



Roj: **SAP IB 825/2012 - ECLI: ES:APIB:2012:825**

Id Cendoj: **07040370042012100149**

Órgano: **Audiencia Provincial**

Sede: **Palma de Mallorca**

Sección: **4**

Fecha: **16/04/2012**

Nº de Recurso: **423/2011**

Nº de Resolución: **153/2012**

Procedimiento: **CIVIL**

Ponente: **MIGUEL ALVARO ARTOLA FERNANDEZ**

Tipo de Resolución: **Sentencia**

**AUD.PROVINCIAL SECCION N. 4**

**PALMA DE MALLORCA**

**SENTENCIA: 00153/2012**

**AUDIENCIA PROVINCIAL DE BALEARES**

**APELACIÓN CIVIL; SECCION 4ª**

Rollo nº 423/11

Autos nº 1390/10

Ilmos. Sres.

Presidente Acctal.

Dª María Pilar **Fernández** Alonso.

Magistrados:

Dº **Miguel Álvaro Artola Fernández.**

Dª Juana María Gelabert Ferragut.

**SENTENCIA nº 153/2012**

En Palma de Mallorca, a dieciséis de abril de dos mil doce.

**VISTOS** en fase de apelación por los Ilmos. Sres. referidos los autos de juicio ordinario sobre nulidad de contrato y reclamación de cantidad, seguido ante el Juzgado de Primera Instancia número 8 de Palma, estando el número de autos y actual rollo de Sala consignados arriba, actuando como parte demandante **-apelante** Dª Olga , y en su representación el/la Procurador/a de los Tribunales Dº/ª Santiago Carrión Ferrer, y defendida por el/la Letrado/a Dº/ª Cristina Ors Ferrer, y como parte demandada **-apelada** CAJA DE AHORROS DE LAS BALEARES "SA NOSTRA", y en su representación el/la Procurador/a de los Tribunales Dº/ª Juana María Cerdó Frías, y defendida por el/la Letrado/a Dº/ª Osvaldo Cifré Bordoy, y contra Dº Gustavo , no personado en la alzada y declarado en situación procesal de rebeldía en primera instancia; ha sido dictada en esta segunda instancia la presente resolución judicial.

Es ponente el Ilmo. Sr. Magistrado Don **Miguel Álvaro Artola Fernández.**

#### **ANTECEDENTES DE HECHO**

**PRIMERO.-** La sentencia dictada por el Ilmo. Sr. Magistrado-Juez del Juzgado de Primera Instancia número 8 de Palma en fecha 29 de marzo de 2011 en los autos de juicio ordinario en ejercicio de acción de nulidad de contrato y reclamación de cantidad, seguidos con el número 1390/10, de los que trae causa el presente rollo de apelación, acordó en su Fallo lo que literalmente se transcribirá:



"1.- Se desestima la demanda interpuesta por D<sup>a</sup> Olga , contra la entidad CAJA DE AHORROS DE LAS BALEARES "SA NOSTRA" y contra D. Gustavo .

2.- Se absuelve a los demandados de las pretensiones alegadas en su contra.

3.- No se hace especial mención a las costas causadas en esta instancia."

**SEGUNDO.-** Contra la anterior resolución se interpuso recurso de apelación en plazo y forma, el cual correspondió a esta Sección Cuarta en virtud de reparto efectuado por la Oficina correspondiente.

**TERCERO.-** El referido recurso de apelación fue interpuesto por la representación procesal de la parte señalada en el encabezamiento como apelante, no siendo propuesta inicialmente prueba por ninguna de las partes, pero sí fue solicitada, con anterioridad al momento de dictar sentencia, por la representación procesal de D<sup>a</sup> Olga , la unión de la sentencia firme dictada por esta Audiencia Provincial de Baleares, Sección 3<sup>a</sup>, en fecha 26.7.11 , por entender procedente ésta, ex art. 460 de la Ley de Enjuiciamiento Civil (LEC ), ya que en la misma se resolvía sobre una demanda interpuesta por la misma parte demandante contra la entidad bancaria "BBVA" y contra D<sup>o</sup> Gustavo , en la que se estimó el recurso de apelación interpuesto también por la hoy actora-apelante, haciéndolo en el sentido de declarar la nulidad del contrato de fianza suscrito por la actora y subordinado a la póliza de crédito firmada por los codemandados, condenando a éstos a su vez al abono de la suma de 3.343,38.-€, que era la cantidad que hasta la fecha había abonado la actora, Sra. Olga , para el pago del préstamo a requerimiento de la entidad codemandada. Sosteniendo la hoy actora, instante de la unión de dicho documento, que " *los hechos y fundamentos jurídicos son idénticos en ambos casos, existiendo casi identidad de partes aunque las entidades demandadas sean diferentes, con lo que es evidente el interés de dicha sentencia en el presente procedimiento.* ". La Sala, tras dar el preceptivo traslado por cinco días a la contraparte, el cual no fue evacuado por ésta, procedió a la unión de dicha sentencia mediante auto, quedando el rollo pendientes de dictar sentencia en esta alzada. Obrando en autos los correspondientes escritos de parte, de apelación y de oposición a la apelación, cuyos argumentos serán objeto de resumen en los fundamentos de derecho de la presente resolución.

**CUARTO.-** En la tramitación antedicha se han observado las prescripciones legales.

## FUNDAMENTOS DE DERECHO

No se aceptan los fundamentos jurídicos de la sentencia apelada en lo que es objeto del recurso, en lo que se opongan a los que se dirán.

