



JUZGADO DE PRIMERA INSTANCIA NÚMERO 7 DE CÓRDOBA

C/ Isla de Mallorca s/n, módulo B, 4ª planta de Córdoba
Tlf.: Neg.06,08: 957745082/Neg.07,09,10: 600156252. Fax: 957242006
Email: AtPublico.JInstancia.7.Cordoba.JUS@juntadeandalucia.es
NIG: 1402142120190023537

Procedimiento: Procedimiento Ordinario 1801/2019. Negociado: 10

Sobre: Nulidad

De: D/ña. EXCMO. AYUNTAMIENTO DE CORDOBA

Procurador/a Sr./a.:

Letrado/a Sr./a.: RAFAEL LOPEZ MONTES

Contra D/ña.: UNICAJA BANCO S.A.

Procurador/a Sr./a.: FERNANDO PARDO DE LUQUE

Letrado/a Sr./a.: JUAN JOSE CALDERON LABAO

SENTENCIA n.º 284/2021

En Córdoba, a dieciocho de noviembre de dos mil veintiuno.

Vistos por el Ilmo. Sr. D. Antonio Javier Pérez Martín, Magistrado-Juez del Juzgado de Primera Instancia n.º 7 de los de esta ciudad, los autos de juicio de ordinario seguidos en este Juzgado y registrados bajo el número 1801/2019, a instancias del Ayuntamiento de Córdoba, asistido por el letrado D. Rafael López Montes contra Unicaja Banco SA (antes Liberbank SA), representada por el Procurador D. Fernando Pardo de Luque y asistida por el letrado D. Juan José Calderón Labao, y atendiendo a los siguientes,

ANTECEDENTES DE HECHO

PRIMERO.- Por turno de reparto correspondió conocer a este Juzgado de la demanda presentada por la parte actora, en la que tras enumerar los hechos y fundamentos de derecho y demás alegaciones que estimó oportunos, dicte en su día Sentencia por la que

1. Declare la nulidad, absoluta o de pleno derecho, por quebrantamiento de normativa imperativa o ausencia de objeto, o nulidad relativa o anulabilidad, por vicio en el consentimiento por error o dolo en la parte actora ocasionado por una defectuosa comercialización por parte del personal de la entidad demandada, que no informó ni asesoró correctamente al mismo antes de prestar dicho consentimiento del contrato de préstamo celebrado entre las partes con fecha 12 de abril de 2.007, aportado como documento nº 1, con todos los efectos inherentes a tal declaración, incluyendo la condena a las partes a reintegrarse todo lo que hayan percibido mutuamente en razón del mismo, con sus intereses legales, O, subsidiariamente, para el caso de que no se estime lo anterior, declare la nulidad, absoluta o de pleno derecho, o relativa o anulabilidad, de la cláusulas 9ª, 8ª y 15ª y tercer párrafo del contrato de préstamo y, en cualquier caso de todas aquellas cláusulas o previsiones contractuales relativas al derivado financiero concertado por la entidad demandada, con todos los efectos inherentes a tal declaración, incluyendo la condena a las partes a reintegrarse todo lo que hayan percibido en razón del



FIRMADO POR	MARIA SOLEDAD GUTIERREZ LOPEZ	22/11/2021 15:14:02	PÁGINA 1/14
	ANTONIO JAVIER PEREZ MARTIN	22/11/2021 11:46:18	
VERIFICACIÓN	8Y12VHSYW34BPAGN8MBBJG9H42ECSX	https://ws050.juntadeandalucia.es/verificarFirma/	



mismo, con sus intereses legales y/o lleve a cabo en todo caso una labor de integración de la parte del contrato afectada por la nulidad, condenando a la entidad a realizar un recálculo de todas las cuotas del préstamo al interés inicialmente pactado, el 2,30%, y todo ello más los intereses legales.

