



D. MARCELINO TAMARGO MENENDEZ
D. JAIME FERNANDEZ MESEJO Y OTRA

MATEO MOLINER GONZALEZ
PROCURADOR DE LOS TRIBUNALES
Paseo del Muro, 6 - 1º D (Frente Escalera)
Tlf.: 985 35 95 89 - Fax: 985 34 73 90
33202 - GIJON
despacho@mateomoliner.com

JDO. PRIMERA INSTANCIA N. 2 GIJON

SENTENCIA: 00182/2010

Procedimiento:
Juicio Ordinario nº 377/10

S E N T E N C I A

En Gijón, a 19 de Noviembre de 2010.

Vistos por D^a Ana Olivares Villegas, Juez sustituta del Juzgado de 1^a Instancia N^o 2 de Gijón, los autos de Juicio Ordinario n^o 377/09 promovidos por D. JAIME FERNÁNDEZ MESEJO y D^a JESSICA REDONDO MARTIN (en la demanda aparece como segundo apellido el de "Fernández", error corregido mediante escrito presentado en fecha 31-03-2010), representados por el Procurador de los Tribunales D. Mateo Moliner González y asistidos por el Letrado D. Marcelino Tamargo Menéndez; contra BANCO POPULAR ESPAÑOL, S.A., representada por el Procurador de los Tribunales D. Joaquín Secades Álvarez y asistida por la Letrada D^a Ana Pangua Menéndez.

En nombre de S.M. el Rey, y de acuerdo con los siguientes,

ANTECEDENTES DE HECHO

PRIMERO.- Las presentes actuaciones se inician en virtud de escrito de demanda presentada por el Procurador de los Tribunales D. Mateo Moliner González, en nombre y representación de D. JAIME FERNÁNDEZ MESEJO y D^a JESSICA REDONDO MARTIN, en el que, en base a los hechos expuestos en el mismo, que en aras a la brevedad se dan aquí por reproducidos, y aduciendo los fundamentos de derecho que tuvo por conveniente, termina suplicando se dicte sentencia en los términos que consta en el suplico de la misma, con imposición de las costas a la parte demandada.

SEGUNDO.- Admitida a trámite la demanda se confirió traslado a la entidad demandada para comparecer y contestar,



PRINCIPADO DE
ASTURIAS



por el Procurador de los Tribunales D. Joaquín Secades Álvarez, en nombre y representación de BANCO POPULAR ESPAÑOL, S.A., se presentó escrito de contestación a la demanda en el que en base a los hechos expuestos en el mismo, que en aras a la brevedad se dan aquí por reproducidos, y aduciendo los fundamentos de derecho que tuvo por conveniente, termina suplicando se dicte sentencia en los términos que consta en el suplico de la misma, con imposición de las costas a la parte actora.

TERCERO.- El preceptivo acto de audiencia previa se ha celebrado para las finalidades que le son propias, y una vez las partes se afirmaron y ratificaron en sus respectivas pretensiones, y se practicaron los trámites previstos en los arts. 426, 427 y 428, siendo recibido el juicio a prueba, se propusieron como medios probatorios los consistentes en documental, interrogatorio, testifical y pericial, practicándose los que fueron admitidos, y no fueron objeto de renuncia, en el acto del juicio celebrado en la fecha señalada con el resultado que obra en autos, acto en el que las partes litigantes formularon sus respectivas conclusiones finales.

FUNDAMENTOS DE DERECHO

PRIMERO.- Este proceso se promueve por D. JAIME FERNÁNDEZ MESEJO y D^a JESSICA REDONDO MARTIN para que se declare la nulidad de los dos contratos de Permuta Financiera de Tipos de Interés ("IRS") que suscribieron con la entidad demandada BANCO POPULAR ESPAÑOL en fechas 10-10-2006 y 12-09-2007, el primero interviniendo solo D. JAIME, y el segundo, D^a JESSICA, también en solitario.

Los actores, que alegan haber firmado los precitados contratos en la creencia de que se trataban de "un seguro" o "cobertura para cubrir la subida del euribor" en el contrato de préstamo hipotecario previamente suscrito y que se han encontrado pasados escasamente tres años con un gasto inasumible para su economía familiar, con un balance negativo tras computar cargos a favor y en contra por importe que cifran en 4.081,57 €, califican al tipo de contrato suscrito como producto de alto riesgo financiero.