**PRIMERO.-** En la demanda instauradora del presente litigio, la parte actora, D<sup>a</sup> Olga , ejercitaba acción contra la entidad CAJA DE AHORROS DE LAS BALEARES "SA NOSTRA", y contra D<sup>o</sup> Gustavo , en base a los hechos que seguidamente se resumirán: 1.- La actora mantuvo una relación de pareja con el demandado D. Gustavo , desde 2002 hasta 2008, de la que nació y vive un hijo. Durante toda la relación fue maltratada física y psíquicamente por su pareja, haciendo que su vida fuera un infierno, anulándola de tal manera que no era dueña de sus actos y obedecía a lo que se le exigía por su entonces pareja. Estas circunstancias le causaron un cambio radical de carácter y la sumieron en una profunda depresión, no siendo capaz de compartir su situación con sus familiares. 2.- En fecha 19 de octubre de 2007 firmó como fiadora de su entonces pareja, D. Gustavo , una póliza de préstamo n<sup>o</sup> NUM000 , con la entidad codemandada, "Sa Nostra". Acudió a la oficina bancaria sita en el término municipal de Andratx por la fuerza, ya que el Sr. Gustavo le exigió de forma violenta que fuera con él, comunicándole que iban a una oficina bancaria a firmar un crédito. Ya había firmado otro préstamo con la entidad BBVA el día 27 de enero de 2006, en circunstancias idénticas, es decir, bajo amenazas, con desconocimiento total de cualquier circunstancia y con nulo consentimiento. Cuando llegaron a la oficina fue nuevamente amenazada de las consecuencias que le podían sobrevenir en el caso de no firmar la documentación que se le ofrecía. En ella se le pusieron a la firma una serie de documentos de los que no había recibido información previa por parte de la entidad bancaria, resultando que el Sr. Gustavo ya había realizado las gestiones anteriores necesarias, ya que ella no había acudido a la entidad con anterioridad en relación a este contrato. 3.- En abril de 2008 finalizó la relación con el Sr. Gustavo , acudiendo a tratamiento psicológico y denunciando al demandado por los malos tratos sufridos. La primera consecuencia de tal reacción fue que el demandado dejó de abonar por primera vez las cuotas correspondientes a la póliza de préstamo, siendo requerida por la entidad demandada para que abonara las sumas pendientes de pago. Fue entonces cuando acudió a la entidad bancaria tomando constancia de lo que había firmado y por qué lo había firmado. Tuvo conocimiento en ese momento de que se había concedido el préstamo al Sr. Gustavo sin ningún tipo de documentación acreditativa de su situación económica, siendo la única circunstancia que se tomó en consideración que ella firmaba como fiadora y era titular de bienes cuya hipoteca estaba firmada en la misma entidad y disponía de una nómina, que también se ingresaba en esa entidad. 4.- Con posterioridad interpuso denuncia contra el Sr. Gustavo por todos los malos tratos sufridos, dejando nuevamente de abonar las cuotas



del préstamo, poniéndose nuevamente en contacto con ella la entidad reclamándole su pago. La denuncia dio lugar a la sentencia dictada por el Juzgado de lo Penal nº 4 de Palma, autos 249/09, en fecha 24 de julio de 2009, por la que se condenó a D<sup>o</sup> Gustavo como autor de un delito de maltrato físico y otro de maltrato psíquico a una pena total de 24 meses de prisión y la prohibición de acercarse a una distancia no inferior a 500 metros y comunicarse por cualquier medio con a Sra. Olga por tiempo de cinco años. Dicha sentencia es en la actualidad firme. Por todo ello, interesa la nulidad de la póliza de préstamo, al afirmar que la firma estampada en su momento fue efectuada bajo el síndrome de mujer maltratada y con violencia grave aderezada con amenazas e intimidación, con nulo consentimiento ya que fue prestado con violencia e intimidación, que luego ha continuado por parte de los dos codemandados. Considera, por otra parte, que la entidad demandada, lejos de cumplir con su obligación de exigir documentación al deudor principal acreditativa de su situación económica, buscó el camino más fácil y sin informar previamente a la actora de nada, la incluyó como fiadora de un préstamo simplemente porque su entonces pareja lo había pedido así, ya que de otro modo no habría haber concedido el crédito y sin mediar palabra le presentó una documentación que no había visto antes y que tuvo que firmar por la presión del Sr. Gustavo . Por todo ello, la parte actora terminó suplicando que, previos los trámites legales, se dictara sentencia por la que:

- a) Se declare la nulidad relativa del contrato de póliza de préstamo firmado en su día entre los demandados y la actora.
- b) Se ordene la cancelación de cualquier inscripción registral que se haya efectuado hasta la fecha o vaya a efectuarse durante la tramitación del presente procedimiento derivadas del contrato de póliza de préstamo objeto del presente procedimiento.
- c) Se condene a los codemandados al abono de forma conjunta y solidaria de la suma de 5.958,70 euros, así como los intereses legales devengados desde la fecha de sus abonos.
- d) Se condene a ambos demandados al pago de las costas del presente procedimiento.

La entidad crediticia demandada compareció oponiéndose a las pretensiones de la actora, alegando la excepción de falta de legitimación activa al señalar que la obligación asumida por ella era accesoria, pero independiente de la que asumió el prestatario, encontrándonos en presencia de dos contratos diferentes e independientes, de forma que no estaría legitimada para reclamar la nulidad del contrato de póliza de préstamo. En relación al fondo, afirma que suscribió el contrato de préstamo entregando a la parte prestataria el importe del mismo, quedando el contrato debidamente perfeccionado. Se niega, por otra parte, que por la entidad demandada se haya intimidado a la actora, ni en el momento de la perfección del contrato ni en un momento posterior. Alega, también, que es conocedora del padecimiento que se manifiesta haber sufrido a través de la demanda, sin que durante la tramitación de préstamo, ni en el momento de reclamar el pago en su condición de fiadora, apreciara la realidad de la intimidación. Indica, por último, que para la tramitación y concesión del préstamo se llevaron a cabo todos los trámites y solicitud de información necesarios a esos efectos.

