

Juzgado de Primera Instancia n 87 de los de Madrid

Procedimiento Ordinario n 201/2 018

JUZGADO DE 1ª INSTANCIA Nº 87 DE MADRID

C/ Princesa, 3 , Planta 6 - 28008

Tfno: 914437829

Fax: 914437830

42020310

NIG: 28.079.00.2-2018/0018797

Procedimiento: Procedimiento Ordinario 201/2018

Materia: Obligaciones: otras cuestiones

Demandante:

Demandado: BANCO SANTANDER S.A.

PROCURADOR D./Dña. EDUARDO CODES FEIJOO

SENTENCIA Nº 8/2019

En nombre de S.M el Rey y en la Ciudad de Madrid a 17 de Enero de Dos Mil Diecinueve.

Vistos por ILMA SRA DÑA^a CARMEN PÉREZ GUIJO, MAGISTRADO JUEZ TITULAR del Juzgado de Primera Instancia nº 87 de esta ciudad y su partido, los Autos de Juicio Ordinario seguidos ante este Juzgado bajo nº 201/2 018 por RECLAMACIÓN DE CANTIDAD.

Son partes en este procedimiento, la entidad
con domicilio social en Madrid y con , como parte
demandante, asistida de Letrado Sr Zunzunegui Pastor y representada
por el Procurador Sr García Lozano Martín, contra la entidad
BANCO DE SANTANDER SA con domicilio social en Santander y
con CIF A39000013, como parte demandada, asistida de Letrado Sr
Fatás Monforte y representada por el Procurador Sr Codes Feijoo,



como parte demandada. De todos ellos sus datos de filiación quedan reflejados en Autos.

HECHOS

PRIMERO Con fecha 12 de febrero de 2 018 se turnó a este Juzgado demanda promovida por el Procurador Sr García Lozano Martín, en nombre y representación acreditadas que, tras exponer los hechos y fundamentos jurídicos que estimó en defensa de su pretensión, acabó con el SUPPLICO del tenor literal siguiente:

"Dicte en su día Sentencia por la cual: se declare el incumplimiento por parte de BANCO DE SANTANDER de sus obligaciones legales y contractuales en la contratación de la permuta financiera de tipos de interés (swap) objeto de la presente demanda y al amparo del art 1.101 CC se le condene a indemnizar a mi mandante los daños y perjuicios causados, cuantificados en 2.527.773,49 euros así como los intereses legales devengados desde la fecha de cargo en cuenta de cada una de las liquidaciones recogidas en la Tabla 1 de la presente demanda, incluyendo las que se hayan podido generar con posterioridad, asumiendo la entidad las sumas correspondientes a la cancelación del Swap debiendo aplicar la cuantía necesaria para la cancelación de parte del Swap y transferir a Caixabank la cuantía necesaria para cancelar la parte correspondiente del Swap a dicha entidad. SUBSIDIARIAMENTE, se solicita se condene a BANCO DE SANTANDER a devolver 211.570,71 euros de comisiones implícitas no informadas a mi cliente en la contratación de la permuta financiera de tipos de interés, con los intereses legales que se hayan devengado. De forma cumulativa a las anteriores peticiones, se solicita que se condene a la demandada al pago de las costas judiciales causadas y que, de conformidad con el art 1.100 y 1.108 CC y 576 LEC la cuantía a cuyo pago venga condenada BANCO DE SANTANDER devengue el interés legal desde la fecha de



interposición de la demanda y el interés legal incrementado en dos puntos desde la fecha de la Sentencia hasta su completo pago.

Aportó documentos que, reseñados, quedaron unidos en Autos.

Con fecha 5 de abril de 2 018, tras subsanar una omisión de los documentos de la demanda (pago de tasas judiciales), se dictó Decreto por el que se acordaba citar y emplazar a la parte demandada para que se personara y contestara por un plazo de 20 días hábiles, con los apercibimientos legalmente establecidos para este tipo de procedimiento.

SEGUNDO Con fecha 16 de mayo de 2 018, dentro del término del emplazamiento, se presentó escrito promovido por el Procurador Sr Codes Feijoo, en nombre y representación acreditada que, tras exponer los hechos y fundamentos jurídicos en defensa de su pretensión, acabó con el siguiente SUPlico:

" dicte Sentencia por la que se desestime íntegramente la demanda, todo ello con expresa condena en costas al demandante."

Aportó documentos y se unieron en Autos.

Con fecha 21 de mayo de 2 018 se dictó Proveído por el que se acordaba señalar fecha para el emplazamiento a las partes a comparecencia previa, que habría de celebrarse el día 10 de septiembre de 2 018, haciéndose las oportunas advertencias a las partes para este tipo de comparecencia según las prescripciones fijadas por la LEC para este tipo de actuación procesal.

Llegado el día fijado y comparecidas las partes en forma, se declaró bien constituido el acto procesal y se comenzó el mismo. Se hicieron las manifestaciones que constan en acta, se mantuvieron las partes en



sus propias posiciones, sin que lograre alcanzarse acuerdo alguno que pusiere fin al procedimiento, por lo que se ordenó la continuación fijando los extremos esenciales de este litigio, se respondió la excepción planteada de PRESCRIPCIÓN y se dio respuesta a las restantes cuestiones procesales, según consta en la grabación y a la que me remito por razones de brevedad, y seguidamente se procedió al recibimiento a prueba, proponiendo la parte actora DOCUMENTAL, TESTIFICAL Y PERICIAL y la parte demandada INTERROGATORIO DE PARTE, DOCUMENTAL, TESTIFICAL Y PERICIAL. Se señaló día para la celebración del acto de Juicio, fijándose la fecha 16 de enero de 2 019, quedando emplazadas las partes y proveídas las pruebas en los términos contenidos en el acta y la oportuna grabación.

Llegado el día fijado para la celebración del acto de Juicio, comparecieron las partes debidamente asistidas y representadas, se declaró el acto bien constituido y, siendo que no se planteó ninguna cuestión previa de las previstas en la Ley, se comenzó practicando, en primer lugar, la prueba propuesta y admitida a instancias de la parte actora. Seguidamente se continuó con la prueba admitida de la parte demandada. Expuestas por las partes, según su orden, las conclusiones orales sobre las pruebas practicadas y sobre los hechos controvertidos, se declararon los Autos conclusos para Sentencia.

TERCERO En este procedimiento se han seguido todos los trámites y requisitos legales.

