



Roj: **SAP MU 969/2014 - ECLI: ES:APMU:2014:969**

Id Cendoj: **30030370012014100182**

Órgano: **Audiencia Provincial**

Sede: **Murcia**

Sección: **1**

Fecha: **29/04/2014**

Nº de Recurso: **240/2013**

Nº de Resolución: **181/2014**

Procedimiento: **CIVIL**

Ponente: **FERNANDO LOPEZ DEL AMO GONZALEZ**

Tipo de Resolución: **Sentencia**

AUD.PROVINCIAL SECCION N. 1

MURCIA

SENTENCIA: 00181/2014

J. Jumilla nº Uno

Ordinario 225/2011

SENTENCIA nº 181/2014

Ilmos Sres.

D. Andrés Pacheco Guevara

Presidente

Don Fernando López del Amo González

Dª María Pilar Alonso Saura

Magistrados

En Murcia, a **veintinueve de abril de dos mil catorce**.

Habiendo visto en grado de apelación la SECCION PRIMERA de esta Ilma. Audiencia Provincial los autos de Juicio **Ordinario nº 225/2011**, que en primera instancia se han seguido en el Juzgado civil de **Jumilla nº Uno**, entre las partes: como actora **Jefra, S.L.**, representada por el Procurador Sr/a. Muñoz Monreal y defendida por el Letrado Sr/a. Bernal Sánchez, y como demandada **Banco Santander, S.A.**, representada por el Procurador Sr/a. Azorín García y defendida por el Letrado Sr/a. Sánchez Serrano.

En esta alzada actúa como apelante Banco Santander, S.A., personándose por el Procurador Sr/a. Jiménez-Cervantes Hernández-Gil, y como apelada Jefra, S.L., personándose por el Procurador Sr/a. Muñoz Monreal. Siendo Ponente el Ilmo. Sr. Don Fernando López del Amo González, que expresa la convicción del Tribunal.

ANTECEDENTES DE HECHO

PRIMERO.- El Juzgado de Instancia citado, con fecha **1 de octubre de 2012** dictó en los autos principales de los que dimana el presente Rollo la Sentencia cuya parte dispositiva dice así: "**FALLO** : Que estimando la demanda interpuesta por la Procuradora Sra. Muñoz Monreal en nombre y representación de la mercantil JEFRA S.L. frente a BANCO DE SANTANDER S.A. representada por el Procurador Sr. Azorín García:

-Declaro la nulidad del contrato marco de operaciones financieras con sus anexos celebrado el día 17 de junio de 2008 y del contrato de Confirmación de Permuta de tipos de interés Swap Flotante Bonificado, de fecha 17 de junio de 2008 a nombre de JEFRA S.L.



-Condenando a BANCO DE SANTANDER S.A. restituir a la actora el importe resultante de las cantidades cargadas menos los abonos recibidos, con los intereses legales desde la fecha de abono.

-Declaro, la Nulidad total sin coste del límite del Préstamo de refinanciación suscrito entre JEFRA S.L. y Banco Santander S.A. en fecha 11 de febrero de 2011 con número 00495058281030625219 por la actora, los intereses ordinarios, comisiones y gastos satisfechos hasta la fecha por el capital dispuesto y no amortizado, en concepto del pago de deuda refinanciada, así como aquellas que se carguen durante la tramitación del procedimiento.

Con imposición de costas a la demandada".

SEGUNDO.- Contra la anterior sentencia en tiempo y forma se interpuso recurso de apelación por **Banco Santander, S.A.** basándolo en síntesis en que se desestimara la demanda.

Admitido a trámite el recurso se dio traslado a la otra parte, quien presentó escrito oponiéndose al mismo, pidiendo la confirmación de la sentencia.

TERCERO.- Por el Juzgado se remitieron los autos originales (con la grabación de 3 horas y 6 minutos) a esta Audiencia en la que se formó el oportuno **Rollo240/2013** por la **Sección Primera**; por medio del correspondiente proveído se acordó traer los autos a la vista para dictar sentencia, señalándose para la celebración de la deliberación y fallo el día 29 de abril de 2.014.

CUARTO.- En la sustanciación de ambas instancias se han observado las prescripciones legales.