2. Subsidiariamente estime la acción de reparación patrimonial e indemnización de daños y perjuicios por defectuosa comercialización del mismo contrato, por incumplimiento de los exigibles legales y contractuales deberes de información sobre el contrato de préstamo en su fase de comercialización, concertación y durante su ejecución, referida en toda la normativa aplicable, muy especialmente en los artículos 79 y 79 bis de la Ley del Mercado de Valores, así como manifiesta oscuridad en su clausulado, y todo ello sin coste alguno para mi mandante, condenándose a la demandada a retroceder a mi mandante la cantidad correspondiente al total de efectos económicos o las cuotas o liquidaciones negativas a las que ha tenido que hacer frente, como consecuencia de la existencia de ese producto financiero implícito en el contrato de préstamo, lo que, a falta de saber el contenido del derivado financiero que la entidad LIBERBANK tiene concertado de forma paralela a este contrato de préstamo, debería poder concretarse en ejecución de sentencia, una vez conocido el contenido de dicho derivado. En caso contrario, es decir, si no se pudiera acceder al contenido de dicho derivado, esta parte entiende que se debería calcular el cuadro de amortización del préstamo al tipo de interés pactado inicialmente para su primer período (2,30%), un tipo de interés absolutamente por encima del mercado para lo bajos que han estado los tipo de interés (con un Euríbor negativo en los últimos años) siendo la diferencia con lo efectivamente cobrado, el montante de la indemnización a abonar, más los intereses legales, todo ello sin coste alguno por parte del cliente, es decir, que se condene igualmente a LIBERBANK a que NO pueda cobrarle cantidad alguna al Ayuntamiento de Córdoba por concepto de amortización anticipada del préstamo o como consecuencia de la cancelación anticipada del derivado financiero que pudiera haber concertado la entidad demandada, de forma que el Ayuntamiento de Córdoba pueda acceder a la amortización del préstamo sin ser penalizada, como consecuencia de tan defectuosa información.

3. Que en cualquier caso de estimación de las peticiones principales o solicitadas de forma subsidiaria, se condene a la entidad demandada al pago de los intereses legales así como de las costas procesales.

SEGUNDO.- Por decreto se admitió a trámite la demanda, acordándose emplazar a la parte demandada para que en el término improrrogable de veinte días, comparezca y conteste a la misma en legal forma, asistida de letrado y procurador.

TERCERO.- Dentro del plazo concedido para contestar a la demanda, se presentó escrito por el Procurador D. Fernando Pardo de Luque en nombre y representación de Unicaja Banco SA (antes Liberbank SA), teniéndosele por personado y parte y por contestada la demanda.



FIRMADO POR	MARIA SOLEDAD GUTIERREZ LOPEZ	22/11/2021 15:14:02	PÁGINA 2/14
	ANTONIO JAVIER PEREZ MARTIN	22/11/2021 11:46:18	
VERIFICACIÓN	8Y12VHSYW34BPAGN8MBBJG9H42ECSX	https://ws050.juntadeandalucia.es/verificarFirma/	



CUARTO.- Se celebró la Audiencia Previa con fecha catorce de septiembre de 2021, en la que las partes propusieron la prueba que estimaron pertinente, señalándose el juicio para el día 18 de noviembre de 2021. En dicho día se practicaron las pruebas propuestas y admitidas, emitiendo por último los letrados de las partes las conclusiones finales.

QUINTO.- Que, en la tramitación de este juicio se han observado las prescripciones y requisitos legales.

FUNDAMENTOS DE DERECHO

PRIMERO.- El Ayuntamiento de Córdoba ejercita en el presente procedimiento una acción de carácter personal dirigida frente a la demandada Unicaja Banco SA (antes Liberbank SA), y derivada del contrato de préstamo suscrito el 12 de abril de 2007 mediante el cual Caja de Ahorros de Castilla la Mancha (posteriormente Liberbank) prestó a la actora la cantidad de tres millones de euros a pagar en 15 años, solicitándose con carácter principal la nulidad del contrato por quebrantamiento de normativa imperativa o ausencia de objeto, y con carácter subsidiario su anulabilidad por vicio en el consentimiento por error o dolo en la parte actora ocasionado. Igualmente, y con carácter subsidiario a las anteriores peticiones solicitó la nulidad/anulabilidad de las cláusulas 9ª, 8ª y 15ª y tercer párrafo del contrato de préstamo. Para el caso de que no se estimen las peticiones anteriores, y nuevamente con carácter subsidiario se ejercita la acción de reparación patrimonial e indemnización de daños y perjuicios por defectuosa comercialización del mismo contrato, por incumplimiento de los exigibles legales y contractuales deberes de información sobre el contrato de préstamo en su fase de comercialización, concertación y durante su ejecución, referida en toda la normativa aplicable.

El resumen de la litis, según la parte actora es el siguiente: *“La presente demanda se interpone como consecuencia de la contratación por parte de mi mandante de un contrato de préstamo que contiene, de forma implícita en el mismo, los resultados de uno o más instrumentos financieros, cuyas consecuencias no fueron en absoluto explicadas a la parte actora, ni antes ni durante la contratación de dicho préstamo. Como iremos desentrañando a lo largo de esta demanda, se ha producido un quebrantamiento de normativa imperativa que tenía directa incidencia en la celebración de un negocio jurídico privado, y además, el vicio en el consentimiento que sufrió mi mandante a la hora de la contratación, unido al hecho de la falta de información (y de formación) por parte del personal de la entidad en el ofrecimiento y posterior contratación del producto realmente suscrito, junto con la inadecuación del mismo a las circunstancias, objetivos y al perfil de mi mandante y junto a la indeterminación del objeto realmente contratado es lo que va a ser análisis del presente escrito y desencadenante de la nulidad o anulabilidad, o reparación del contrato que se solicita en la presente demanda”.*