FUNDAMENTOS JURÍDICOS

PRIMERO afirma la entidad actora, (tras hacer una exposición sobre sus orígenes, finalidades educativas y de evolución como entidad) que se dedica a labores educativas para niños de educación especial, facilitando también el acceso a prótesis y



ayudas técnicas para acondicionamiento de aulas y espacios comunes. Afirma que, con la finalidad de obtener financiación para la construcción y equipamiento del citado Centro Educativo y tras haber realizado contactos con distintas entidades financieras, finalmente atendiendo a la confianza que le ofrecía la entidad hoy demandada, BANCO DE SANTANDER, aceptó la propuesta de financiación que le fue presentada por dicha entidad que constaba de dos operaciones: un contrato de préstamo mercantil por importe de 11.000.000,00 euros firmado en fecha 14 de noviembre de 2 007 (y otros 4.000.000,00 euros obtenidos de

), así como un contrato de permuta financiera de tipo de interés según Contrato Marco OF, de fecha 14 de noviembre de 2 007 y vencimiento 14 de mayo de 2 021, por importe de hasta 8.250.000,00 euros (comenzando por el importe de 1.650.000,00 euros y carácter creciente hasta alcanzar el nominal máximo en fecha 16 de noviembre de 2 009, para ir decreciendo hasta 2 021), descrito como Contrato de Cobertura. Afirma que fue necesario la subscripción de ese contrato de Cobertura porque la entidad demandada condicionó la concesión de la financiación a que se asumiera también dicho producto hoy controvertido, que siempre le fue ofrecido a la entidad actora como si de un seguro de tipos de interés se tratara. Afirma que la única finalidad del Colegio era la obtención de financiación para llevar a cabo su obra, no teniendo como propósito la especulación ni la subscripción de ningún producto de naturaleza financiero-especulativa. Afirma que la entidad actora nunca fue informada de la real naturaleza y funcionamiento del producto hoy controvertido, pues no fue informada de qué forma se interrelacionaban ambos productos: el préstamo y la operación de cobertura de tipos de interés. Afirma que nunca le fue entregada documentación relativa al Contrato Marco (CMOF) ni el folleto, borrador o Confirmación del SWAP hasta el mismo día que se le sometió a la firma. Afirma que en realidad nunca se le explicó en detalle el funcionamiento coordinado de la subida o



bajada de los tipos de interés respecto a la cobertura. Afirma que la operación se diseñó como un todo por la entidad financiera y no facilitó mas información a COLEGIO que la necesaria para entender que era un seguro frente a las oscilaciones de los tipos de interés, pero sin entender su verdadero funcionamiento ni las facultades que se reservaba la entidad demandada que incluso cedió una participación en la financiación del swap por un porcentaje de 37,46% con CAIXABANK (actualmente denominada) lo que evidencia que, entre la financiación y la cobertura no existe una unidad contractual, sino que son operaciones autónomas. Afirma que BANCO DE SANTANDER ha incurrido en graves incumplimientos de obligaciones legales tales como evaluar con anterioridad a la subscripción de la operación el perfil y adecuación del producto a las necesidades de COLEGIO, ni su situación financiera, perspectivas económicas o los objetivos de la inversión. La entidad demandada elaboró una operación sin atender a las verdaderas necesidades de COLEGIO, no ofreciéndole otras alternativas mas razonables o acordes a las finalidades buscadas por la entidad actora. Afirma que nunca se le entregó con anticipación suficiente la documentación para que la operación pudiera ser analizada y valorada ni se le explicaron los riesgos, funcionamiento o la operativa de vinculación de la cobertura con los tipos variables de la financiación. Afirma que se le ocultó el costo y operativa de la cláusula de Vencimiento Anticipado y, aunque se le informó que le podría suponer un costo, se entendió que debía ser un importe razonable, pero no se le advirtió sobre la forma de calcular y los parámetros que habrían de ser tenidos en cuenta para determinar el importe de la cancelación anticipada. Tampoco se le informó de la existencia, costo y aplicación de gastos y comisiones derivadas de este producto y que los mismos aumentaban exponencialmente pues dependían del incremento del nocional y los índices de referencia que se tomaban. Afirma que esa falta de información real, veraz, concreta y certera sobre el funcionamiento y costo efectivo del producto les ha llevado a realizar pagos por importe



La autenticidad de este documento se puede comprobar en www.madrid.org/cove
mediante el siguiente código seguro de verificación: 1221534182622518457676

de 2.527.773,49 euros desde mayo de 2 009 a noviembre de 2 017, incrementados a 2.785.027,00 euros con las cuotas que se han devengado hasta noviembre de 2 018 (documento que se acompañó antes de comenzare la Vista), siendo que tan solo ha tenido escasos apuntes positivos por cuenta de pagos de la entidad demandada. Entendió que se les obligó a subscribir un producto totalmente inadecuado para sus intereses y finalidades de obtención financiera, sin explicación suficiente previa sobre sus costos, comisiones y forma de desarrollo respecto al producto que presuntamente cubría (préstamo) y que les ha llevado a realizar pagos en perjuicio del patrimonio de la entidad actora que no les ha repercutido en ninguna cobertura efectiva y que ha aparejado como consecuencia negativa la reducción drástica de los sueldos y pagas de los profesores que componen la Cooperativa del Colegio -que garantizaban con sus sueldos el pago de la deuda-.. En virtud de ese incumplimiento de obligaciones legales esenciales y fundamentales que han dado lugar a la subscripción de una operación perjudicial para la entidad actora, se solicita sea condenada la entidad demandada a indemnizar a la entidad actora en el importe de los perjuicios realmente sufridos consistentes en los pagos indebidamente efectuados por importe de 2.785.027,00 euros con mas los intereses legales desde la fecha de cada apunte, incluyendo ademas cualquier abono que se haya realizado desde el último tenido en cuenta hasta el momento de la ejecución de la Sentencia, correspondiendo a BANCO DE SANTANDER la obligación de cancelar el swap en su integridad, incluyendo la parte de CAIXABANK y la obligación de transferir a CAIXABANK a esta última entidad lo que corresponda para dicha cancelación. Subsidiariamente se solicita la suma de 211.570,71 euros de comisiones indebidamente percibidas por la entidad demandada, en ambos casos con mas los intereses legales y las costas procesales.



Se sustenta en documentación consistente en: copia de la Escritura Pública de constitución de _____ y sus Estatutos. Propuesta de Asesoramiento legal para la obtención de financiación suscrito entre CMS ALBIÑANA&SUÁREZ LEZO con BANCO DE SANTANDER. Propuesta de financiación y aseguramiento de financiación ofrecida por BANCO DE SANTANDER. Copia del Acta de la Asamblea Extraordinaria y Universal de 5 de noviembre de 2 007 en aras a la obtención de financiación, Folleto informativo de la específica Cobertura de Tipos de Interés entre BANCO DE SANTANDER Y COLEGIO. Copia de la Escritura de Elevación a público del Contrato de Préstamo Mercantil de fecha 14 de noviembre de 2 007 otorgada ante el Notario de Madrid, _____ bajo n de protocolo 4383 con sus anexos correspondientes (póliza específica de préstamo mercantil). Copia del CMOF de fecha 14 de noviembre de 2 007, incluyendo Anexo 1 para la cobertura de tipos de interés y el documento de Confirmación del swap. Documento de cesión parcial en porcentaje de 37,4531835% a favor de CAJA DE AHORROS Y PENSIONES DE BARCELONA, celebrado entre esta última entidad y BANCO DE SANTANDER. Copia de Comunicación de fecha 18 de julio de 2 008 dirigida por COLEGIO a BANCO DE SANTANDER aceptando esa cesión parcial. Copia de Informe Pericial elaborado por _____ en fecha diciembre de 2 017 dirigido a calcular la comisión implícita a favor de BANCO DE SANTANDER obtenida por la comparativa de intereses de ambos productos, información y extractos de la cuenta de la n 0002339 y de la 2014433240. Se sustenta también en la declaración de _____ con DNI _____ en su calidad de antigua Administradora del Consejo Rector de la Cooperativa _____

