

SWAPS

Nulidad por error

[SJPI, N° 13, Palma de Mallorca, del 21 de junio de 2013.](#)

Nulidad (Estimación) – Nulidad por error – Irrelevancia de la condición de empresa del cliente – Desequilibrio contractual – Ausencia de sentido económico de la operación – Falta de requisitos para ser considerado un producto de cobertura – Configuración del contrato en beneficio de la entidad – Información exigible a la entidad – Ausencia de actuación contra los propios actos (sinopsis de Fernando Zunzunegui y Paloma Corbal)

Nulidad por error: “(...) Teniendo en cuenta las irregularidades existentes en la contratación de los productos, la oscuridad de los términos de los contratos y la información sesgada proporcionada por la entidad bancaria que (...) ofrece los productos como un instrumento de cobertura para proteger al cliente de las posibles subidas del euríbor y no como un producto especulativo de alto riesgo, procede entender acreditado la existencia un vicio en el consentimiento (...). El vicio del consentimiento viene motivado por la parcialidad de la información ofrecida, en el contexto de un clima de confianza entre las partes, fruto de la habitualidad de trato (...) que les hizo confiar en las explicaciones ofrecidas por la entidad bancaria acerca de que era un producto necesario y beneficioso para ellos y no extremar las precauciones. (...) No viene motivado por su falta de diligencia en la contratación sino por la falta de información esencial (...) unido a que la actora no era especialista en este tipo de contratos y que el contrato de referencia se caracteriza por la falta de equilibrio en los riesgos asumidos por cada una de las partes y por una total falta de transparencia, lo que implica que la demandante no contó con los elementos necesarios para formar adecuadamente su consentimiento concurriendo por tanto un vicio del consentimiento acerca del objeto del contrato y de las características esenciales del mismo (...).”

Irrelevancia de la condición de empresa del cliente: “(...) Ni el volumen de la empresa contratante ni el contar con asesoramiento financiero son óbice para que se pueda producir error en el consentimiento contractual en supuestos como el presente en que el Banco ofrece una información sesgada y parcial de los riesgos de la operación. (...) El tener conocimientos financieros no equivale a tener conocimiento de este tipo de productos y esta claro que si la información que se le ofrece no es completa en ningún caso puede realmente formarse adecuadamente una composición acerca de los riesgos y consecuencias que puede tener la firma de un contrato de este tipo para la empresa que cuenta con su asesoramiento.”

Desequilibrio contractual: “En el contrato (...) se establece un tope teórico para la cobertura que limita enormemente los riesgos asumidos por el banco al concertar la operación (...). A sensu contrario no existe tope alguno que limite los riesgos del cliente (...) de forma que la cantidad que teóricamente debería abonar el cliente en el peor de los escenarios es totalmente desproporcionada con la que el cliente podría ganar en el mejor de los escenarios posibles. (...) NO ES UN CONTRATO ALEATORIO de forma que los riesgos de beneficio-perdida asumidos por los contratantes sean equilibrados sino perfectamente calculados para que el banco pueda asegurarse los riesgos de la operación crediticia (...). Es

evidente, que el contrato no es simétrico en cuanto a los riesgos asumidos por las partes contratantes en el momento de su firma y que el riesgo asumido por el cliente es enormemente superior al beneficio que teóricamente puede obtenerse por la operación.”

Ausencia de sentido económico de la operación: “(...) La función de cobertura (...) se cumple menos de medio punto, por lo que la firma del contrato de SWAP carece de todo sentido económico para cualquier inversor racional, una vez analizado su funcionamiento. (...) Mediante la firma del contrato de SWAP la entidad bancaria ha conseguido COMPENSAR mediante las liquidaciones practicadas el interés dejado de percibir por la bajada del euribor en la hipoteca de referencia de forma que el contrato ha supuesto un enorme beneficio para la entidad bancaria (...). El contrato formado (...) no era adecuado para servir de cobertura a la hipoteca contratada, entendiéndose (...) que cualquier inversor racional si hubiera comprendido cabal y completamente el funcionamiento del producto (mediante las correspondientes simulaciones o planteamiento de diversos escenarios de subida y bajada del euribor) hubiera declinado su contratación.”

Falta de requisitos para ser considerado un producto de cobertura: “(...) Podría considerarse un contrato de cobertura pero no de los riesgos asumidos por el cliente sino de los asumidos por el Banco, que prácticamente suba o baje el euribor se asegura una rentabilidad por la operación a lo largo del desarrollo del contrato. (...) Tampoco (...) se cumplen los requisitos exigidos por el Banco de España para que el producto contratado pueda considerarse de cobertura habida cuenta que se produce un intercambio de tipo variable por tipo variable, en este sentido no es posible para el cliente (...) saber cual es el tipo de interés que va a pagar y por ende cual es la financiación que en definitiva va a tener que soportar por sus operaciones crediticias (...).”

Configuración del contrato en beneficio de la entidad: “(...) Es cierto que no existían previsiones acerca de que los tipos de interés fueran a desplomarse como aconteció posteriormente pero también es cierto que no se preveía en ningún caso que siguieran ascendiendo (...). La elección de los tipos de interés previstos en los contratos de derivados no es casual sino calculada para minimizar los riesgos de la entidad bancaria. (...) En la elección de los tipos aplicables al contrato (...), el Banco tuvo en cuenta las previsiones existentes (...) que eran las de bajada moderada de los tipos y estableció unos topes a la cobertura del Banco que según las previsiones existentes en ese momento no se alcanzarían.”

Información exigible a la entidad: “(...) Los contratos firmados (...) no son instrumentos de comprensión sencilla (...) lo que obliga a la entidad bancaria a prestar un asesoramiento minucioso previo a la firma de los contratos (...) que permita a la parte contratante (...) que presta su consentimiento a los contratos redactados unilateralmente por la adversa, a comprender adecuadamente los riesgos asumidos con la firma de las operaciones, y (...) que la firma de los mismos puede llevar a la empresa a sufrir cuantiosas pérdidas mediante la explicación de los diversos escenarios posibles, (...) de forma que la empresa contratante pueda comprender (...) el riesgo al que se enfrenta con la firma de dichos instrumentos.”

Ausencia de actuación contra los propios actos: “En ningún caso puede apreciarse que exista voluntad por parte del actor de mantener los contratos ni que el ejercitar la acción de nulidad sea contrario a los propios actos porque en definitiva si tales contratos no fueron cancelados fue sencillamente porque no era viable económicamente.”

[Texto completo de la sentencia](#)
