



ADMINISTRACION
DE JUSTICIA

JUZGADO DE PRIMERA INSTANCIA Nº 4 CATARROJA (VALENCIA)

Plaza CORTES VALENCIANAS, S/N
TELÉFONO:

N.I.G.: 46250-42-2-2011-0008326

Procedimiento: Asunto Civil 000774/2011

SENTENCIA Nº 37 /2012.



En la ciudad de Catarroja, a siete de marzo de 2012.

En nombre de S.M el Rey, DOÑA RAQUEL TRIBALDOS CUALLADO Magistrado-Juez del JUZGADO DE PRIMERA INSTANCIA E INSTRUCCIÓN Nº 4 DE CATARROJA y su Partido, ha visto las presentes actuaciones, juicio ordinario nº 774/2011, siendo parte demandante [REDACTED] y representada por el/la Procurador D./Dª. [REDACTED] y defendida por el/la Letrado D./Dª. Maria Dolores Arlandis Almenar y parte demandada, la entidad BANCO SANTANDER S.A, representada por el/la Procurador D./Dª. [REDACTED] y defendida por el/la Letrado D./Dª. [REDACTED], y en consideración a los siguientes,

ANTECEDENTES DE HECHO

Primero.- En fecha 30 de septiembre de 2011, fue turnada a Decanato demanda formulada por y contra los sujetos antes mencionados, en la que tras alegar los hechos y fundamentos de derecho que estimo de aplicación terminaba suplicando, se dicte sentencia declarando la nulidad de pleno derecho del contrato marco de operaciones financieras y del contrato de confirmación de opciones de tipo interés celebrado entre las partes en fecha 7 de julio de 2008, condenando a la parte demandada a restituir, en su caso, a la actora las cantidades cargadas en su cuenta así como los intereses legales desde sus respectivos cargos y declarando la obligación de la entidad demandada, de retirar a la actora de cualquier registro de impagados en la que haya sido incluida como consecuencia de las operaciones antedichas, con imposición de costas a la demandada.

Segundo.- En fecha 2 de noviembre de 2011, se dicto por este Juzgado decreto admitiendo a trámite la demanda, dándose traslado de la misma a la parte demandada y emplazándola en forma legal para comparecer y contestar.



GENERALITAT
VALENCIANA



ADMINISTRACION
DE JUSTICIA

Tercero.- En fecha 23 de noviembre de 2011, se presento escrito de contestación formulando oposición, en el que tras alegar los hechos y fundamentos de derecho que tuvo por conveniente, termino suplicando se dicte sentencia desestimatoria de demanda, con expresa imposición de costas a la parte demandante.

Cuarto.- En fecha 19 de diciembre de 2011, tuvo lugar la celebración de audiencia previa en la que, descartado el acuerdo entre las partes y resueltas las cuestiones previas, actora y demandada se ratificaron en sus respectivos escritos iniciales, concretaron sus pretensiones y se pronunciaron respecto de los documentos obrantes en autos. Solicitándose por la actora, como medios de prueba testifical, testifical-pericial y documental y por la demandada, testifical, pericial y documental. Admitiéndose, parte de la prueba propuesta.

Quinto.- En fecha 1 de febrero de 2012, tuvo lugar la celebración del juicio oral, practicándose las pruebas y tras conclusiones, quedo el pleito visto para sentencia.

Sexto.- En la tramitación de este procedimiento, se han observado todas las prescripciones legales.