_____ y como Rpte de la Cooperativa que se encargaba de la construcción del _____, del que ahora ya no forma parte ni plantilla docente. Afirmó que ella había actuado en



La autenticidad de este documento se puede comprobar en www.madrid.org/cove mediante el siguiente código seguro de verificación: 1221534182622518457676

representación de la Cooperativa que iba a gestionar la construcción y puesta en funcionamiento del [redacted] junto con otros profesores que también formaban parte del Comité para los trabajos de construcción, promoción, financiación y puesta en funcionamiento. Afirma que entre ellos se encontraba [redacted] que antes había trabajado en una entidad financiera pero quien se incorporó después de las primeras gestiones o incluso casi tras el cierre de la operativa de financiación, por lo que no participó asesorando al Comité ni a la Asamblea de la Cooperativa ni al Consejo Rector de la misma en tiempo hábil como para poder haber entendido la operativa intrínseca de la financiación. Afirma que también intervino como asesor

[redacted] quien es Arquitecto y solo intervino porque poco tiempo antes había participado en la ejecución y construcción de otro Colegio concertado y se había llevado una operativa de financiación similar, si bien sus conocimientos financieros no le permitía un mayor grado de conocimiento de todos los entresijos de la operación concertada. Afirma que intervenía mas que nada en lo que iba a ser la estructuración de toda la operación tanto administrativa, constructiva y básica de financiación. Afirma que aquellos días también contaban con el asesoramiento de una entidad llamada [redacted] pero que no les dio mayores indicaciones sobre las consecuencias o características verdaderas de la operación de financiación. Solo tenían claro cuál iba a ser el importe a financiar, el tiempo de amortización y la circunstancia que todos los profesores respondían con sus sueldos del buen fin del pago de la operación, razón por la cual casi desde el principio se han visto privados de pluses salariales, extras o pagas complementarias pues, no solo ha sido la devolución del préstamo, también ha sido el pago del swap que está representando unos pagos importantes. Afirma que ella nunca oyó hablar de un swap hasta fechas muy recientes, pues siempre se les dijo que era una cobertura de tipos de interés, pero sin que llegaran a comprender claramente cuál iba a ser la repercusión económica de dicha cobertura, pues



nunca se les explicó cómo funcionaba en su relación al préstamo hipotecario. Afirmó que ella no veía los extractos de ambos productos pues, una vez la financiación se puso en funcionamiento, la obra del Colegio comenzó y, posteriormente, el Colegio empezó a funcionar, ella se encargaba de labores puramente docentes, siendo un Comité compuesto por otros profesiones quienes se encargaban de las gestiones contables o de llevanza y control de la financiación, hasta que ella se marchó del Colegio en el año 2 011. Afirmó que hubo hasta 4 ó 5 reuniones con varios empleados de BANCO DE SANTANDER, entre ellos el , que siempre versaban sobre cuestiones relativas a la preparación de la operativa de la financiación pero sin que recuerde que se dedicara tiempo suficiente para explicarles el funcionamiento de la cobertura o swap. Se les dio una presentación en PowerPoint (que reconoció al serle mostrada en el acto de la Vista) y afirmó que ella no llegó a entenderla muy bien y tampoco se les explicó mucho, porque se les dijo que con ello se iba a estabilizar el costo de financiación si bien nunca llegaron a saber cómo se iba a hacer esa estabilización. No recuerda que se le hablara de ningún costo al tiempo de una cancelación anticipada, ni siquiera se les dijo que ese valor se determinaría de acuerdo con un precio de cotización del mercado, ni recuerda que se les explicara cómo iba a repercutir la evolución del euríbor en el funcionamiento conjunto de esos dos productos. Afirmó que además del préstamo hipotecario también se les había exigido la firma de esa cobertura y otras garantías, pero de la que realmente se acordaba era que respondían con sus sueldos del cumplimiento de esos préstamos, pues la parte que concedía la Administración era para el funcionamiento de la operativa docente (aunque de ella también se referenciaban sus sueldos). Aseguró que ella nunca llegó a explicar nada en las Asambleas o reuniones de la Cooperativa porque nunca llegó a entender el verdadero funcionamiento de la operativa financiera, se limitaba a estar presente y oír las explicaciones de los otros miembros



del Consejo de Administración que explicaban lo que buenamente se había entendido de toda la explicación de los empleados del Banco.

Se persona y opone BANCO DE SANTANDER solicitando la absolución de la demanda que se le formula de contrario y alega tanto razones procesales como materiales. Entre las primeras articuló PRESCRIPCIÓN DE LA ACCIÓN sustentada en dos aspectos: a.- si la actora se queja de defectos de naturaleza precontractual o previos a la perfección del contrato, derivados de falta de información precontractual que le llevó a sufrir un vicio esencial de conocimiento y consentimiento, nos hallaríamos en el terreno de la responsabilidad civil extracontractual con un plazo de prescripción de 1 año a contar desde que lo supo el agraviado. Siendo que la parte actora lleva sujeta a la operación de financiación por un plazo de mas de 11 años desde la subscripción de la operación sin que ninguna reclamación o queja se hubiera manifestado -pese a recibir liquidaciones importantes negativas- siendo que, por el contrario abonó sin queja ni alegación alguna las comisiones que se devengaron desde la primera liquidación negativa ocurrida en fecha 14 de mayo de 2 007, y no se formuló reclamación ni se observó conducta alguna de la entidad actora mostrando su descontento por el producto hoy controvertido, ha de declararse la PRESCRIPCIÓN de la acción de reclamación. Subsidiariamente, asienta también dicha excepción en el transcurso del plazo de 3 años del art 945 Cco a contar desde el conocimiento del error. Afirma que la entidad hoy actora recibía las liquidaciones e información bancaria puntualmente y en ella se indicaban los apuntes, liquidaciones y pagos o cargos que se efectuaban sin que se manifestara queja o reclamación durante mas de 11 años, por lo que entiende decaídas cualesquiera acciones de reclamación por incumplimiento de obligaciones esenciales precontractuales que pudiera haber formulado. Por razones materiales afirma que BANCO DE SANTANDER obró con plena diligencia y lealtad, ofreciendo a la entidad actora cuanta información se consideró necesaria, esencial y



completa para la comprensión del producto. Afirma que la entidad actora es una empresa con plena capacidad para entender y conocer los entresijos de este producto, pues está habituada a la operativa financiera necesaria para su actividad en el ámbito de la educación, siendo que además contó con asesoramiento de