Fundamentan su pretensión de nulidad, en síntesis, por falta de consentimiento válido debido a error y dolo invalidantes a causa de la deficiente información que les facilitó la entidad actora para la comprensión del contrato en fase precontractual, siendo ellos inexpertos en productos bancarios, estando en la creencia de que firmaban un seguro o cobertura que evitara las imprevisibles subidas del euribor asociado a una póliza de crédito (-entendemos que se quiso decir préstamo hipotecario-), no pudiendo predecir las consecuencias de la firma de dichos contratos; invocando también el dolo como motivo de nulidad dando a entender los



actores que fue deliberada la falta de información por parte del Banco sobre las cláusulas del contrato.

Se aduce también que los contratos litigiosos son contratos de adhesión que contiene cláusulas oscuras y abusivas cuya interpretación no puede beneficiar a la parte que las ha puesto, aludiendo a la cláusula que contempla el desistimiento, que es la Condición General Cuarta de los Contratos (-que no lleva por rúbrica "cláusula de desistimiento-), de manera que tras varios intentos de obtener explicaciones de la entidad financiera no han podido llegar a saber el significado de lo que la entidad financiera denomina "cálculos que se tengan que efectuar", de ahí que no se pueda prever el coste de cancelación.

SEGUNDO.- BANCO POPULAR ESPAÑOL, S.A., se ha opuesto a la pretensión de declaración de nulidad pretendida de contrario sosteniendo la plena validez de los contratos de Permuta Financiera de Tipos de Interés ("IRS") que suscribieron los actores, precisando que se trata de dos contratos que son independientes jurídicamente de los contratos de préstamo hipotecario aportados como docs nº 1 y nº 3 de la demanda, aunque admite como posible la relación económica entre ellos, así como que comparten cuenta de la que son cotitulares los actores en la que se abonan y cargan las liquidaciones de ambos contratos, la cuenta vinculada a los dos nº 0075-0554-67-070-05006-72.

En relación a dichos contratos se dice que fue el propio D. JAIME, debidamente informado por el Banco acerca de la existencia de productos de cobertura, en cumplimiento de la normativa a la que se hace de referencia de contrario, el que solicitó suscribir un contrato por el que limitar el riesgo de subidas del tipo de interés a aplicar en el préstamo hipotecario en el que era cotitular, -entendemos que también se refiere a D^a JESSICA en relación al suscrito por ella porque en ocasiones se emplea el plural para aludir a ambos contratos-, siendo eso lo que efectivamente tienen contratado porque el tipo de contrato suscrito le proporciona el efecto que asevera el demandante que quería obtener: tener limitado y atenuado el riesgo de la subidas de interés aplicable a dicho préstamo.

BANCO POPULAR ESPAÑOL, en orden a desacreditar la afirmación de contrario sobre error padecido sobre el tipo de contrato suscrito, y corroborar su versión de que los actores firmaron con pleno conocimiento del contrato en cada caso, refiere, en síntesis, que en él no aparece mención alguna de la que se deduzca que se está contratando un seguro, además de que ni siquiera se ha producido el devengo y pago de ninguna prima, elemento fundamental del contrato de seguro. Asimismo, tras aludir al funcionamiento del contrato litigioso, cuestiona la afirmación de contrario sobre la falta de



ADMINISTRACION
DE JUSTICIA

explicación de su operativa por parte del Banco, refiriendo que se ha dado cumplimiento a la obligación de transparencia e información, que, a su entender, queda patente en el texto del propio contrato: en lugar especialmente visible del documento, en el recuadro denominado "Condiciones Particulares", además de aparecer los tipos fijo y variables que se aplican, en el apartado 2º se señala la periodicidad de las liquidaciones, y en el 3º se ofrece una información al cliente sobre la negociación de derivados que es preceptiva en este tipo de productos, informando al cliente de que la contratación de derivados conlleva una serie de riesgos de tipo financieros inherentes a la misma, especificando que el riesgo consiste en que conforme a la evolución que experimente el Tipo de Interés Variable durante la vigencia de la operación, el cliente puede tener que pagar una cantidad correspondiente a la liquidación al Tipo Fijo superior a la que le corresponda cobrar por la liquidación el Tipo de Interés Variable, ello a pesar de que cuando se firman los contrato todavía no existía la normativa comunitaria que se cita en la demanda, (Directiva 2006/76), precisando que la el Real Decreto 217/2008, de 15 de Febrero, que transpone al ordenamiento interno el grueso de la llamada normativa MIFID no tiene carácter retroactivo.