II. FUNDAMENTOS DE DERECHO

PRIMERO- Jefra, S.L. formuló demanda contra Banco Santander, S.A. para que: 1) se declarara la nulidad del contrato marco de operaciones financieras con sus anexos y el contrato de confirmación de permuta de tipo de interés Swaps flotante bonificado, celebrados el 17 de junio de 2008 con la devolución de las cantidades cargadas menos los abonos recibidos; y 2) se declarara la nulidad del límite del préstamo de refinanciación de 11 de febrero de 2011.

La sentencia aceptó las pretensiones de la mercantil actora, razón por la cual entidad ha planteado recurso de apelación solicitando su revocación y desestimación de las pretensiones de la actora.

SEGUNDO.- Como bien conoce el Banco recurrente, esta Sala se ha pronunciado ya en otras ocasiones en relación a la validez de los contratos de permuta financiera (swpas) tendentes a asegurar la fluctuación excesiva del tipo de interés que rige los mercados.

Basándonos para ello en la consideración de contratos de adhesión que deben interpretarse en beneficio del consumidor al tratarse Jefra, S.L. de destinataria final del producto ofrecido por el Banco. Del mismo modo se concluye que existe ausencia de consentimiento ante la falta de suficiente información del producto, con grandes complejidades, que impiden conocer al firmante de **forma clara los riesgos inherentes a dicho producto dada su inexperiencia financiera**; igualmente se rechaza en las sentencias el pretendido error excusable.

No puede exigirse al que contrata con el Banco la misma posibilidad de conocer la evolución de los tipos de interés en el mercado, lo que si es previsible en la entidad demandada por su estructura organizativa; sin que le sea exigible que el firmante tenga que acudir a asesorías externas para comprobar el real alcance de los productos que le ofrece el Banco.

Las tres horas de grabación del juicio no permiten llegar a otra conclusión distinta a la de que el Banco no ofreció una información adecuada sobre la posible evolución de los tipos de interés ya que se le informaba de una tendencia a la elevación de los tipos de interés y se le ofrecía como una cobertura que evitara los sobrecostos de financiación a la hora de renovar la póliza que tenía con el Banco; no habiendo probado el Banco que se le hubiera entregado un folleto explicativo ni que se le hubiera entregado previamente el contrato de permuta para su estudio.

Finalmente la aceptación de dos primeros abonos trimestrales por la actora no se considera suficiente motivo para aplicar la teoría de los actos propios pretendida por la recurrente, pues tal inicial beneficio no permite concluir de forma inequívoca que fue informado y que conocía cabalmente las consecuencias perjudiciales que pudieran derivarse de la firma del contrato en función de las condiciones del mercado tal y como esta Sala expuso en sentencia de 27 de enero de 2014 .

TERCERO.- En definitiva esta Sala asume los acertados argumentos expuestos en la sentencia recurrida relacionados con la falta de cumplimiento adecuado del deber de información exigido por la Ley de Mercado



de Valores y las directivas de la Unión Europea; correspondiendo a la parte más fuerte la carga de la prueba de que se ha ofrecido la adecuada información al cliente que firma amparado en la confianza que le ofrece el Banco de que el producto ofrecido le va a ser más beneficioso que perjudicial.

CUARTO.- La desestimación del recurso conlleva la imposición a la parte apelante de las costas ocasionadas en esta alzada conforme al artículo 398 en relación con el 394 de la Ley de Enjuiciamiento Civil .

Vistos los artículos citados en la sentencia recurrida y demás de general aplicación.

En nombre de S.M. El Rey.

FALLAMOS

Que desestimando el recurso de apelación interpuesto por la representación procesal de **Banco Santander, S.A.** contra la sentencia dictada el 1 de octubre de 2012 por el Juzgado de Primera Instancia, debemos **CONFIRMAR Y CONFIRMAMOS** dicha resolución con imposición de las costas a la parte recurrente.

Contra esta resolución no procede recurso ordinario alguno y, en su caso deberá cumplir con el depósito recogido en la L.O. 1/2009.

Remítanse los autos principales, con testimonio de la presente resolución, al Juzgado de origen para su ejecución.

Así por esta nuestra sentencia, definitivamente juzgando, lo pronunciamos mandamos y firmamos.