, en su calidad de Dtor de la Consultora y de

, en su calidad de Abogado especializado en consultoría empresarial y financiera. Afirma que fue la entidad actora y sus asesores financieros quienes diseñaron la operativa que le fue presentada a BANCO DE SANTANDER. Entendió que el plan de negocio fue diseñado por la entidad actora y por lo tanto, ya debió cuantificar los riesgos y costos financieros fijos que estaba dispuesta a asumir. El objetivo era conseguir un costo fijo y el mismo se lograba con la operativa del préstamo y el contrato de cobertura de tipos de interés que se había diseñado. Sostiene que la propuesta de financiación ofrecida por BANCO DE SANTANDER es resultado del plan de negocios diseñado por la hoy actora. Reconoce que BANCO DE SANTANDER ofreció la cobertura de tipos de interés en orden a la consecución de los objetivos pretendidos por la hoy actora, siendo que la entidad BANCO DE SANTANDER no actuaba como asesora pues la hoy actora ya tenía sus propios asesores. El contrato de cobertura de tipos de interés fue una propuesta ofrecida por BANCO DE SANTANDER para lograr los fines pretendidos por la hoy actora que, evaluó sus riesgos y costos, aceptándola libremente pues se obtenía el fin pretendido de estabilización de costos.

tuvo la posibilidad de analizar y comparar otras propuestas pues la misma actora afirma que buscó diversas ofertas en otras entidades financieras y, con la participación de sus asesores, se decantó por la ofrecida por BANCO DE SANTANDER que incluía el swap. Afirma que BANCO DE SANTANDER ofreció información y documentación escrita suficiente a la hoy actora y sus asesores para poder entender el funcionamiento de la cobertura, que nunca fue



presentado como un seguro, sino como un swap o IRS y la documentación entregada informa claramente de sus riesgos y consecuencias negativas. Afirma que también se informaba que el producto se podría cancelar anticipadamente a precio de mercado y que ello podría suponer costos a la parte actora. Sostiene que toda esa información y documentación entregada con suficiente antelación fue aprobada por la entidad actora en Asamblea Extraordinaria y Universal, asumiendo las obligaciones y riesgos que la operativa presentaba. Con toda esa información y documentación previa, contando con asesoramiento propio, la entidad actora aceptó unánimemente en Asamblea este producto y toda la operación. En consecuencia, fue una operación conocida, aceptada y querida por la parte actora que era consciente de sus costos, gastos, riesgos y funcionamiento. Igualmente consintió la cesión parcial a CAIXABANK y se cedió tanto la cobertura como la parte alícuota del préstamo, por lo que no existe desvinculación entre ambas operaciones. Además la parte actora sabía que contractualmente había aceptado la posibilidad de la cesión parcial de la operación. Entiende que la hoy actora conoció, aceptó y permitió el desenvolvimiento de la operación durante 11 años sin quejas ni reclamaciones y ahora no tiene justificación legal para pedir restitución alguna, según pretende. Entiende que no es posible jurídicamente articular una acción de reclamación por daños y perjuicios sobre la base de incumplimientos - inexistentes, según afirmó- precontractuales porque ello supondría aparejar los efectos de la acción de anulabilidad o nulidad a un contrato que ha nacido válidamente, se ha desarrollado conforme a lo acordado y concertado entre las partes, por lo que ningún incumplimiento puede predicarse -se afirma- a BANCO DE SANTANDER porque el devenir del mismo se haya desarrollado con liquidaciones negativas para la parte actora, pues en realidad el contrato se ha comportado tal y como se proyectó, diseñó y se aceptó por la parte actora, lográndose el objetivo pretendido por la parte actora: la estabilización de costos financieros, invocando la



jurisprudencia citada en su escrito y además la reciente Sentencia 264/2018, 9 de mayo del TS, solicita su absolución

Se sustenta en documentación consistente, además de diversa información sobre la entidad

, diversa información relativa al Plan de Negocio de la , Concesión Administrativa y otra documentación de naturaleza técnico-administrativa-edificativa, en documentos tales como el n 10 consistente en la Carta de fecha 9 de julio de 2 007 de SANTANDER dirigida Cooperativa de Enseñanza en adelante) relativa a la confección de la propuesta de financiación para el nuevo colegio concertado en , anexando OFERTA EN FIRME DE ASEGURAMIENTO DE FINANCIACIÓN que comprende también el IRS hoy controvertido según se indica en el apartado CONVENANTS n 4, y un Anexo I de Línea Complementaria de Liquidez. Emails de reseña de una reunión con en fecha 11 de septiembre de 2 007 sin especificar el objeto u orden del día de la misma. Doc 13, memoria y datos contables. Doc 14 presentación sobre lo que se considera como COBERTURA DE TIPOS DE INTERÉS. Doc 15, diversas Actas de Juntas Grales de Socios Extraordinarios y Universales de los días 12 y 14 de noviembre de 2 007 ratificando la operativa de financiación, en particular también el contrato de permuta financiera. Doc 16 a 19 relativos a elevación a público del contrato de financiación, garantías prendarias o entrega de documentación de naturaleza técnico-administrativas- edificativas. Doc 20, escritura de cesión parcial de créditos a favor de LA CAIXA. Diversas liquidaciones negativas del swap, así como diversas Resoluciones Judiciales. Se sustenta también en la declaración de con DNI en su calidad de empleado de la entidad BANCO DE SANTANDER que participó en las reuniones y demás momentos que



hubieron desde la preparación hasta la ultimación y formalización notarial de la operación de financiación. Afirma que el Colegio les presentó un Plan de Negocios inicial que tenía como objetivo determinar sus fines, ingresos y costos, entre los que se incluía los relativos a los costos financieros. En ellos se especificaba que el Colegio pretendía una estabilización de costos financieros porque había un límite hasta el que podía endeudarse. Afirmó que se envió ese Plan de Negocio al Departamento de Riesgos y le diseñó una Operación de financiación en forma de Oferta Vinculante que él se encargó de explicar cada vez que o cualquiera de los otros representantes del Colegio que estaban negociando la financiación, le preguntaban. Afirma que la operación se diseñó así y era esa la que había que aceptar, si bien se podía explicar cuantas veces fuera preciso. Afirma que se explicaba la operativa en su conjunto: la financiación, las garantías y la forma de amortización. No recuerda en realidad cuanto tiempo de las reuniones habidas se dedicó a hablar del swap ni cómo operaba en la estabilización de los costos, pero si se les dijo con claridad que ese producto estaba destinado a ello mediante la fijación de una suerte de tipo fijo dependiendo de la oscilación del euríbor. Afirma que en aquellos momentos se preveía una tendencia al alza del tipo de interés, una tendencia moderada, pero se diseñó la operación como si la tendencia al alza fuera constante e importante porque el Banco tenía que controlar el riesgo de fallido. En realidad el Banco siempre tiende a controlar mas el riesgo de fallido para el caso que el deudor no pudiera atender a sus obligaciones puntualmente, por eso se le diseñó ese swap. Afirmó que en casos de financiaciones importantes, el BANCO nunca ofrece un tipo fijo, sino que siempre ofrece un tipo variable y se le anexa el swap, porque ello le permite mejor controlar el riesgo de impago del cliente. Afirma que el BANCO siempre obtiene un margen comercial a su favor pero no suele informar de ello al cliente. De ahí que no se le informara que esta operación había generado un beneficio comercial de unos 300.000 euros, porque tampoco él podía saber si ese margen se había