El codemandado, Sr. Gustavo , fue declarado en rebeldía procesal mediante diligencia de ordenación de fecha 2 de diciembre de 2010, siendo dictada sentencia en primera instancia en la que, en primer término, se desestimó la excepción de falta de legitimación activa alegada por la entidad demandada, pues se consideró que, aun cuando la redacción del suplico puede adolecer de una falta de claridad al solicitarse la nulidad relativa de la póliza de préstamo, sin embargo, de una lectura de la demanda y de su fundamentación jurídica se comprende con facilidad que lo que se pretende es la nulidad de la fianza prestada en el contrato de préstamo suscrito por D. Gustavo como prestatario; siendo dicha fianza, conforme se reconoce por la propia entidad demandada, una obligación accesoria, pero independiente de la principal. Y, en cuanto al fondo, se desestimaron las pretensiones pues la sentencia de instancia consideró que la hoy actora no había acreditado que en el momento de la firma del contrato de fecha 19 de octubre de 2007, objeto del litigio, se viera compelida a su firma por una amenaza injusta que le provocase un temor racional y fundado de un mal inminente o grave, por lo que no apreció la concurrencia de un supuesto de anulabilidad o nulidad relativa de los artículos 1.300 y 1.302 del Código Civil , lo que condujo a dictar una sentencia desestimatoria de la demanda. No obstante, dicha sentencia no hizo pronunciamiento en costas al apreciar la concurrencia de dudas en los hechos, habida cuenta de la realidad de los acontecimientos relatados en la sentencia penal y del padecimiento de víctima, todo lo cual fue puesto de manifiesto por el informe psicológico aportado a los autos, en el que se expresaba que la actora sufre estrés postraumático como consecuencia de los malos tratos sufridos. Alzándose contra dicha resolución la parte actora, en base a los motivos que seguidamente se analizarán.

**SEGUNDO.-** La representación procesal de la parte actora-apelante sostiene que existe " *...un cúmulo de irregularidades por parte del banco que añadido a las circunstancias personales de maltrato de la Sra. Olga , facilitaron que se produjera la firma, ya que en las mismas circunstancias, pero sin existencia de este maltrato o con una información previa a mi principal, probablemente no se hubiera efectuado la firma o cuanto menos mi*



patrocinada hubiera tenido la posibilidad de preguntar o informarse previamente a la firma, pero su situación no sólo no le permitía preguntar, sino que debió limitarse a firmar, ante el temor a sufrir una nueva paliza o algo más, todo ello aderezado con el hecho de que mi principal había sufrido un "lavado de cerebro", que carecía de autoestima y que su personalidad estaba anulada con miedo, vergüenza y la desvaloración total como persona, según la perito y el propio juzgador de lo penal. Es evidente con todo ello que el consentimiento prestado por la Sra. Olga es nulo porque fue prestado con violencia e intimidación, sometida al temor de sufrir una nueva paliza o algo más que la coaccionó ante la inminencia del daño que pudiera producirse en su persona obligándola a estampar una firma nunca deseada y contra sus intereses y sin saber lo que estaba firmando porque jamás nadie le informó de ello previamente. Siendo todo ello una constante en su vida. A mayor abundamiento consideramos que la sentencia penal debería ser suficiente para demostrar que cualquier exigencia que pudiera recibir de su entonces pareja, la obligaba a emitir un consentimiento absolutamente viciado debido al miedo que padecía, su personalidad anulada y su falta de control y autoestima y, en definitiva, el consentimiento prestado por mi principal a la firma nulo. Sin embargo y por si esto no fuera suficiente, esta parte aportó una pericial psicológica que acredita las condiciones mentales de la Sra. Olga, quien en definitiva no era dueña de sus actos y sobretodo cuando recibía exigencias, coacciones o amenazas por parte de su maltratador. En todo caso y con todos los respetos, esta parte se pregunta qué más podría haberse aportado para acreditar la situación por la que estaba pasando mi principal y en su consecuencia que hacía todo lo que se pedía por parte de su entonces pareja, debido a su deplorable vida. ". En base a todo lo cual, la parte apelante solicitó que se dictase una sentencia estimando el recurso, revocando la dictada por el Magistrado-Juez a quo, en el sentido de estimar en su totalidad la demanda interpuesta en su día, con expresa condena en costas.

A todo ello se opuso la parte apelada alegando que, " como dispone la sentencia recurrida, esas imputaciones no fueron debidamente acreditadas, ni probadas por la actora, que quedaba obligada a aportar, en el momento procesal oportuno, aquellas pruebas que pudieran haber acreditado esas imputaciones, que expresamente negamos. Incluso imputa una serie de hechos negativos cuya prueba tampoco practica, y que de ser obligatoria para mi principal devendría en diabólica. Es en primera instancia donde la actora debería haber acreditado y probado todas esas imputaciones. Reiteramos, y tal y como se ha acreditado con el testimonio del Sr. Arcadio, antiguo director de la oficina de Andratx, que hasta el momento de la recepción de la demanda interpuesta mi principal no tuvo conocimiento del padecimiento sufrido por la actora. A mayor abundamiento, tampoco la actora ha acreditado lo contrario. Consecuentemente, la actora no puede alegar, de una forma totalmente gratuita, que la actuación de mi principal supone un "incumplimiento de las más básicas reglas de contratación " .