En suma, entiende BANCO POPULAR ESPAÑOL que no cabe hablar ningún tipo de error sino simplemente de expectativas defraudadas, no porque el producto sea defectuoso, ya que sirve objetivamente para cubrir el riesgo de subida de interés, sino, simplemente, porque las premisas de subida continua de tipos no se ha materializado, criticando las reclamaciones de los actores en el Hecho Segundo de su contestación, al referir que "en el momento en que, debido al cambio de tendencia del mercado pueda resultar alguna liquidación negativa, pretenden ampararse en las manifestaciones acerca de sus limitados conocimientos en materia financiera y en que nunca tuvo previstas las consecuencias de unas liquidaciones negativas dimanantes de un cambio en las condiciones del mercado que, por otro lado, le está suponiendo paralelamente la reducción del tipo de interés aplicable a su préstamo hipotecario".

TERCERO.- Vistos los términos del debate, versando la presente litis sobre la validez del contrato litigioso que se ha cuestionado por falta de consentimiento válido prestado por los demandantes, precisar que de conformidad con lo dispuesto en el art. 1261 del Código Civil, junto con el objeto y la causa, el consentimiento es uno de los presupuestos esenciales de todo contrato, determinando la falta de cualquiera de ellos su nulidad radical o absoluta, o, en otros términos, la inexistencia del mismo. Citar al respecto la STS de fecha 6-09-2006: "Cuando no concurren los requisitos establecidos en el artículo 1261 CC en el negocio jurídico controvertido estamos, pues, en presencia de un supuesto de nulidad absoluta o de pleno Derecho (STS de 10 de



PRINCIPADO DE
ASTURIAS

abril de 2001), equivalente a la inexistencia, cuya característica radica en la imposibilidad de producir efecto jurídico alguno, en la retroacción al momento del nacimiento del acto de los efectos de la declaración de nulidad y en la inexistencia de plazo alguno de caducidad o prescripción para el ejercicio de la acción correspondiente".

El consentimiento, que "se manifiesta por el concurso de la oferta y de la aceptación sobre la cosa y la causa que han de constituir el contrato, -art. 1262 del Código Civil-, debe ser válido y lo será cuando se presta sin padecer error, sin violencia o intimidación y sin dolo, -art. 1265 el Código Civil a sensu contrario-. Se entiende que el consentimiento se presta con error cuando no se tiene plena conciencia y conocimiento claro y exacto de aquello que constituye su objeto o sobre condiciones esenciales del mismo. Como dice el art 1266 del mismo texto legal, "para que el error invalide el consentimiento, deberá recaer sobre la sustancia de la cosa que fuere objeto del contrato, o sobre aquellas condiciones de la misma que principalmente hubiesen dado motivo a celebrarlo". En términos de la STS de fecha 17-07-2006: "Ante todo hay que decir que para que el error, como vicio de la voluntad negocial, sea invalidante del consentimiento es preciso, por una parte, que sea sustancial o esencial, que recaiga sobre las condiciones de la cosa que principalmente hubieran dado motivo a la celebración del contrato, o, en otros términos, que la cosa carezca de alguna de las condiciones que se le atribuyen, y precisamente de la que de manera primordial y básica motivó la celebración del negocio atendida la finalidad de éste (Sentencias de 12 de julio de 2002, 24 de enero de 2003 y 12 de noviembre de 2004); y, además, y por otra parte, que sea excusable, esto es, no imputable a quien los sufre y no susceptible de ser superado mediante el empleo de una diligencia media, según la condición de las personas y las exigencias de la buena fe, con arreglo a la cual el requisito de la excusabilidad tiene por función básica impedir que el ordenamiento proteja a quien ha padecido el error cuando éste no merece esa protección por su conducta negligente, ya que en tal caso ha de establecerse esa protección a la otra parte contratante que la merece por la confianza infundida por esa declaración (Sentencias de 18 de febrero y de 3 de marzo de 1994, que se citan en la de 12 de julio de 2002 , y cuya doctrina se contiene, a su vez, en la de 12 de noviembre de 2004; también, Sentencias de 24 de enero de 2003 y 17 de febrero de 2005)".

