenso de los tipos de interés a partir de noviembre de 2008 se originan liquidaciones en contra del cliente y Bancaja propone, de un lado, modificar los leasing a euribor a 3 meses y son firmados los anexos de modificación –documentos 42 a 50 demanda- y, de otro lado, modificar o rotar los tipos de interés para paliar la bajada de los tipos de interés lo cual no fue aceptado por la parte actora.
- Del documento 7 de la contestación se infiere que el coste total de los 2 productos, leasing y permuta, del 10 de julio de 2008 al 10 de julio de 2009 fue de 5,3554% y del 10 de julio de 2009 al 10 de julio de 2010 fue del 5,4915%.

SEGUNDO.- Valoración probatoria.

La prueba ofrecida por la parte demandada, en especial la testifical de documento 7 contestación- considero que debe acogerse con reservas en tanto, tal y como el mismo reconoció en su interrogatorio, no sólo es trabajador de la parte demandada –Director de mercado de capitales-, sino que él fue quien “diseñó” el producto. ¿Qué va a decir del producto su propio artífice?

Frente a la prueba ofrecida por la parte demandada, considero que destaca la amplia prueba ofrecida por la parte actora en apoyo de sus alegaciones; de ellas debo destacar, de una lado, la testifical ofrecida y, de otro lado, la pericial aportada la cual la considero relevante para resolver la litis en tanto, en primer lugar, no soy experta en productos bancarios financieros y, en segundo lugar, dicha pericial no ha sido realmente desvirtuada por pericial contradictoria practicada a instancia de la parte demandada.

Una valoración conjunta de la prueba practicada considero que debe llevar a estimar la demanda por considerar acreditado que la parte actora incurrió en vicio del consentimiento por error sustancial y, con ello, a estimar la nulidad pretendida de los contratos concertados de permuta financiera. Dicha acreditación la considero realizada por presunción derivada de los siguientes indicios:

- El LR de las actoras, no tiene la necesaria preparación técnica en una materia financiera tan especializada como la propia del swap -ST JPI 10 de Oviedo de 7 de octubre de 2010-. Ni su condición de empresario, ni

su específica cualificación profesional –Ingeniero Industrial Superior especializado en energía- suponen por sí mismas los conocimientos necesarios referidos –ST JPI 1 de Girona de 27 de agosto de 2010-. Así se deriva de la testifical ofrecida por la parte actora en

los cuales ofrecieron testimonios contundentes y convincentes sobre este extremo. Incluso de las propias aclaraciones ofrecidas por el perito de la parte actora, Miguel Gálvez, en el juicio.

- Existencia de una relación comercial entre entidad de crédito y cliente que genera una confianza que hace que el cliente acepte acríticamente cualquier propuesta que la entidad financiera le presente como favorable o beneficiosa. –ST JPI 24 de Barcelona de 9 de noviembre de 2010-. Así se deriva del interrogatorio de la parte demandada en ..., director de la sucursal que gestionó la operación, y de la testifical ofrecida por la parte actora en ... –trabajadora de la parte demandada en la citada sucursal-.
- La entidad de crédito fue la que tomó la iniciativa en la comercialización del producto –ST AP Álava, Secc. 1.ª, de 18 de enero de 2011. Así se deriva del interrogatorio de la parte demandada en ..., director de la sucursal que gestionó la operación.
- Conocimientos del producto ofrecido rudimentarios o erróneos, incluso carencia de los mismos, en el comercial de la entidad de crédito o en el propio director de la sucursal –ST AP Jaén, Secc. 3.ª, de 27 de marzo de 2009. Así se deriva de la testifical ofrecida por la parte actora en ... del interrogatorio de la parte demandada en ... director de la sucursal, el cual admitió en el interrogatorio que se ofreció el producto a la parte actora para cubrir los riesgos derivados del tipo de interés de los leasing y de la pericial aportada por la parte actora cuyo perito, en las aclaraciones ofrecidas en el juicio, concluyó de forma contundente y convincente que el producto de autos, tal y como fue diseñado, no cumplía su

función de cobertura para el cliente convirtiéndose en un contrato de riesgo, especulativo.

- Falta de entrega, en fase precontractual, de folletos informativos o de documentos explicativos –ST AP Valencia, Secc. 9, de 6 de octubre de 2010- o material entregado esquemático, impreciso y escasamente ilustrativo –ST JPI 1 de Girona de 27 de agosto de 2010-. No considero que la parte demandada haya acreditado una entrega diferente a la expuesta -documento 28 demanda y documento 4 contestación-. No consta que el documento 5 contestación fuera entregado.
- Ausencia de previsiones documentadas de la entidad financiera acerca de la evolución del índice referenciado para la permuta financiera –ST JPI 1 de Girona de 27 de agosto de 2010-. No considero que la parte demandada haya acreditado la previsión documentada referida.
- Omisión de información acerca de las posibilidades de cancelación anticipada y, en especial, sobre las consecuencias económicas para el cliente –en especial, su penalización y el método de determinación de la misma– –ST JPI 10 de Oviedo 211/2010-. No considero que la parte demandada haya acreditado una información diferente a la expuesta.
- Falta de lectura del documento contractual por parte del personal de la entidad de crédito en voz alta y de forma personal y detenida por el cliente. Así se deriva del interrogatorio de la parte demandada en “...”, director de la sucursal que gestionó la operación, y de la testifical ofrecida por la parte actora en Vanessa Parra –trabajadora de la parte demandada en la citada sucursal-.
- Redacción del documento contractual empleando un lenguaje técnico de difícil comprensión para el cliente –ST JPI 10 de Oviedo 211/2010-. Así se deriva de los propios

contratos aportados por las partes –documento 29 a 37 demanda y documento 2 contestación-.