**TERCERO.-** Entrando ya a los motivos del recurso, se ejercita en autos una acción de anulación del contrato celebrado entre las partes por consentimiento viciado y prestado con violencia e intimidación, lo cual evitó que la voluntad expresada por la Sra. Olga fuera libre; siendo ya desestimada en primera instancia, por los argumentos anteriormente recogidos en el Fundamento Jurídico Primero, la excepción de falta de legitimación activa alegada por la entidad demandada (la cual no ha sido replanteada en la alzada, concordando el Tribunal con los motivos de la resolución de instancia); y, en cuanto al fondo, la sentencia de instancia consideró que la actora no había acreditado que en el momento de la firma del contrato de fecha 19 de octubre de 2007, objeto del litigio, se viera compelida por una amenaza injusta que le provocase un temor racional y fundado de un mal inminente o grave, por lo que no apreció la concurrencia de un supuesto de anulabilidad o nulidad relativa de los artículos 1.300 y 1.302 del Código Civil, lo que le condujo a dictar una sentencia desestimatoria de la demanda. Todo ello pese a considerar, dicha sentencia de instancia, la concurrencia de los siguientes hechos, los cuales son retomados por la Sala, a saber:

" En la sentencia dictada por el Juzgado de lo Penal nº 4 de Palma en fecha 24 de julio de 2009, autos 279/09, por la que se condena a Gustavo como autor de un delito de maltrato tísico de género del artículo 153.10 y 3º del Código penal y por un delito de maltrato físico de género del artículo 153. 1º y 3º del Código penal, se señalan, como hechos probados:

"PRIMERO.- Gustavo y Olga mantuvieron una relación sentimental durante unos seis años, entre el año 2000 y abril de 2008. Durante la misma, ya poco después de comenzarla, sin poder precisarse fechas concretas, Gustavo mantuvo una actitud hacia su compañera sentimental de constantes humillaciones tales como menosprecios verbales hacia su persona, no dejaba salir con terceros y le profería frases como "te voy a matar", "me da lo mismo quedarte aquí que tu familia". Todo esto provocó la anulación de la personalidad de Olga, con pérdida de autoestima, convirtiendo una persona de carácter alegre y jovial, en otra triste, atemorizada y depresiva.

SEGUNDO. El día 4 abril 2008, estando ya la relación sentimental entre ambos muy deteriorada, en el domicilio que compartían, sito en la CALLE000, Gustavo pegó por todo el cuerpo a Olga, causándole hematomas en el hombro izquierdo, debajo del pecho, en un costado, en ambos brazos y un gran arañazo de lateral de la casa. No obstante, Olga, debido al gran temor que sentía hacia Gustavo y a la anulación de su persona, no decidió acudir un médico para curarse de las heridas, ni tampoco a denunciar los hechos.





*TERCERO. Olga , como consecuencia de los hechos antes relatados, tuvo que acudir a tratamiento psicológico en el Servicio de Asistencia Psicológica a Mujeres Víctimas de Violencia, dependiente del Govern Balear, durante cinco sesiones, y, posteriormente, acudió un psicólogo privado, de la Policlínica Miramar, Bibiana , así como el hijo común de Olga y Gustavo , de cinco años de edad (...), durante varios meses, al menos de agosto a octubre de 2008, presentando, como consecuencia de los hechos como una depresión por la situación vivida y, como consecuencia de ello, un estrés postraumático".*

*Se aporta también con el escrito de demanda el informe psicológico elaborado por Bibiana . En él se refleja la situación económica en los siguientes términos:*

*"A todo tipo de maltrato sufrido por la víctima tanto físico como psicológico hay que hablar de "maltrato económico" al que Olga estuvo sometida durante la convivencia con el agresor y que a día de hoy todavía parece. Cuando residían juntos Olga mantenía a su ex pareja. El era muy derrochador y sólo pensaban comprarse las cosas más caras sin preocuparse por su pareja en aquel momento ni tampoco por su hijo. Como Olga era la única solvente económicamente de que tiene nominal fija cada mes le avaló durante la convivencia firmando dos préstamos para él. Como él no duraba en los negocios uno de ellos fue un bar donde estuvo dos meses y luego lo cerró seguía viviendo a costa de su ex mujer. El problema cada vez el "maltrato económico" que sufrió y sigue sufriendo es que desde entonces y hasta día de hoy Olga tiene que seguir pagando los préstamos que están a nombre de los dos pero como parece ser que se dictan en solvente tiene que pagar todas las facturas económicas la víctima que Olga recibe cada mes en su domicilio. La víctima hace años que para todas las facturas de y como es lógico, ya no quiere seguir pagando más, ambos están separados, él con una "orden de alejamiento". No tiene Olga ningún deber a pagar las deudas de él. Ya no son pareja, no hay amor y por tanto no están las "obligaciones" del amor. Además cada factura le recuerda todo lo vivido el a costa de ella que todavía hace pagándole los préstamos a los que ya lo avaló cuando convivían juntos y que ella firmó porque estaba totalmente anulada y se dejó llevar por él, quizás pensando que él cambiaría y se responsabilizaría más pero como siempre no fue así, en la volvía a manipular".*

*No se hace por la psicóloga autora del informe mención a que en las entrevistas realizadas a la actora se relatara la situación de violencia o intimidación sufrida que motivara la firma de la fianza ante la entidad bancaria. Sin embargo, en el acto de la vista ha declarado que no era consciente de lo que estaba firmando, que no hubiera podido negarse, que no sabía lo que estaba firmando.*