Por lo que se refiere al dolo, este existe, en términos del art. 1269 del Código Civil, cuando "con palabras o maquinaciones insidiosas de parte de uno de los contratantes, es inducido el otro a celebrar un contrato que, sin ellas, no hubiera hecho". Se centra " ... en palabras o maquinaciones insidiosas para mover la voluntad de la otra parte, inducida

por el error provocado. Cuyas palabras o maquinaciones pueden tener carácter positivo o ser de tipo negativo en el sentido de la reticencia o silencio ante una situación que razonablemente podía pensarse lo contrario Determinación de la voluntad que destacan las sentencias de 11 de mayo de 1993 , 29 de marzo de 1994, 29 de diciembre de 1999 y, asimismo, advierten que no sólo manifiestan el dolo la "insidia directa o inductora de la conducta errónea de otro contratante sino también la reticencia dolosa del que calla o no advierte a la otra parte en contra del deber de informar que exige la buena fe" y lo reitera la de 27 de noviembre de 1998 y añade la de 11 de diciembre de 2006 que también constituye dolo "la reticencia consistente en la omisión de hechos o circunstancias influyentes y determinantes para la conclusión del contrato y respecto de los que existe el deber de informar según la buena fe o los usos del tráfico" ." (STS 5-03-2010) .

CUARTO.- Por lo que se refiere a la clase y naturaleza del contrato sobre el que versa el litigio, contrato de Permuta Financiera de Tipos de Interés ("IRS") y el deber de prestar información adecuada que incumbe a la entidad bancaria/financiera con el cliente, en términos de la SAP Asturias, secc 5ª, de fecha 27-01-2010, -que resuelve controversia similar a la de autos en relación al mismo tipo de contrato, también de la entidad BANCO POPULAR ESPAÑOL-, que posteriormente cita el mismo Tribunal, la SAP Asturias, secc 5ª, de fecha 23-07-2010, y la reciente SAP Asturias, secc 7ª, de fecha 29-10-2010, :

"**TERCERO.-** ... Nos hallamos ante el conocido en la doctrina científica como contrato de permuta financiera en su modalidad de tipos de interés (en terminología anglosajona SWAP). Es un contrato atípico, pero lícito al amparo de del art. 1255 del CC y 50 del C. de Comercio, importado del sistema anglosajón, caracterizado por la doctrina como consensual, bilateral, es decir, generador de recíprocas obligaciones, sinalagmático (con interdependencia de prestaciones actuando cada una como causa de la otra, de duración continuada y en el que se intercambian obligaciones recíprocas. En su modalidad de tipos de interés, el acuerdo consiste en intercambiar sobre un capital nominal de referencia y no real (nacional) los importes resultantes de aplicar un coeficiente distinto para cada contratante denominados tipos de interés (aunque no son tales, en sentido estricto, pues no hay, en realidad, acuerdo de préstamo de capital) limitándose las partes contratantes, de acuerdo con los respectivos plazos y tipos pactados, a intercambiar pagos parciales durante la vigencia del contrato o, sólo y más simplemente, a liquidar periódicamente, mediante compensación, tales intercambios resultando a favor de uno u otro contratante un saldo deudor o, viceversa, acreedor".