generado en ese importe. Afirma que ellos explican la operativa y entregan la documentación para que sea estudiada por el cliente, la operación se diseña así y ellos explican aquellas dudas que le surgen al cliente cuantas veces sean necesarias. Afirma que no sabe cómo se desbrozó la explicación que se dio del funcionamiento simétrico del swap respecto a los pagos de la amortización hipotecaria. Tampoco sabe cómo se explicó el reflejo del swap sobre las cuotas de amortización del préstamo hipotecario, pues no recordaba que el swap fuera evolucionando desde 1.900.000 euros iniciales hasta alcanzar 8.500.000,00 euros que contemplaba como nocional, solo sabe que estaba diseñado para operar como mecanismo de estabilización de costos en forma de tipo fijo, debiendo tener correlación con las cuotas de amortización hipotecaria. Insistió que ellos no desbrozan la operativa. La diseñan y se la ofrecen al cliente que puede hacer las preguntas que tenga por conveniente. Entendió que una vez diseñada la operación, no cabe negociación sobre los puntos que componen esa operativa, aunque si puede existir alguna puntualización o explicación sobre aquellos aspectos que presentan dudas al cliente...

SEGUNDO comenzaremos en primer lugar respondiendo la excepción invocada de **PRESCRIPCIÓN DE LA ACCIÓN**, tomada ésta en su doble alegación, por el transcurso del plazo de 1 año desde que supo el COLEGIO que venía soportando liquidaciones negativas sostenidas desde hacía mas de 11 años, o bien por el transcurso del plazo de 3 años conforme al art 945 del CCO, como acción para exigir responsabilidades a los prestadores de servicios de inversión cuando actúan por cuenta de sus clientes.

Pues bien, para responder esta excepción, este Juzgador citará la **SS SAP V 4664/2018 - ECLI:ES:APV:2018:4664 Sede: Valencia Sección: 7, N° de Recurso: 436/2018, N° de Resolución: 533/2018, Fecha de Resolución: 26/11/2018, Ponente: MARÍA PILAR EUGENIA CERDAN VILLALBA** que establece en su FDT0 JCO



SEGUNDO: 1) *Primer motivo del recurso es la prescripción de la acción y, el mismo se ha de desestimar por las consideraciones que pasamos a exponer :*

- No es de aplicación al caso el art.945 del C.Com, sino, dado que la demanda se ampara en el art. 1.101 de tal CC., con petición de indemnización de daños y perjuicios , el aplicable es el plazo general que fija el art.1964 del CC, reformado por la Ley 42/2015, que lo modifica de 15 a 5 años, que se computara desde la entrada en vigor de la reforma, 5 de octubre de 2015 ,plazo primero que no pasado a la fecha de interposición de aquélla el día 7-9-2015 dado el régimen transitorio que fija tal Ley .

- Así lo dice la SAP de Valencia, sección 9 del 13 de julio de 2016 (ROJ: SAP V 2757/2016- ECLI:ES:APV:2016:2757) que dice en sus Fundamentos "PRIMERO.- La sentencia dictada el 24 de Julio de 2015 por el Juzgado de Primera Instancia 16 de Valencia estimó la demanda interpuesta por Roque Y Leonor, contra la entidad BANCO SANTANDER SA, declarando la resolución de los contratos de producto estructurado tridente celebrados entre ambas partes con fecha 21 de mayo de 2008 y 29 de enero de 2009, por incumplimiento del deber legal de información por la demandada, condenando a la misma a la devolución de la suma de 150.000 Euros, más los intereses legales devengados desde la fecha de suscripción de las órdenes de compra, descontando la totalidad de importes percibidos como rentabilidad -cupones- con el interés legal correspondientes desde las respectivas liquidaciones parciales, como consecuencia de la obligación legal de restitución recíproca con imposición de costas a la parte demandada....TERCERO. - Sobre la caducidad o prescripción de la acción con fundamento en el artículo 945 Código de Comercio, que rechazó el juzgador y que plantea como último motivo de recurso la entidad demandada, y que, asimismo, ha de ser analizada con carácter previo.

Tal y como reseña la SAP, Madrid sección 11 del 30 de septiembre de 2015 (ROJ: SAP M 13238/2015 - ECLI:ES: APM:2015:13238) Sentencia: 261/2015 | Recurso: 478/2014 La acción que se ejercita es de indemnización por daños y perjuicios por incumplimiento contractual (art. 1101 Y 1108 CC) de la demandada, que habría suscrito, en el marco de la relación contractual que mantenía con la actora, determinados productos financieros sin su autorización, a la que por tanto no le es de aplicación el artículo 1968 CC para las acciones de responsabilidad extracontractual (art. 1902 CC) y por tanto el plazo de un año allí previsto, sino el de quince años establecido en el artículo



La autenticidad de este documento se puede comprobar en www.madrid.org/cove mediante el siguiente código seguro de verificación: 1221534182622518457676

Juzgado de Primera Instancia n 87 de los de Madrid

Procedimiento Ordinario n 201/2 018

1964 CC. Y tampoco nos hallamos ante el supuesto del art. 945 del Código de Comercio, que se refiere a las acciones de responsabilidad dirigida frente a los Agentes de Bolsa, Corredores de Comercio o Intérpretes de buques, en las obligaciones que intervengan por razón de su oficio, para las que establece un plazo de prescripción de tres años.