FUNDAMENTOS DE DERECHO

Primero.- Por la parte actora, se interesa la nulidad de pleno derecho del contrato marco de operaciones financieras y del contrato de confirmación de opciones de tipo de interés collar celebrado entre las partes en fecha 7 de julio de 2008. Instando, además, se condene a la parte demandada a restituir, en su caso, a la actora las cantidades cargadas en su cuenta así como los intereses legales desde sus respectivos cargos y, se declare la obligación de la entidad demandada, de retirar a la actora de cualquier registro de impagados en la que haya sido incluida como consecuencia de las operaciones antedichas. La actora, basa su pretensión, en la existencia de un vicio en el consentimiento, por error, recayente sobre el objeto, por falta de información. Alega, en síntesis, que el producto se le ofreció como una especie de seguro ante una previsible subida del tipo de interés. Que no se le realizo el test de conveniencia ni el de idoneidad. Que no se le ofreció información precontractual y que los documentos del contrato los conoció en el momento de la firma. Que es un producto financiero de alto riesgo, catalogado en rojo por la propia entidad demandada, de máximo riesgo. Que las previsiones realizadas por todo tipo de instituciones financieras, concluían que las previsiones para el Euribor doce meses, a finales del año 2008, eran bajistas, lo que no se le comunico. Que desde el inicio de la contratación hasta el mes de octubre del año 2010, la parte demandada no le comunico ninguna información acerca de la evolución del Euribor. Que en el mes de octubre de 2010, recibió una llamada telefónica de la parte demandada, comunicándole que debía la cantidad de 6000 €. Que posteriormente, recibió una comunicación escrita, que fue entonces cuando



GENERALITAT
VALENCIANA



ADMINISTRACION
DE JUSTICIA

comprende el producto contratado y decide cancelarlo anticipadamente, ante lo cual la demandada le pide la cantidad de 28.000 €. Que el coste de cancelación anticipada, no se fija en el contrato. Que es un cliente minorista, no especializado en el ámbito financiero. Que los documentos del contrato son de difícil comprensión. Y que finalmente, lo que se le vendió como un producto para asegurar determinados riesgos financieros, se acaba convirtiendo ante unas pérdidas de 34.000 €.

Por la parte demandada, se insta la desestimación de la demanda, basándose, principalmente, en el principio *pacta sunt servanda*. En síntesis, alega que previamente a contratar, se informó a la actora de todas las características del producto contratado. Que la actora conocía que el producto conlleva una serie de riesgos implícitos que pueden afectar al resultado económico. Que la actora firmó el contrato con el objetivo de cubrirse contra las subidas de los tipos de interés del préstamo hipotecario y de la póliza de crédito. Que los documentos del contrato son claros y ajustados a derecho. Que fue la actora quien por propia iniciativa decidió firmar el contrato, aun habiéndosele informado de que la operación no era adecuada o conveniente para ella. Que los test de conveniencia e idoneidad, no son necesarios cuando el banco dispone de información suficiente del cliente. Que nunca se le ofreció una especie de seguro. Que nadie podía prever la caída de los tipos de interés. Que es la parte actora, quien ha incumplido el contrato, por no abonar la cantidad de 6924'86 € reclamada en concepto de liquidación y por no abonar la cantidad de 15.260'74 € que le han sido reclamadas en concepto de vencimiento anticipado por falta de pago.

Sentado lo anterior, las partes fijan como principal hecho controvertido, si ha lugar o no, a declarar la nulidad del contrato, por el hecho de que la actora prestase un consentimiento viciado, por error, debido a una inexistencia o defectuosa información.

Por el contrario, ambas partes, se muestran conformes en ciertos hechos relevantes para la resolución de la presente litis, a saber: que en fecha 7 de julio de 2008, ambas celebraron el contrato marco de operaciones financieras y la confirmación de opciones de tipo de interés collar, sobre un nominal de 200.000 euros, con fecha de inicio 30/9/2008 y fecha de vencimiento 30/9/2013, obrante en autos como documentos números 1 a 2 de la demanda. Que se trata de un contrato tipo. Que en el momento de celebración del contrato y posteriormente, la actora y su esposo, disponían de un préstamo hipotecario en una entidad bancaria distinta a la demandada y de un préstamo personal por importe de 35.000 euros en la entidad demandada. Que dicho préstamo personal, fue solicitado por la actora con la intención de montar una tienda de ropa infantil. Que la propia entidad demandada, en su protocolo, cataloga el producto de opciones de tipo de interés collar, como un producto financiero de alto riesgo. Que el producto, se le ofreció a la actora, por ser autónoma. Que la entidad demandada, no practico ningún test de conveniencia ni de idoneidad. Que la información y firma del contrato, tuvo lugar en la sucursal de la demandada sita en Catarroja, entre el director de dicha