*Tal y como se refleja en el informe, la relación de la actora con el codemandado se desarrolla por fases que se prolongan en el tiempo:*

*"Todo ello es un círculo vicioso: 1.- fase de calma afectiva. 2.- fase de acumulación de tensión y 3.- Descarga total de la tensión acumulada en su familia. Es siempre igual, suelen repetirse estas tres fases. A partir de aquí la víctima ya no sabe qué hace ni cómo actuar, quiere escapar de la situación pero no sabe cómo. Está aturdida, llena de moratones con dolor y sin ir al médico o formular una denuncia. Olga nunca le denunció. Después de esta etapa vuelve a haber "calma afectiva". Entonces el agresor le pide perdón la víctima, le dice que la quiere y que no va a repetirse, que será la última vez que le dé tiempo para cambiar. Es tan insistente y testarudo que la llega a convencer y Olga le da otra oportunidad, en que las que aparentemente todo va bien, en que él es más cariñoso y está más tranquilo aunque esto es falso porque pasado un tiempo vuelve a resurgir la "fase de acumulación de tensión" y las consecuencias para su mujer y su hijo".*

*Tampoco aparece mencionado este episodio en la sentencia dictada en el proceso penal, pese a relatar varios momentos en los que se produjeron malos tratos. Tan solo en la sentencia dictada por la Audiencia Provincial, aportada en el acto de la audiencia previa, se hace una referencia, frente al argumento mostrado por la parte apelante, el Sr. Gustavo , en el sentido de que se actuó por venganza y al pretender solventar su implicación por haber firmado un aval bancario sobre un préstamo. Indica la sentencia que "lo del aval bancario simplemente carece de sentido porque precisamente con las denuncias, sobre las que no cabe retroceso alguno, la denunciante en la práctica asumió que el aval podía ejecutarse".*

**CUARTO.-** Llegados a este punto, y sobre la base de los hechos antedichos, la Sala no puede compartir las conclusiones de la sentencia de instancia, por cuanto que de los hechos considerados acreditados y relatados en ella se deduce prueba bastante, derivada de los hechos considerados probados en la sentencia penal y de la pericial psicológica, de la existencia de una situación de violencia y coacción suficientemente clara e intensa, concordante con el contexto temporal de la firma del contrato de préstamo afianzado por la actora, de fecha 19 de octubre de 2007, la cual -como se desarrollará seguidamente- compelió a ésa a su suscripción sobre la base de una amenaza injusta que le provocaba un temor racional y fundado de un mal inminente o grave, por lo que se debe apreciar la concurrencia de un supuesto de anulabilidad o nulidad relativa de los artículos 1.300 y 1.302 del Código Civil . Conclusión especialmente reforzada a la vista de la sentencia dictada en el pleito paralelo, concluido en la sentencia firme dictada por esta Audiencia Provincial de Baleares, Sección 3ª,



en fecha 26.7.11 , unida al presente rollo de apelación (tal y como se ha indicado en el Antecedentes de Hecho Tercero de esta resolución), en la que se resolvía sobre una demanda interpuesta también por la misma parte actora contra la entidad bancaria "BBVA" y contra Dº Gustavo , en la que se estimó el recurso de apelación interpuesto por la actora, haciéndolo en el sentido de declarar la nulidad del contrato de fianza subordinado a la póliza de crédito firmado en la demandante y los codemandados, condenando a éstos a su vez al abono de la suma de 3.343,38.-€, que era la cantidad que hasta la fecha había abonado la Sra. Olga para el pago del préstamo a requerimiento de la codemandada; sosteniendo la hoy actora que " los hechos y fundamentos jurídicos son idénticos en ambos casos, existiendo casi identidad de partes aunque las entidades demandadas sean diferentes, con lo que es evidente el interés de dicha sentencia en el presente procedimiento. ", lo cual no fue negado por la parte demandada apelada en el traslado que le fue concedido por la Sala antes de unir dicho documento. En dicha sentencia de 26.7.11 se decía, en su Fundamento Jurídico Tercero, lo siguiente:

*"TERCERO.- La S.T.S de 21 de octubre de 2005, citada por la sentencia apelada, dice: "El artículo 1.265 del Código Civil establece que será nulo el consentimiento prestado por intimidación y el 1.267 dispone, en los párrafos segundo y tercero, que hay intimidación cuando se inspira a uno de los contratantes el temor racional y fundado de sufrir un mal inminente y grave en su persona o bienes, o en la persona o bienes de su cónyuge, descendientes o ascendientes, y que para calificar la intimidación debe atenderse a la edad y a la condición de la persona, añadiendo el artículo 1.268 que la intimidación anulará la obligación aunque se haya empleado por un tercero que no intervenga en el contrato.*

*Aunque la intimidación puede excepcionalmente implicar una falta total de consentimiento lo que supondría la inexistencia contractual (artículo 1.261, 1.º), generalmente afecta solo al consentimiento libre dando lugar a la anulabilidad, impugnabilidad o nulidad relativa (artículos 1.300 y 1.301), en sintonía con la regla voluntas coacta voluntas est ( Sentencias de 18 de marzo de 1958 , 27 de febrero de 1964 y 5 de marzo de 1992 .*

*La jurisprudencia viene declarando que para conseguir la invalidación de lo convenido es preciso que uno de los contratantes o persona que con él se relacione, valiéndose de un acto injusto y no del ejercicio correcto y no abusivo de un derecho, ejerza sobre el otro una coacción o fuerza moral de tal entidad que por la inminencia del daño que pueda producir y el perjuicio que hubiere de originar, influya sobre su ánimo induciéndole a emitir una declaración de voluntad no deseada y contraria a sus propios intereses ( Sentencia de 4 de octubre de 2002 ).*