ADMINISTRACION
DE JUSTICIA

QUINTO.- El derecho a la información en el sistema bancario y la tutela de la transparencia bancaria es básica para el funcionamiento del mercado de servicios bancarios y su finalidad tanto es lograr la eficiencia del sistema bancario como tutelar a los sujetos que intervienen en él (el cliente bancario), principalmente, a través tanto de la información precontractual, en la fase previa a la conclusión del contrato, como en la fase contractual, mediante la documentación contractual exigible. En este sentido es obligada la cita del 48.2 de la L.D.I.E.C. 26/1.988 de 29 de julio y su desarrollo pero la que real y efectivamente conviene al caso es la de Ley 24/1.988 de 28 de julio del Mercado de Valores al venir considerada por el Banco de España y la C.M.V incurso la operación litigiosa dentro de su ámbito (mercado secundario de valores, futuros y opciones y operaciones financieras art. 2 L.M.C.). Examinada la normativa del mercado de valores sorprende positivamente la protección dispensada al cliente dada la complejidad de ese mercado y el propósito decidido de que se desarrolle con transparencia pero sorprende, sobre todo, lo prolijo del desarrollo normativo sobre el trato debido de dispensar al cliente, con especial incidencia en la fase precontractual. Este desarrollo ha sido tanto más exhaustivo con el discurrir del tiempo y así si el art.79 de la L.M.V., en su redacción primitiva, establecía como regla cardinal del comportamiento de las empresas de los servicios de inversión y entidades de crédito frente al cliente la diligencia y transparencia y el desarrollo de una gestión ordenada y prudente cuidando de los intereses del cliente como propios (letras I.A. y I.C.), el R.D. 629/1.993 concretó, aún más, desarrollando, en su anexo, un código de conducta, presidida por los criterios de imparcialidad y buena fe, cuidado y diligencia y, en lo que aquí interesa, adecuada información tanto respecto de la clientela, a los fines de conocer su experiencia inversora y objetivos de la inversión (art. 4 del Anexo 1), como frente al cliente (art. 5) proporcionándole toda la información de que dispongan que pueda ser relevante para la adopción por aquél de la decisión de inversión "haciendo hincapié en los riesgos que cada operación conlleva" (art.5.3). Dicho Decreto fue derogado pero la Ley 47/2.007 de 19 de Diciembre por la que se modifica la Ley del mercado de valores continuó con el desarrollo normativo de protección del cliente introduciendo la distinción entre clientes profesionales y minoristas, a los fines de distinguir el comportamiento debido frente a unos y otros (art. 78 bis); reiteró el deber de diligencia y transparencia del prestador de servicios e introdujo el art. 79 bis regulando exhaustivamente los deberes de información frente al cliente no profesional, incluidos los potenciales; entre otros extremos, sobre la naturaleza y riesgos del tipo específico de instrumento financiero que se ofrece a los fines de que el cliente pueda "tomar



PRINCIPADO DE
ASTURIAS

decisiones sobre las inversiones con conocimiento de causa" debiendo incluir la información las advertencias apropiadas sobre los riesgos asociados a los instrumentos o estrategias, no sin pasar por alto las concretas circunstancias del cliente y sus objetivos, recabando información del mismo sobre sus conocimientos, experiencia financiera y aquellos objetivos (art.79, bis nº 3, 4 y 7). Luego, el R.D. 217/2.008 de 15 de Febrero sobre el régimen jurídico de las empresas de servicios de inversión no ha hecho más que insistir, entre otros aspectos, en este deber de fidelidad y adecuada información al cliente, tanto en fase precontractual como contractual (Artículos 60 y siguientes, en especial 64 sobre la información relativa a los instrumentos financieros). Naturalmente, a la entidad bancaria demandada no le es exigible un deber de fidelidad al actor, como cliente, anteponiendo el interés de éste al suyo o haciéndolo propio. Tratándose de un contrato sinalagmático, regido por el intercambio de prestaciones de pago, cada parte velará por el suyo propio pero eso no quita para que pueda y deba exigirse a la entidad bancaria un deber de lealtad hacia su cliente conforme a la buena fe contractual (art. 7 Código Civil) cuando es dicho contratante quien, como aquí, toma la iniciativa de la contratación, proponiendo un modelo de contrato conforme a objetivos y propósitos tratados y consensuados previamente, por uno y otro contratantes, singularmente en cuanto a la información precontractual necesaria para que el cliente bancario pueda decidir sobre la perfección del contrato con adecuado y suficiente "conocimiento de causa", como dice el precitado 79 bis de la L.M.V ."