GENERALITAT
VALENCIANA



ADMINISTRACION
DE JUSTICIA

sucursal y la parte actora. Que el contrato objeto de la presente litis, por liquidación, arrojó un resultado negativo que debía abonar la actora por importe de 6924'86 euros. Que dicha cantidad, no fue abonada por la parte actora, por lo que la parte demandada, ejerció su derecho de vencimiento anticipado computado a fecha 6 de julio de 2011, arrojando una deuda de cancelación, atendiendo al valor de mercado, por importe de 15.260'74 euros. Hechos estos, que no precisan de actividad probatoria alguna para ser considerados como probados, de conformidad con lo preceptuado en el art. 281.3 LECivil. Debiendo tener en cuenta, que ninguno de los documentos obrantes en autos han sido impugnados, salvo su valor probatorio, art. 326 LECivil.

Atendiendo, al tipo de contrato celebrado y al error en el consentimiento alegado por la parte actora, a fin de resolver sobre la nulidad instada, debemos atender a la siguiente normativa y jurisprudencia. A priori, cabe estar a lo establecido, con carácter general, en los arts. 1261 a 1270 Código Civil. Siendo una de las formas en que puede manifestarse el error, la referente a las cualidades del objeto del contrato, art. 1266 Código Civil. Reiterada jurisprudencia, exige la concurrencia de los requisitos que debe reunir el error, consistentes en la esencialidad y la excusabilidad. La esencialidad del error, hace referencia a que este debe recaer sobre la sustancia de la cosa o sobre aquellas condiciones de la misma que principalmente hubiesen dado motivo a celebrarlo, es decir, atendiendo a la finalidad del negocio. Respecto a la inexcusabilidad del error, debemos entenderlo como tal, cuando pudo ser evitado, empleando una diligencia media o regular, tomando en consideración las circunstancias del que ha padecido el error y las del otro contratante. De lo que se desprende el carácter excepcional del error, por lo que, cada contratante debe soportar las consecuencias de su error, salvo que sea esencial y excusable o exista conducta dolosa de la contraparte, SSTs 20-12-2000, 3-4-2002, 19-5-2003... Siendo aplicables, los arts. 1281 y ss Código Civil, en materia de interpretación contractual.

Siendo también de aplicación, la RD legislativo 1/2007, de 16 de noviembre, para la defensa de los consumidores y usuarios, concretamente, sus arts. 80 y ss, donde en relación a las condiciones generales y cláusulas abusivas, se establece que las cláusulas generales de los contratos deben redactarse de manera clara, sencilla y concreta y que en caso de duda, prevalecerá la interpretación más favorable al consumidor. En el mismo sentido, se pronuncia la Ley //1998, de 13 de abril sobre condiciones generales de la contratación, en sus arts. 7 a 10.

En cuanto normativa específica, bancario-financiera, de aplicación al caso que nos ocupa, debemos destacar la siguiente. Los arts. 5 y 14 del RD 629/1993, de 3 de mayo, sobre normas de actuación en los mercados de valores y registros obligatorios, que establecían que la información a la clientela deberá ser clara, correcta, precisa y entregada con tiempo suficiente para una correcta 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 de que se trate. Y que los contratos tipo deberán contener los requisitos y condiciones para su modificación y



GENERALITAT
VALENCIANA

resolución anticipada, el sometimiento de las partes a las normas de conducta y los requisitos de información previstos en la legislación del mercado de valores y en general, los requisitos que según las características de la operación, se establezca por el Ministro de Economía y Hacienda. En el mismo sentido, el art. 64 del RD 217/2008, de 15 de febrero sobre empresas de servicios de inversión, establece que las entidades que prestan servicios de inversión, deberán proporcionar a sus clientes, incluso potenciales, una descripción de la naturaleza y riesgos de la operación financiera, teniendo en cuenta, la clasificación del cliente como minorista o profesional. De manera suficientemente detallada, para permitir que el cliente pueda hacer sus inversiones de manera fundada.