*La propia jurisprudencia señala de modo sintético como requisitos de la intimidación contractual los siguientes: amenaza injusta o ilícita (que tiñe de antijuridicidad la conducta); temor racional y fundado; mal inminente y grave; prestación de un consentimiento contractual; y nexo causal entre la amenaza y el consentimiento prestado ( Sentencias, entre otras, de 25 de mayo de 1944 , 4 de julio y 28 de octubre de 1947 , 27 de febrero de 1964 , 15 de diciembre de 1966 , 21 de marzo de 1970 , , 6 de noviembre de 1994 , 7 de febrero de 1995 y 4 de octubre de 2002 ) que esta Sala tiene declarado que la apreciación de los vicios del consentimiento ha de estar fundamentada y no sostenida en meras conjeturas y que la vis compulsiva viciante necesita siempre una prueba irrefutable ( Sentencia de 25 de noviembre de 2000 ), por lo mismo que la libertad del consentimiento ha de presumirse.*

*Por otra parte, la amenaza ha de ser ilícita, es decir, revestir carácter antijurídico. Y la doctrina jurisprudencia<sup>1</sup> viene reiterando que no es injusto el mal que dependa del ejercicio de un derecho o facultad legítima ( Sentencias, entre otras, de 16 de diciembre de 1915 , 23 de diciembre de 1935 , 18 de noviembre de 1944 , 13 de junio de 1950 , 17 de octubre de 1955 , 27 de junio de 1963 y 6 de diciembre de 1985 )".*

*Por su parte, la S.T.S. 8 de noviembre de 2007 dice "que el grado invalidante de la intimidación tiene que medirse en función de las circunstancias ambientales y personales de quien la sufre, siendo aquél tanto menor cuanto mejor sea la posición social, cultural y económica de quien se diga intimidado ( SSTS 21-3-50 , 21-3-70 y 16-7-91 )".*

*Pues bien, aplicando la anterior doctrina al caso aquí examinado se tendrá que concluir, contrariamente a lo mantenido por la sentencia recurrida, que se dio la intimidación con todos sus requisitos de amenaza injusta o ilícita, mal inminente y grave, prestación de consentimiento contractual y nexo causal, porque la misma tiene su soporte fáctico en una sentencia penal condenatoria, cuyos hechos probados, entre los que, sin duda alguna, figura la existencia de dicho vicio del consentimiento al prestarlo la Sra. Olga bajo una situación de temor reverencial hacia su compañero por las constantes amenazas de muerte y con su personalidad totalmente anulada a causa de los maltratos psíquicos y físicos y amenazas graves que se le venía infringiendo su compañero sentimental y padre de su hijo -síndrome de la mujer maltratada- , en cuanto integrantes del tipo que define y castiga, hechos probados que son vinculantes para esta jurisdicción civil, según tiene declarado el Tribunal supremo en doctrina reiterada y uniforme (Sentencias de 4 de febrero de 1976 , 3 de febrero de 1981 , 15 de febrero de 1982 , 13 de mayo de 1985 , 4 de noviembre de 1986 , 19 de febrero de 1990 , 19 de octubre de 2010 , entre otras); sin que sea obstáculo para ello el informe pericial de la psicóloga Sra. Bibiana , como entiende la juzgadora de instancia, ya que al referirse al maltrato económico a la que estuvo sometida la actora durante la*



*convivencia "manteniendo" a su pareja, pone de manifiesto que "firmó el aval porque estaba totalmente anulada y se dejó llevar por él, quizás pensando que él cambiaría y se responsabilizaría pero como siempre no fue así, él la volvía a manipular", conclusión de la perito que no contradice los anteriores hechos sino que retuerza la existencia del vicio del consentimiento denunciado. Ahora bien, dicha vis compulsiva sólo es predicable respecto del contrato accesorio de fianza subordinado al de préstamo, conservando éste su validez y eficacia entre la entidad prestamista y el prestatario, por lo que sólo procederá declarar la nulidad de la fianza. "*