QUINTO.- En el caso de autos, partiendo de las consideraciones legales antes expuestas, siendo hecho pacífico que el contrato de permuta financiera es un contrato aleatorio o especulativo, -así lo afirman en el ámbito de nuestra Audiencia las precitadas SAP Asturias, secc 5ª, de fecha 23-07-2010, y SAP Asturias, secc 7ª, de fecha 29-10-2010; y también el perito-economista-censor jurado-auditor de cuentas Sr. VERDÚ NIDO en su informe emitido a instancia de los actores que justifica su afirmación con argumentos que nos han resultado plenamente convincentes, tras el examen y valoración conjunta de la prueba practicada, debe tenerse como hecho probado, toda vez que la demandada, a quien le incumbía no lo ha acreditado, que BANCO POPULAR ESPAÑOL no ha facilitado adecuada y suficiente información a los actores antes de la suscripción de los contratos litigiosos, que, en efecto, no consta que tuvieran especiales conocimientos financieros, para advertir y comprender el contrato en toda sus vertientes, incluida la especulativa, y, en concreto, el riesgo real de pérdidas económicas en caso de que cambiase a la baja la evolución de los tipos de interés, como así ocurrió al poco tiempo de suscribir el contrato, en orden a que pudieran valorar si les convenía el producto que se les propuso en

función de sus posibilidades, deber que incumbe a la demandada sobre una cuestión esencial el funcionamiento de los contratos que no puede entenderse cumplimentado únicamente por las advertencias genéricas de riesgo y de la posibilidad de que el cliente tenga que efectuar pagos que figuran en el apartado 3º de las Condiciones Particulares.

Tiene razón la demandada cuando afirma que el contrato litigioso cubría la finalidad de aseguramiento buscada por el actor, claro está, en caso de haberse mantenido la situación del mercado con tipos de interés al alza como la que existía al tiempo de la firma de dicho contrato, pero el mismo tiene una vertiente especulativa que debió ser explicada convenientemente a los actores. Entendemos que el Banco debió explicar el contrato con simulaciones contemplando situaciones hipotéticas, permítasenos la expresión, que fueran "adversas" para el cliente por bajada de los tipos de interés, situándose por debajo del tipo de interés fijo que iba a aparecer como fijo en el contrato, y, además, contemplando la capacidad económica del cliente en relación a las obligaciones de pago asumidas con el mismo Banco por el préstamo hipotecario que se pretendía "asegurar". Al respecto entendemos que no puede resultar decisiva las manifestaciones en prueba testifical de una empleada del Banco demandado, D^a MÓNICA GUIASOLA BLANCO, que intervino en representación de dicha entidad en la suscripción del segundo contrato litigioso, el que firma D^a JESSICA, cuya objetividad e imparcialidad se entiende comprometida por razones obvias, aludiendo a simulaciones realizadas con ocasión de la firma de contratos de permuta financiero, que en el escrito de contestación no se mencionan, siendo evidente que de ser cierta la realización de dichas operaciones de simulación así se debió hacer constar en el tenor de los contratos, o, al menos, se debieron conservar en los expedientes abiertos con ocasión de la suscripción de los contratos por su vital importancia para poder acreditar en caso de ser necesario, así, en el ámbito del presente proceso, haber dado cumplimiento a la obligación legal que le incumbe de prestar una información adecuada.

Es evidente que los contratos litigiosos no son contratos de seguro, pero debe tenerse en cuenta que su fecha de suscripción coincide con una tendencia alcista de los tipos de interés que causó preocupación a un sector amplio de la población, siendo comprensible que los ciudadanos, particulares o pequeños/medianos empresarios que habían asumido obligaciones financieras con interés variable, así préstamos hipotecarios para financiar el precio de adquisición de la vivienda habitual, (-lo que ocurre en el presente caso en relación a los que suscriben los actores, aunque el segundo, el firmado en fecha 12-09-2007 por D^a JESSICA obedeció a una ampliación y novación del mismo préstamo hipotecario que suscriben ambos actores el mismo día 12-09-2007-), ante la situación de que la entidad bancaria