Sin que debamos olvidar, que la normativa que en materia del mercado financiero, ha ido dictándose o adaptándose a raíz de las Directivas de la C.E 2004/39 y 2006/76 y del Reglamento de la C.E 1287/2006, relativa a los mercados de instrumentos financieros, divide o distingue a los clientes inversores, concediendo una mayor protección a los llamados clientes minoristas, frente a los clientes denominados profesionales. Reforzando el deber de información para los primeros, en fase pre y postcontractual. Como es de ver, entre otros, en los arts. 78 bis y 79 bis la Ley 47/2007 y 60 y ss del RD 217/2008, de 15 de febrero, sobre el régimen jurídico de las empresas de servicios de inversión.

Una vez valorada individual y conjuntamente la prueba practicada, atendiendo a los arts. 217, 281.3, 326, 348 y 376 LECivil, y teniendo en cuenta las tachas, resulta probado, que la documentación contractual y la información facilitada por la parte demandada, no se ajusta a los requisitos legales antes mencionados, máxime, cuando nos encontramos ante un producto financiero de alto riesgo como es el de opciones de tipo de interés collar y ante un cliente de los llamados minoristas. Y ello, por diferentes motivos, a saber. En primer lugar, porque difícilmente puede la entidad demandada facilitar una correcta información del producto que oferta, cuando el director de la sucursal bancaria que se encargo de la contratación con la parte actora, en calidad de testigo, manifiesta en el acto del juicio "...en el mismo tramite de preparar la póliza de préstamo para la tienda, vimos que también tenía una hipoteca y le comente que teníamos ese producto para autónomos. No es un producto raro, le comente que si el euribor subía, se le pagaba al cliente, si se mantenía nada y si bajaba, debía pagar la diferencia. El test de conveniencia o idoneidad entonces no existía. El contrato dice que no es adecuado a su perfil de inversión, pero aun así se lo propuse. No conocíamos la escritura del préstamo hipotecario. No le hicimos simulación de cancelación, el cálculo se hace desde Madrid. El banco califica el producto como swaps de riesgo, yo no lo veo así. Lo destinamos a autónomos...". En segundo lugar, porque la entidad demandada ofreció un producto financiero de alto riesgo, calificado así no solo en el mercado financiero sino también en su propio protocolo, sin tener en cuenta el perfil inversor, conservador, de la parte actora. Pues, no debemos olvidar que la entidad demandada no práctico el test de conveniencia ni de idoneidad, que no efectuó ningún otro tipo de estudio a fin de conocer las condiciones inversoras o la capacidad económica de la actora y que no consta en autos que la parte actora efectuara inversiones previas. En tercer lugar, porque la propia parte demandada,



ADMINISTRACION
DE JUSTICIA

aun negando que ofreciese a la actora algo parecido a un contrato de seguro, en su contestación a la demanda y a lo largo del procedimiento, refiere "...protegerse contra las posibles subidas de los tipos que pudieran afectar al préstamo hipotecario y a la póliza de crédito suscritos...". Lo que denota, que la propia demandada, relaciona el contrato suscrito con una protección, una cobertura, un riesgo...es decir, lo relaciona con la finalidad del contrato de seguro. Cuando en realidad, no debemos olvidar, que en el contrato de opciones de tipo de interés collar, también nos encontramos ante un contrato aleatorio o especulativo, donde el cliente compra un CAP o techo de interés aplicable y vende un FLOOR o suelo de interés aplicable, ambos dentro de una horquilla. Sirviendo como elemento corroborador de su naturaleza especulativa, que finalmente, por cancelación anticipada del contrato, la parte actora debería abonar a la demandada la cantidad de 15.260'74 euros. En cuarto lugar, porque el contrato en cuestión, se ofreció por la parte demandada, para "proteger a la parte actora contra las posibles subidas de los tipos que pudieran afectar al préstamo hipotecario", cuando la demandada, como ella misma reconoce, no conocía todas las condiciones y términos de tal préstamo hipotecario, limitándose a consultar en un registro, CIR, donde los datos de tal préstamo aparecen sesgados. De ese modo, con un conocimiento sesgado, es difícil proteger un contrato. Pudiendo apreciarse varias diferencias entre el contrato de permuta financiera y contrato de préstamo hipotecario, tales como que el contrato de préstamo hipotecario fije un diferencial del 1'50 %, que ambos contratos tomen fechas distintas de referencia para el euribor y que el nominal del collar es superior al del riesgo financiero. Y en quinto lugar, porque la documentación contractual, en contra de lo legalmente exigido, no es lo suficientemente clara y precisa, pues, no especifica con claridad el coste financiero, la relación entre el contrato y la deuda a cubrir, se refiere a un impreciso valor de mercado, no fija el coste de cancelación anticipada...