Por lo tanto, y habida cuenta de la apreciada identidad e los hechos esenciales entre ambos pleitos, sostenida por la actora y no negada por la parte demandada, con carácter especial lo referente a la época en que se desarrollaron estos y la incidencia en dicho momento del comportamiento violento del codemandado, sufrido por la actora, así como de la coincidencia de los fundamentos jurídicos y de la también identidad de la partes actora y de la codemandada, pese a que las entidades bancarias codemandadas sean diferentes - todo lo cual fue sostenido por la actora en la solicitud de prueba y no fue cuestionado de adverso-, no cabe sino concluir en que, además de la convicción alcanzada por la Sala en los concretos hechos de autos, en la presente resolución presenta vinculación aquella por el efecto *positivo de la cosa juzgada* al no poderse resolver, en un pleito posterior, un punto litigioso determinante para la resolución de ambos litigios, de modo distinto al ya resuelto con carácter firme. Téngase presente que, si bien los contratos son distintos, las partes contratantes vinculadas por el hecho justificante de la nulidad contractual son las mismas, y, como dice la anterior sentencia de la Sección 3ª de esta Audiencia Provincial, aplicando la transcrita doctrina del Tribunal Supremo, *"se dio la intimidación con todos sus requisitos de amenaza injusta o ilícita, mal inminente y grave, prestación de consentimiento contractual y nexa causal, porque la misma tiene su soporte fáctico en una sentencia penal condenatoria, cuyos hechos probados, entre los que, sin duda alguna, figura la existencia de dicho vicio del consentimiento al prestarlo la Sra. Olga bajo una situación de temor reverencial hacia su compañero por las constantes amenazas de muerte y con su personalidad totalmente anulada a causa de los maltratos psíquicos y físicos y amenazas graves que se le venía infiriendo su compañero sentimental y padre de su hijo -síndrome de la mujer maltratada-, en cuanto integrantes del tipo que define y castiga, hechos probados que son vinculantes para esta jurisdicción civil, según tiene declarado el Tribunal supremo en doctrina reiterada y uniforme (Sentencias de 4 de febrero de 1976, 3 de febrero de 1981, 15 de febrero de 1982, 13 de mayo de 1985, 4 de noviembre de 1986, 19 de febrero de 1990, 19 de octubre de 2010, entre otras)";* circunstancias todas ellas plenamente coincidentes con el litigio que ahora nos ocupa, al estar el contrato hoy cuestionado, firmado en fecha 19.10.07, alcanzado por las mismas consecuencias jurídicas atendidas en la sentencia de esta Audiencia Provincial de 26.7.11. Por otro lado, la jurisprudencia del Tribunal Supremo admite también que la sentencia firme, con independencia de la cosa juzgada, produzca efectos indirectos, entre ellos el de constituir en un ulterior proceso un medio de prueba de los hechos en aquella contemplados y valorados, en el caso de que sean determinantes del fallo, circunstancia también concurre en el caso de autos al haber sido ambos contratos litigiosos suscritos en un mismo contexto de amenazas y coacciones, no pudiéndose producir, al respecto, pronunciamientos contradictorios por evidentes razones de seguridad jurídica y por congruencia con el principio de tutela judicial efectiva que reconoce el artículo 24.1 de la Constitución Española. En dicho sentido cabe citar la Jurisprudencia del Tribunal Supremo reflejada en la sentencia de 25 de mayo de 2010 (REIP 931/2005), Ponente Excmo. Sr. D. Juan Antonio Xiol Ríos, en la que se afirma que:

*«A) Junto al llamado efecto negativo o excluyente de la cosa juzgada material, la sentencia firme tiene también un efecto positivo o prejudicial, que impide que en un proceso ulterior se resuelva un concreto tema o punto litigioso de manera distinta a como ya quedó decidido en un proceso anterior entre las mismas partes.» El hecho de que los objetos de dos procesos difieran o no sean plenamente coincidentes no es óbice para extender al segundo pleito lo resuelto en el primero respecto a cuestiones o puntos concretos controvertidos que constan como debatidos, aunque tan sólo con carácter prejudicial, y no impide que el órgano judicial del segundo pleito decida sin sujeción en todo lo restante que constituye la litis ( SSTS 1 de diciembre de 1997, RC n.º 2936/1993 y 12 de junio de 2008, RC n.º 1073/2001 ). El efecto prejudicial de la cosa juzgada se vincula al fallo, pero también a los razonamientos de la sentencia cuando constituyan la razón decisoria ( SSTS de 28 de febrero de 1991, 7 de mayo de 2007, RC 2069/2000 ). La jurisprudencia de esta Sala admite que la sentencia firme, con independencia de la cosa juzgada, produzca efectos indirectos, entre ellos el de constituir en un ulterior proceso un medio de prueba de los hechos en aquella contemplados y valorados, en el caso de que sean determinantes del fallo ( SSTS de 18 de marzo de 1987, 3 de noviembre de 1993, 27 de mayo de 2003, 7 de mayo de 2007, RC nº 2069/2000 ). Este criterio se funda en que la existencia de pronunciamientos contradictorios en las resoluciones judiciales de los que resulte que unos mismos hechos ocurrieron o no ocurrieron es incompatible con el principio de seguridad jurídica y con el derecho a una tutela judicial efectiva que reconoce el artículo 24.1 CE ( STC 34/2003, de 25 de febrero ).»*

En consecuencia, debe estimarse el recurso de apelación, sobre la base de que se considera probado que se produjo una situación de intimidación con todos sus requisitos de amenaza injusta o ilícita, mal inminente





y grave, prestación de consentimiento contractual y nexo causal, pues la misma tiene su soporte fáctico en una sentencia penal condenatoria, en cuyos hechos probados, sin duda alguna, figura la existencia de dicho vicio del consentimiento al prestarlo la Sra. Olga bajo una situación de temor reverencial hacia su compañero por las constantes amenazas de muerte y con su personalidad totalmente anulada a causa de los maltratos psíquicos y físicos y amenazas graves que se le venía infringiendo su compañero sentimental y padre de su hijo -síndrome de la mujer maltratada-, en cuanto integrantes del tipo penal que define y castiga. Siendo dichos hechos probados vinculantes para esta jurisdicción civil, según tiene declarado el Tribunal supremo en doctrina reiterada y uniforme (sentencias de 4 de febrero de 1976 , 3 de febrero de 1981 , 15 de febrero de 1982 , 13 de mayo de 1985 , 4 de noviembre de 1986 , 19 de febrero de 1990 , 19 de octubre de 2010 , entre otras); aportándose también a los presentes autos el informe psicológico elaborado por Bibiana , en el que se refleja la situación en los términos ya referidos por el Magistrado Juez de instancia y antes transcritos, destacando que, si bien no se hace constar por la psicóloga autora del informe, que en las entrevistas realizadas a la actora se relatara la situación de violencia o intimidación sufrida que motivara la firma de la fianza ante la entidad bancaria, sin embargo, en el acto de la vista declaró que la actora no era consciente de lo que estaba firmando, que no hubiera podido negarse, que no sabía lo que estaba firmando; y habida cuenta de que, asimismo, tal y como se refleja en el informe, la relación de la actora con el codemandado se desarrollaba por fases que se prolongaban en el tiempo, generando un círculo vicioso en el que la víctima no sabía qué hacer ni cómo actuar, queriendo escapar de la situación pero sin saber cómo hacerlo.