La autenticidad de este documento se puede comprobar en www.madrid.org/cove
mediante el siguiente código seguro de verificación: 1221534182622518457676

En idéntico sentido, la sentencia de la AP de Álava sección 1 del 30 de diciembre de 2015 (ROJ: SAP VI 795/2015 - ECLI: ES: APVI: 2015:795) Sentencia: 518/2015 | Recurso: 420/2015 | Ponente: EDMUNDO RODRÍGUEZ ACHUTEGUI, que al resolver la aplicación, al supuesto analizado, de la sentencia STS 23 febrero 2009, rec. 2292/2003, también allí esgrimía la demandada apelante en sustento de su tesis, considera que no lo es puesto que en dicha resolución " reprocha al banco allí demandado el incumplimiento de los deberes derivados de un contrato de arrendamiento de servicios, destacando su cualidad de sociedad de valores. Basta repasar los hechos probados que recoge el párrafo 8º de su FJ 1º para concluir que la responsabilidad en aquel caso se basa en razones bien distintas a la del de autos, pues entonces se encomendó una concreta misión, invertir en letras del tesoro, y el intermediario realizó negocios en su beneficio y al margen de lo dispuesto por el inversor, no reintegrando importes que no tenía derecho a percibir, de modo que no cabe extender la doctrina que allí se contiene al caso de autos, en el que sencillamente se imputa un cumplimiento negligente del contrato por no facilitar la información debida en el momento de contratar y de advertir las dificultades por las que atravesaba el emisor de las preferentes".

En consecuencia, por lo expuesto, también procede, en este caso, la desestimación del motivo de apelación indicado, que no constituye un obstáculo a la estimación de la demanda. " (Cualquier resaltado es mío).

Sin mayores argumentaciones y de conformidad con la doctrina indicada, al promoverse una acción de resolución contractual con petición de daños y perjuicios basada en el incumplimiento de obligaciones esenciales que competían a la entidad financiera hoy demandada, no cabe ni la prescripción del art 945 Cco, ni tampoco cabe la prescripción propia de la responsabilidad extracontractual porque lo que se entiende incumplido es una relación contractual que vincula a las partes por motivos de incumplimientos esenciales legales y obligatorios para la entidad financiera. La primera de las prescripciones invocadas al amparo del art 945 Cco tiene una duración de 5 años *el aplicable es el plazo general que fija el art.1964 del CC, reformado por la Ley 42/2015, que lo modifica de 15 a 5 años, que se computara desde la entrada en vigor de la reforma, 5 de octubre de 2015* . Siendo que la Demanda se promovió en febrero de 2 018, claro se es de ver que dicho plazo de 5 años, (de ser aplicable) no ha transcurrido si computamos desde octubre de 2 015.

Por otra parte, la prescripción invocada al amparo del art 1902, -que ya se ha dicho no es pertinente por solicitarse la resolución de un vínculo contractual-, no tiene el plazo propio de *las acciones de responsabilidad extracontractual (art. 1902 CC) y por tanto el plazo de un año allí previsto, sino el de quince años establecido en el artículo 1964 CC*. Claramente tampoco transcurrido si computamos igualmente desde la firma del contrato hoy controvertido en el año 2 007 hasta la fecha de interposición de la Demanda en febrero de 2 018.

Por lo tanto, la excepción deberá decaer.

TERCERO entrando ahora en el fondo de la cuestión litigiosa diremos que la misma se centra en dos aspectos fundamentales:

A.- si, alegándose incumplimiento esencial de obligaciones precontractuales por falta de información relevante sobre la naturaleza, comportamiento y riesgos del swap, se puede sustentar una acción de resolución contractual con petición de daños y perjuicios, en lugar de una acción de nulidad o anulabilidad al afectarse al consentimiento válidamente prestado con anterioridad a la suscripción del producto financiero hoy controvertido. Se aduce por BANCO DE SANTANDER que, la acción de resolución contractual presupone un contrato válidamente aceptado y querido que, en su devenir, una de las partes incumple obligaciones esenciales que le son exigibles. La articulación de una causa de incumplimiento esencial por un hecho previo a la perfección del contrato, escapa del ámbito de la acción de resolución contractual.

entiende que la información precontractual inexistente sobre elementos de riesgo esenciales del contrato, le llevó a asumir una obligación dineraria no ajustada a su perfil como consumidor de este producto financiero, ni ajustada a la finalidad que le llevó a solicitar financiación que, además, le ha resultado perjudicial en grado importante y, lo que es mas importante, no ha logrado el objetivo esencial buscado como propósito al tiempo de la contratación: la estabilización de los costos financieros.

B.- la propia existencia de esos vicios o incumplimientos legales, imperativos, específicos y esenciales, al desatender el interés del cliente y primar solo la búsqueda del beneficio o interés económico-financiero de la entidad demandada.

Pues bien, comenzaremos con la primera de las cuestiones planteadas:

Consistente en si puede ser viable una acción de petición de daños y perjuicios por defectos o incumplimientos legales o imperativos impuestos por Ley a la entidad financiera, cuando no se solicita la nulidad o anulabilidad por vicio de consentimiento:

Para responder esta cuestión, este Juzgador tomará en consideración la misma Sentencia arriba transcrita que, en el mismo FDTO JCO SEGUNDO establece: *En cuanto a los daños y perjuicios por incumplimiento, dijo la sentencia 677/2016, de 16 de noviembre :*



"[...]En las sentencias 754/2014, de 30 de diciembre , 397/2015, de 13 de julio , y la 398/2015, de 10 de julio , ya advertimos que no cabía "descartar que el incumplimiento grave de aquellos deberes y obligaciones contractuales de información al cliente y de diligencia y lealtad respecto del asesoramiento financiero pueda constituir el título jurídico de imputación de la responsabilidad por los daños sufridos por los clientes como consecuencia de la pérdida, prácticamente total, de valor de las participaciones preferentes, aunque lógicamente es preciso justificar en qué consiste la relación de causalidad." Y en la anterior Sentencia 244/2013, de 18 de abril, entendimos que el incumplimiento por el banco del incumplimiento grave de los deberes de información exigibles al profesional que opera en el mercado de valores en su relación con clientes potenciales o actuales "constituye el título jurídico de imputación de la responsabilidad por los daños sufridos por tales clientes como consecuencia de la pérdida casi absoluta de valor de las participaciones preferentes de Lemman Brothers adquiridas". Aunque esta sentencia se refiere a la responsabilidad por la actuación de la entidad prestadora de servicios financieros en el marco de un contrato de gestión discrecional de carteras de valores, la doctrina sobre las consecuencias del incumplimiento del estándar de diligencia, resulta aplicable, en lo fundamental, respecto de las exigencias que el art. 79 bis 6LMV impone a quien presta un servicio de asesoramiento financiero.

En consecuencia, conforme a esta jurisprudencia, cabía ejercitar una acción de indemnización de daños y perjuicios basada en el incumplimiento de los deberes inherentes al test de idoneidad y a la consiguiente información a prestar al cliente minorista, siempre que de dicho incumplimiento se hubiera derivado el perjuicio que se pretende sea indemnizado. Este perjuicio es la pérdida de la inversión, como consecuencia de la quiebra del emisor de las participaciones preferentes.