Por lo cual, ha lugar a apreciar la existencia de un error en el consentimiento de la parte actora, esencial y excusable, capaz de producir la nulidad del contrato, imponiéndose la obligación legal de restitución de prestaciones, arts. 1303 y 1308 Código Civil, debiendo reponerse las cosas al estado que tenían al tiempo de su celebración. Sin que haya resultado probada, la existencia de mala fe en la parte demandada.

Por la parte actora, se insta el abono de los intereses, de aquellas cantidades que en su caso, se hubiese cobrado la parte demandada. En materia indemnizatoria, además de a los preceptos 1101 y ss del Código Civil, debemos atender a la jurisprudencia que de manera unánime, establece que no todo incumplimiento contractual conlleva la existencia de daños y perjuicios, que tales daños deben ser probados y que para que los mismos puedan ser indemnizados deben ser reales, efectivos, valorables económicamente y no imputables a quien los padece. Siendo de aplicación, el art. 1108 Código Civil. Sin que conste en autos, si la demandada ha cobrado o no la cantidad que extrajudicialmente le reclama a la parte actora, en concepto de liquidación y vencimiento anticipado del contrato objeto de la presente litis. Fijando, en su caso, como fecha inicial del cómputo, atendiendo a la documental obrante en autos, la interpelación judicial del presente pleito



GENERALITAT
VALENCIANA

Sin perjuicio, de los intereses procesales del art. 576 LECivil.

De lo que se colige, la íntegra estimación de la demanda.

Segundo.- Conforme a lo preceptuado en el art. 394 LECivil, en materia de costas, la parte demandada deberá satisfacer las costas causadas.

Vistos los preceptos citados y demás de general y pertinente aplicación

FALLO

Que estimando íntegramente la demanda interpuesta por [REDACTED], debo declarar y declaro la nulidad del contrato marco de operaciones financieras y del contrato de confirmación de opciones de tipo de interés collar celebrado entre las partes en fecha 7 de julio de 2008. Condenando a la entidad Banco Santander S.A a restituir, en su caso, a la actora las cantidades cargadas en su cuenta, así como los intereses legales correspondientes. Y declarando la obligación de la entidad Banco Santander S.A. de retirar a la actora de cualquier registro de impagados en la que haya sido incluida como consecuencia de las operaciones antedichas. Con expresa condena en costas a la parte demandada.

Notifíquese la presente resolución a las partes, haciéndoles saber que la misma no es firme y contra ella cabe interponer recurso de apelación ante la Ilma. Audiencia Provincial de Valencia, por escrito ante este Juzgado en el plazo de 20 días hábiles a contar desde el siguiente a su notificación. Siendo requisito necesario para recurrir, en virtud de Ley Orgánica 1/2009, de 3 de noviembre, complementaria de la Ley de reforma procesal para la implantación de la nueva oficina judicial, la consignación en la cuenta de depósitos y consignaciones de este Juzgado, abierta en el Banco Español de Crédito, de la cantidad de de 50 euros, debiendo indicar en el resguardo de ingreso que se trata de un recurso, seguido del código 02 e indicando como tipo de recurso, civil-apelación, debiendo acreditarse por medio de aportación de justificante bancario.

Llévese testimonio a los autos y regístrese en el libro de su clase.

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