Por todo lo cual, procede la estimación del recurso de apelación, bien entendido que tal nulidad no alcanzará al contrato de préstamo, tal y como se pedía inicialmente en el escrito de demanda, sino únicamente al de fianza, como se deriva del modo en que el Magistrado-Juez de instancia desestimó la excepción de falta de legitimación activa, al estar la actora afectada por la fianza y no por el préstamo propiamente dicho. Todo lo cual supone declarar la nulidad del contrato de fianza de fecha 19.10.2007, y, consecuentemente, condenar solidariamente a los codemandados a devolver a la actora la cantidad de 5.958,70.- €, más los intereses legales desde la fecha de la demanda - artículos 1100 y 1108 del Código Civil - y el interés legal incrementado en dos puntos a contar desde la desde la fecha de la presente resolución judicial -artículo 576 de la Ley de Enjuiciamiento Civil , rechazando la pretensión de cancelación de cualquier inscripción registral actual o futura por inconcreta, sin que exista prueba sobre su existencia. Pronunciamientos todos ellos congruentes con el mismo precedente judicial firme aportado por la propia parte actora al rollo de Sala.

**ÚLTIMO.-** Al estimarse parcialmente el recurso de apelación no ha lugar a hacer pronunciamiento alguno en cuanto a las costas procesales devengadas en esta alzada, mientras que las derivadas de la primera instancia tampoco merecen pronunciamiento concreto al estimarse sólo en parte la demanda; todo ello en aplicación de los artículos 398 y 394 de la Ley de Enjuiciamiento Civil .

**VISTOS** los preceptos legales citados, concordantes, y demás de general y pertinente aplicación.

## FALLAMOS

**QUE ESTIMANDO PARCIALMENTE EL RECURSO DE APELACION** interpuesto por D<sup>a</sup> Olga , y en su representación el/la Procurador/a de los Tribunales D<sup>o/a</sup> Santiago Carrión Ferrer, contra la sentencia dictada por el Ilmo. Sr. Magistrado-Juez del Juzgado de Primera Instancia número 8 de Palma en fecha 29 de marzo de 2011 en los autos de juicio ordinario en ejercicio de acción de nulidad de contrato y reclamación de cantidad, seguidos con el número 1390/10, de los que trae causa el presente rollo de apelación, **DEBEMOS REVOCARLA, ACORDANDO EN SU LUGAR:**

**1) ESTIMAR PARCIALMENTE** la demanda interpuesta por D<sup>a</sup> Olga , contra la CAJA DE AHORROS DE LAS BALEARES "SA NO STRA", y en su representación el/la Procurador/a de los Tribunales D<sup>o/a</sup> Juana María Cerdó Frías, y contra D<sup>o</sup> Gustavo , no personado en la alzada y declarado en situación procesal de rebeldía en primera instancia; **DECLARANDO** la nulidad del contrato de fianza suscrito por la actora, subordinado a la póliza de préstamo firmada en fecha 19 de octubre de 2007 entre los codemandados D<sup>o</sup> Gustavo , como prestatario, y la entidad SA NOSTRA como prestamista, con en número NUM000 , **CONDENANDO** a los codemandados al abono de forma conjunta y solidaria a la actora de la suma de cinco mil novecientos cincuenta y ocho euros con setenta céntimos (5.958,70.-€) de principal, la cual devengará el interés legal desde la fecha de presentación de la demanda y el interés legal incrementado en dos puntos a contar desde la fecha de la presente resolución judicial.

**2) No ha lugar a hacer pronunciamiento en costas en ninguna de ambas instancias.**

Recursos.- Conforme el art. 466.1 de la L.E.C . 1/2000, contra las sentencias dictadas por las Audiencias Provinciales en la segunda instancia de cualquier tipo de proceso civil podrán las partes legitimadas optar por interponer el recurso extraordinario por infracción procesal o el recurso de casación, por los motivos





respectivamente establecidos en los arts. 469 y 477 de aquella. Ambos recursos deberán interponerse mediante escrito presentado ante esta Audiencia Provincial en el plazo de veinte días contados desde el día siguiente a la notificación de la sentencia, debiendo estar suscrito por Procurador y Letrado legalmente habilitados para actuar ante este Tribunal (Ley 37/11, de 10 de octubre). No obstante lo anterior, podrán utilizar cualquier otro recurso que estimen oportuno. Debiéndose acreditar, en virtud de la disposición adicional 15ª de la L.O. 1/2009 de 3 de noviembre, el justificante de la consignación de depósito para recurrir en la cuenta de esta Sección cuarta de la Audiencia Provincial, nº 0494, debiéndose especificar la clave del tipo de recurso.

Así por esta nuestra sentencia, de la que se llevará certificación al Rollo de Sala, la pronunciamos, mandamos y firmamos.

Sra. María Pilar **Fernández** Alonso Sr. **Miguel Álvaro Artola Fernández** Sra. Juana María Gelabert Ferragut

#### **PUBLICACIÓN**

Extendida y firmada que ha sido la anterior resolución por los Ilmos. Srs. Magistrados indicados en el encabezamiento, procédase a su **no** tificación y archivo en la Secretaría del Tribunal, dándosele publicidad en la forma permitida u ordenada por la Constitución y las leyes, todo ello de acuerdo con lo previsto en el artículo 212 de la Ley de Enjuiciamiento Civil. Doy fe.