- Complejidad del contrato, conformado en algunos casos por varios documentos, con gran cantidad de páginas y anexos. Existencia de remisiones internas dentro del propio documento y hacia los anexos acompañados –ST JM 2 Vizcaya de 15 de marzo de 2010-. Así se deriva de los propios contratos aportados por las partes –documento 29 a 37 demanda y documento 2 contestación-.
- Empleo de fórmulas de matemática financiera de difícil comprensión para el cliente –ST JM 2 Vizcaya, de 30 de junio de 2010-. Así se deriva de los documento 4 y 5 contestación-.
- Firma del contrato fuera de la sucursal bancaria –ST JPI 6 de Vigo, de 26 de marzo de 2010-. Así se deriva del interrogatorio de la parte demandada en
- . . . , director de la sucursal que gestionó la operación, y de la testifical ofrecida por la parte actora en
- . . . –trabajadora de la parte demandada en la citada sucursal-.
- Ausencia de acreditación sobre la persona y el modo en que se cumplimentaron los previos cuestionarios y tests por la entidad financiera. Así se deriva de la propia contradicción respecto de este extremo entre el interrogatorio de la parte demandada en
- . . . director de la sucursal que gestionó la operación, y de la testifical ofrecida por la parte actora en
- . . . –trabajadora de la parte demandada en la citada sucursal-.
- Ausencia de firma en aquellas páginas o partes del documento contractual en las que se contienen ejemplos o simulaciones del eventual comportamiento futuro del producto –ST AP Valencia, Secc. 9.ª, 276/2010-. Así se deriva de los documento 2, 4 y 5 contestación-.

- Negativa de la entidad de crédito a cancelar el producto contratado cuando el cliente cae en la cuenta de lo que ha firmado (ST AP Valencia, Secc. 9.ª, 276/2010-. Así se deriva de los documento 41, 54, 60 demanda-.

TERCERO.- Consecuencia Jurídica.

En atención a lo expuesto y en aplicación de lo dispuesto en los Art. 1088 y ss y Art.1254 y ss todos ellos del C. Civil, en especial Arts. 1.261, 1.265 y 1.266 relativos al error en el consentimiento, procede estimar la demanda y condenar a la parte demandada según lo pedido por la parte actora.

CUARTO.- Intereses y Costas.

En materia de intereses se deberán los legales en aplicación de los Art. 1.100 y ss, C. Civil, en especial Art. 1.108 C.Civil.

De conformidad con lo dispuesto en el art. 394 LEC, respecto de las costas procesales, al estimarse la demanda, procede hacer expresa condena en costas a la parte demandada.

FALLO

ESTIMO la demanda formulada por

contra Bancaja,

DECLARO nulos los 9 contratos marco de permuta financiera de tipos de interés y los anexos a los contratos marco de permuta financiera de tipos de interés concertados entre las partes en fecha 17 de julio de 2008,

DECLARO que la parte actora nada adeuda a la parte demandada por dichos contratos y

CONDENO a Bancaja a satisfacer a cada una de las actoras la suma de 30.393,30 €, salvo a la suma de 18.235,99 €, así como las cantidades que se hayan seguido cargando en las cuentas de las actoras como consecuencia de los referidos contratos e intereses legales; con expresa condena en costas a la parte demandada.

Contra la presente cabe Recurso de Apelación conforme a los art. 455 y ss. de la Ley de Enjuiciamiento Civil, debiendo prepararse el mismo en el plazo de cinco días, contados desde su notificación. Será NECESARIO

para la admisión a trámite del recurso acreditar con el escrito de interposición del mismo, la constitución previa del DEPÓSITO de 50 €, en la Cuenta de Depósitos y Consignaciones abierta en Banesto con el numero 4449 para este Juzgado, que se devolverá si se estima total o parcialmente el recurso, y se perderá si se admite o confirma la resolución (Disposición Adicional 15ª L.O. 1/2009).

Así lo pronuncio, mando y firmo,

PUBLICACIÓN.- Dada, leída y publicada fue la anterior sentencia por el/la Sr/a. Magistrado-Juez que la dictó, estando el/la mismo/a celebrando audiencia pública en el mismo día de la fecha, de lo que yo, el/la Secretario Judicial doy fe, en VALENCIA , a quince de septiembre de dos mil once .