presentara la posibilidad de concertar un tipo de contrato de permuta financiera que puede servir de cobertura del riesgo de subidas de tipos de interés, los suscriptores se centraran únicamente en este aspecto o vertiente del contrato, y no en la otra, la especulativa con posibilidad de liquidaciones económicas en su contra de cierta relevancia en relación a sus posibilidades económicas cuando no se ofrece la información adecuada. Como describe la **SAP Asturias, secc 7ª, de fecha 29-10-2010**, refiriéndose a un contrato SWAP concertado en fecha 1-03-2007: "... . Se oferta un producto, coincidiendo con una tendencia alcista de los tipos puramente coyuntural y amparándose en el temor que esa fase alcista temporal produce en el cliente, y se oferta cuando la crisis asoma el horizonte y una de las medidas para combatirla ha sido la bajada importante del euribor que se ha traducido en la ganancia de la demandada, que en este y otros contratos, ha visto como tras una fugaz subida de tipos (con mínimas ganancias para el actor y otros clientes), se produjo una inmediata y drástica bajada de aquellos que han generado la deuda reclamada, ... y a la Sala no se le escapa que quien, de las dos partes contratantes, se hallaba en condiciones de predecir con mayor fiabilidad la crisis y evolución de los mercados financieros en tal momento y desarrolla una campaña entre sus clientes para ofertar este tipo de productos, e la entidad financiera y no el actor, por más que sea empresario, el cual es una empresa constructora con forma societaria, careciendo su representante legal de conocimientos suficientes".

En suma, deben prosperar las pretensiones deducidas por los actores en su demanda en relación a los contratos de Permuta Financiera de Tipos de Interés que cada uno de ellos suscribieron con la demandada y sobre los que ha versado la presente litis al entender que su consentimiento estaba viciado por error invalidante a causa no haber dispuesto de la necesaria información al tiempo de su suscripción en los términos antes indicados, descartando el dolo toda vez que en modo alguno se ha probado por los actores, incumbiéndoles a ellos, que el Banco demandado les hubiera ocultado deliberadamente la información que necesitaban para comprender el contrato en todas sus vertientes o hubieran desarrollado actividad dirigida al engaño suministrando datos o información inexacta.

SEXTO.- La estimación de la demanda determina, conforme al principio de vencimiento objetivo consagrado en el art. 394 de la LEC, la imposición de las costas a la parte demandada.

Vistos los artículos citados, concordantes y demás de general aplicación,

FALLO

Que estimando la demanda interpuesta por el Procurador de los Tribunales D. Mateo Moliner González, en nombre y

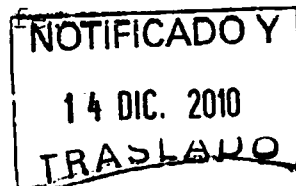


representación de D. JAIME FERNÁNDEZ MESEJO y D^a JESSICA REDONDO MARTIN; frente a BANCO POPULAR ESPAÑOL, S.A., se declara la nulidad de los contratos de Permuta Financiera de Tipos de Interés suscritos por las partes litigantes en fechas 10-10-2006 y 12-09-2007 con la consiguiente restitución recíproca de prestaciones en los términos previstos en el art. 1303 del Código Civil. Con imposición de las costas a la parte demandada.

Contra esta sentencia cabe **RECURSO DE APELACIÓN**, que se preparará en este Juzgado mediante escrito que se presentará dentro del plazo de cinco días contados desde el día siguiente a su notificación en los términos previstos en el art. 457.2 de la LEC. La admisión del recurso precisará que al prepararse se haya consignado en la Cuenta de Depósitos y Consignaciones de este Juzgado (3285), salvo que tengan reconocido el beneficio de Justicia Gratuita, depósito por importe de 50 € (indicando código -"02"-, tipo de recurso e importe) en los términos previstos en la L.O. 1/2009, de 3 de Noviembre.

Así por esta mi sentencia, juzgando definitivamente en 1^a instancia, lo pronuncio, mando y firmo.

PUBLICACIÓN.- Se hace pública la anterior sentencia una vez se ha hecho entrega de la misma, y tras su transcripción y anotación en los libros correspondientes, de conformidad con lo dispuesto en el art. 204.3 de la LEC. Doy fe



PRINCIPADO DE
ASTURIAS