De tal forma que cabe atribuir al incumplimiento de los deberes inherentes a la exigencia del test de idoneidad y de información clara, precisa, imparcial y con antelación de los riesgos inherentes al producto ofertado, la consideración de causa jurídica del perjuicio sufrido, pues si no consta que el demandante fuera inversor de alto riesgo (o, cuanto menos, que no siéndolo, se hubiera empeñado en la adquisición de este producto), el banco debía haberse abstenido de recomendar su adquisición, por lo que, al hacerlo, y al no informar sobre los riesgos inherentes al producto, propició que el demandante asumiera el riesgo que conllevó la pérdida de la inversión[...]". (Cualquier resaltado es mío).

De conformidad con la doctrina transcrita y aplicado al caso concreto, se hace evidente que no solicita la RESOLUCIÓN CONTRACTUAL, sino solo LA INDEMNIZACIÓN POR DAÑOS Y PERJUICIOS.

Efectivamente, es doctrina legal y jurisprudencial pacífica y conocida, pero a título de ejemplo este Juzgador (para mayor comodidad) continuará con la cita de la Sentencia arriba transcrita que, a renglón seguido del párrafo antes expuesto, establece: *Y en cuanto a la resolución por incumplimiento, la sentencia 491/2017, de 13 de septiembre, declara: "[...] aun cuando considerásemos*

que la entidad de servicios de inversión no cumplió debidamente sus deberes de información y que ello propició que la demandante no conociera los riesgos inherentes al producto que contrataba, un posible error en el consentimiento por déficit informativo podría dar lugar a la nulidad del contrato, conforme a los arts. 1265, 1266 y 1301 CC. Pero lo que no procede es una acción de resolución del contrato por incumplimiento, en los términos del art. 1124 CC, dado que el incumplimiento, por su propia naturaleza, debe venir referido a la ejecución del contrato, mientras que aquí el defecto de asesoramiento habría afectado a la prestación del consentimiento. La vulneración de la normativa legal sobre el deber de información al cliente sobre el riesgo económico de la adquisición de participaciones preferentes puede causar un error en la prestación del consentimiento, o un daño derivado de tal incumplimiento, pero no determina un incumplimiento con eficacia resolutoria.

Sin perjuicio de que la falta de información pueda producir una alteración en el proceso de formación de la voluntad que faculte a una de las partes para anular el contrato, lo cierto es que tal enfoque no se vincula con el incumplimiento de una obligación en el marco de una relación contractual de prestación de un servicio de inversión, sino que se conecta con la fase precontractual de formación de la voluntad previa a la celebración del contrato, e incide sobre la propia validez del mismo, por lo que el incumplimiento de este deber no puede tener efectos resolutorios respecto del contrato, ya que la resolución opera en una fase ulterior, cuando hay incumplimiento de una obligación contractual [...]."

Es decir, , no promueve una acción resolutoria de contrato de swap porque se hayan vulnerado obligaciones informativas legales, exigibles y vinculantes de naturaleza precontractual por la entidad BANCO DE SANTANDER, sino que promueve una acción de INDEMNIZACIÓN DE DAÑOS Y PERJUICIOS por los que se le han irrogado como consecuencia de haber suscrito el dicho contrato de financiación sin haber sido convenientemente informada según las exigencias legales mas obligatorias y vinculantes por BANCO DE SANTANDER y dichos daños y perjuicios los representa en los pagos realizados como consecuencia de la operativa del swap (2.785.027,00 euros a la fecha de noviembre de 2 018) mas 211.570,71 euros de comisiones implícitas no informadas, derivadas del devenir de este contrato de swap. Además se entiende perjudicada por el resto de pagos que aún restan por abonarse hasta el vencimiento del swap.

Por lo tanto, a juicio de este Juzgador la acción promovida por es claramente pertinente, acorde a la jurisprudencia mas reiterada y totalmente ajustada tanto a la causa de pedir como a lo peticionado.

El argumento de oposición de BANCO DE SANTANDER deberá decaer.



B.- se trata de analizar ahora la segunda cuestión planteada: relativa a si incumplió o no BANCO DE SANTANDER las obligaciones legalmente exigibles de información de la naturaleza, posibles riesgos a y si dicha información sirvió o no para conocer a la entidad actora que ello sería un verdadero instrumento de estabilización de costos financieros.

Para responder esta cuestión, este Juzgador tomará en consideración las siguientes circunstancias:

i.- la ausencia de documentación explicativa previa que permitiera conocer cómo se desbrozó y explicó toda la operativa interna, el funcionamiento correlativo y simétrico de ambos productos: swap y la hipoteca que presuntamente estabilizaba.. La ausencia de ofrecimiento de simulacros o documentos preparatorios susceptibles de negociación previa y concorde entre las dos partes.

ii.- la existencia constancia notarial y formal de entrega exclusiva de documentación formal, ya ultimada, totalmente acabada y de naturaleza definitiva y vinculante que se entregó tanto para conocimiento y aceptación como para ulterior formalización.

iii.- la declaración del testigo que, con sinceridad que le honra, afirmó que ellos se limitaron a tomar el Plan de Negocios remitido por COLEGIO, lo remitieron al Departamento de Riesgos que elaboró una propuesta de Oferta Vinculante.

Reconoció que dicha Oferta implicaba la aceptación de la Operación financiera tal y como se había diseñado. Cabían solo pequeñas puntualizaciones y permitía facilitar al cliente cuantas aclaraciones y explicaciones se le pidieran a partir de preguntas, dudas o cuestiones que surgieran de los clientes.

Reconoció que se limitaron a entregarle la documentación y explicarle en las distintas reuniones, -de cuyo contenido no guardaba una memoria extensa y que afirmó ni siquiera sabe cuanto tiempo se dedicó a explicar el funcionamiento y riesgos del swap-, las dudas o cuestiones que pudieran haber surgido en o los restantes representantes negociadores por el Colegio.

Reconoció con igual sinceridad que nunca se informa a los clientes de los márgenes comerciales que el BANCO obtiene de las operaciones financieras que diseña para ellos.



Reconoció que la presentación del swap se limitó a la entrega de la documentación y explicar aquellas dudas que pudieran surgir a los clientes. Reconoció que no les explicó el funcionamiento de la cláusula de vencimiento anticipado porque ello es imposible al depender de variables que no puede conocer anticipadamente.

Reconoció que no se hicieron simulacros de funcionamiento simbiótico del swap respecto a algunas cuotas hipotecarias caso que el euríbor descendiera hasta determinados límites, pues se preveía una tendencia al alza.

Reconoció que, pese a que se preveía una tendencia al alza moderada, se diseñó una operativa buscando la máxima cobertura del riesgo para la entidad financiera, en caso que el deudor hipotecario no hiciera frente a la amortización, por eso se le diseñó un tipo en el swap que permitiera cubrir con holgura el riesgo para la entidad financiera.

Afirmó que se estabilizaron los costos financieros al COLEGIO mediante la fijación de una suerte de tipo fijo.

En resumen: esta declaración indica que BANCO DE SANTANDER, no diseñó una operación a la MEDIDA, NECESIDADES, OBJETIVOS y perfil de , sino que le fijó una operativa vinculante y no negociable que cubriera, para BANCO DE SANTANDER, el riesgo de fallido por un préstamo de cierta envergadura. Para ello, le ocultó el importante margen comercial que para sí se reservaba BANCO DE SANTANDER incluso por la colocación de un producto propio, fabricado y generado a su medida y sin costo para la dicha entidad financiera.

Le ocultó que le había incrementado el tipo de cobertura de tipo fijo del swap, no para atender la tendencia del mercado, ni las necesidades de estabilización de costos del cliente, sino para cubrir con holgura la capacidad de minimizar pérdidas para la entidad financiera.

Le ocultó que cabían otras posibilidades de estabilizar costos financieros mediante tipos, fijos pero se atuvo a la política de la entidad hoy demandada de no ofrecer tipos fijos para operaciones de financiación de cierto peso.

No se ofreció verdadera información sobre el funcionamiento simbiótico e interrelacionado de todos los productos que componían la operativa

financiera, sino que se esperó a que el cliente presentara las dudas y peticiones aclaratorias.

Ello es de especial importancia porque, si se ocultan todas esas circunstancias, si además no se advierte del riesgo de una tendencia excesivamente bajista de los tipos de interés, si no se explicitan los riesgos de la cláusula de vencimiento anticipado y la posibilidad de desligarse del contrato, y si además no se informan de otras opciones de financiación mas acordes con el perfil no inversor, (personal docente de especiales necesidades) y adecuadas a la verdadera disponibilidad económica del cliente -como sería el ofrecimiento de tipos de interés fijos o productos estabilizadores que no tuvieran naturaleza especulativa, inter bancaria y propia de financiación entre entidades financieras y no entre entidades financieras y clientes-; si no se hubiera atendido solo a la finalidad de cobertura de la propia exposición crediticia de la entidad financiera, es por lo que este Juzgador entiende que la conducta imputable a BANCO DE SANTANDER al tiempo de la preparación, ultimación e incluso formalización de esta operativa conjunta, es claramente vulneradora de obligaciones legales imperativas exigibles conforme a la Ley de Mercado de Valores y normativa reglamentaria que lo desarrolla, interpretada conforme a toda la normativa europea fijada a partir de la Directiva 1993/22/CEE y, por lo tanto, la convierte en responsable de todos y cada uno de los daños y perjuicios que se han irrogado a y que se le irroguen en el futuro como consecuencia del funcionamiento del swap hoy controvertido, máxime porque se trata de un mecanismo de refuerzo garantista concebido en beneficio solo de BANCO DE SANTANDER cuanto ya contaba con otras garantías adicionales como la propia hipoteca, garantía prendarias y garantías salariales adicionales derivadas de la subvención pública que obtenía el Colegio para su propio funcionamiento.

El incumplimiento de esos deberes imperativos, vinculantes y previos a la concertación de la operación de financiación, llevó a asumir unas obligaciones crediticias que le eran notablemente perjudiciales, hasta el punto que ello se ha materializado en un pago corriente hasta la fecha de 2.785.027,00 euros por cuotas del swap mas la suma de 211.570, 71 euros de comisiones implícitas no informadas previamente y de las que deberá ser compensada.

Por todo lo expuesto, este Juzgador entiende que la demanda deberá prosperar incluso en lo correspondiente a la porción cedida a CAIXABANK, de la que deberá responsabilizarse BANCO DE SANTANDER...

CUARTO ante la estimación de la Demanda, las costas de este procedimiento se imponen a BANCO DE SANTANDER en virtud del principio del vencimiento objetivo del art 394 LEC.

Vistos los artículos citados y demás de general y pertinentes aplicación y por la autoridad conferida por el Pueblo Español

FALLO

DEBO DESESTIMAR Y DESESTIMO la excepción de PRESCRIPCIÓN formulada por el Procurador Sr Codes Feijoo, en nombre y representación acreditada en la Causa.

DEBO ESTIMAR Y ESTIMO la demanda promovida por el Procurador Sr García-Lozano Martín, en nombre y representación acreditada en la Causa.

DEBO DECLARAR Y DECLARO el incumplimiento por parte de BANCO DE SANTANDER de sus obligaciones legales y contractuales en la contratación de la permuta financiera de tipos de interés (swap) objeto de la presente demanda y, **en consecuencia, LA DEBO CONDENAR Y ASÍ LO HAGO** a indemnizar los daños y perjuicios causados, cuantificados en 2.785.027,00 euros así como los intereses legales SENCILLOS devengados, hasta esta Sentencia, desde la fecha de cargo en cuenta de cada una de las liquidaciones recogidas en la Liquidación acompañada en el acto de Juicio de actualización de la Tabla 1 de la Demanda, incluyendo las que se hayan podido generar con posterioridad a esta actualización y hasta el total vencimiento o cancelación del swap, en cuyo caso devengarán intereses incrementados en dos puntos a partir de la fecha de esta Resolución hasta el completo pago o consignación, **DEBIENDO CONDENAR IGUALMENTE A BANCO DE SANTANDER** a asumir aquellas sumas correspondientes a la cancelación del Swap y **debiendo aplicar** la cuantía necesaria para la cancelación de parte del Swap y **transferir** a Caixabank la cuantía necesaria para cancelar la parte correspondiente del Swap a dicha entidad.

DEBO CONDENAR Y CONDENO a BANCO DE SANTANDER a devolver a la entidad la suma de 211.570,71 euros de comisiones implícitas no informadas con mas los intereses legales sencillos devengados desde la fecha de cargo en cuenta de cada una de las

dichas comisiones hasta esta Sentencia, a partir de la cual serán incrementados en dos puntos hasta el completo pago o consignación

DEBO CONDENAR Y CONDENO a BANCO DE SANTANDER al pago de las costas de este procedimiento.

Notifíquese esta resolución a las partes personadas con apercibimiento de los recursos que contra la misma proceden conforme al art. 248.4 LOPJ. Recurso de Apelación que habrá de interponerse en plazo legal, ante este Juzgado y para la Ilma Audiencia Provincial, previa constitución del depósito legal de 50 euros al tiempo de formalizarse y en la forma expresa que se indicará en Resolución aparte, si fuera menester. Igualmente, se habrán de abonar las tasas o depósitos judiciales legalmente vigentes..

Llévese testimonio de esta resolución a los autos principales y el original al Libro de Sentencias de este Juzgado.

Así por esta, Mi Sentencia, definitivamente juzgando en esta instancia, lo pronuncio, mando y firmo.

PUBLICACIÓN.- Firmada la anterior Resolución, es entregada en el día de hoy en esta Secretaría para su notificación, dándose publicidad en legal forma y se expide certificación literal de la misma para su unión en Autos, quedando el original archivado en su Libro correspondiente. Madrid a 21 de enero de 2019. Doy fe.



Madrid