SEGUNDO.- Como ya hemos indicado, el Ayuntamiento de Córdoba con fecha 12 de abril del 2007, suscribió un préstamo con un principal de tres



FIRMADO POR	MARIA SOLEDAD GUTIERREZ LOPEZ	22/11/2021 15:14:02	PÁGINA 3/14
	ANTONIO JAVIER PEREZ MARTIN	22/11/2021 11:46:18	
VERIFICACIÓN	8Y12VHSYW34BPAGN8MBBJG9H42ECSX	https://ws050.juntadeandalucia.es/verificarFirma/	



millones de euros (3.000.000 €) y con una duración de 15 años con la entonces Caja de Ahorros de Castilla la Mancha (posteriormente Liberbank, y actualmente Unicaja Banco SA). El contrato tiene su vencimiento el 16 de mayo de 2.022, y se pactó un tipo de interés fijo del 2,30% entre el 15 de mayo el 2007 y el 15 de mayo 2010 y, a partir de dicho momento, un tipo de interés variable que debe calcularse adicionando al tipo fijo del 2,30% el valor máximo entre (0,M) donde M se define de la siguiente forma:

1. Si el Euribor para el plazo de 3 meses observado 2 días antes de finalizar un periodo de interés trimestral se encuentra dentro del rango el rango (2'00%; 5'00%) el valor asignado para el parámetro M es de M precedente - 0'25% donde M precedente para el primer periodo 2010 se establece en 0%.

2. Si el Euribor para el plazo de tres meses observado dos días hábiles antes de finalizar un periodo de interés trimestral se sitúa fuera del rango (2'00%; 5'00%) entonces el valor de M es igual al valor de M precedente más 1,50 por el valor máximo (Euribor a 3 meses -5 50%;0) + 1,50 x valor máximo (2'00% - Euribor a tres meses).

De forma coetánea a la suscripción del contrato de préstamo, la entidad Caja de Ahorros de Castilla la Mancha suscribió un contrato "Swap Traslations" con la entidad Ixis Corporate & Investment Bank, con un nocional de 3.000.000 de euros (aunque se iría ajustando en función del plazo), con fecha de vencimiento del 15 de mayo de 2022, y cuyo intercambio de flujo de intereses era similar al tipo de interés variable pactado en la escritura del préstamo suscrito entre Caja Castilla La Mancha y el Ayuntamiento de Córdoba, la única variación es que se aplicaría el euribor a tres meses más un diferencial del 0,15%. La contratación de este swap tenía por objeto cubrir a la entidad bancaria de las oscilaciones en los tipos de interés.

En el párrafo tercero del contrato de préstamo suscrito entre el Ayuntamiento de Córdoba y Caja Castilla La Mancha se hacía referencia de forma expresa a la contratación por la prestamista de este swap:

"Ambos intervinientes se reconocen la capacidad legal necesaria para obligarse en los términos del presente contrato de préstamo y parte prestataria declara que ha cumplido todos los requisitos legales para concertar la presente operación en particular que dispone de presupuesto aprobado para el ejercicio en curso y que conoce que la caja va a suscribir un instrumento financiero para el establecimiento de las condiciones financieras del préstamo y los riesgos y beneficios inherentes a la operación en virtud de ello acuerdan las siguientes estipulaciones"

TERCERO.- Es un hecho incontrovertido que la operación de préstamo ha sido un negocio ruinoso para el Ayuntamiento de Córdoba, puesto que por un principal de 3.000.000 euros lleva pagados a fecha de 10 de noviembre de 2021, la cantidad de 9.627.381,44 euros, de los que



FIRMADO POR	MARIA SOLEDAD GUTIERREZ LOPEZ	22/11/2021 15:14:02	PÁGINA 4/14
	ANTONIO JAVIER PEREZ MARTIN	22/11/2021 11:46:18	
VERIFICACIÓN	8Y12VHSYW34BPAGN8MBBJG9H42ECSX	https://ws050.juntadeandalucia.es/verificarFirma/	



6.797.192,11 euros se corresponden a intereses y 2.830.189,33 euros a capital amortizado.

También es incontrovertido que pasado el primer tramo en el que se aplicaría un tipo de interés fijo, es decir, a partir de mayo de 2010, debido a la incertidumbre en los mercados financieros y a la intervención del Banco Central Europeo, el Euribor a tres meses, experimentó una bajada continua, por lo que al situarse fuera del rango que se estipulaba en la cláusula novena del contrato de préstamo (2% y 5%), provocó que entrara en juego la fórmula incluida en dicha cláusula y descrita anteriormente, con unas consecuencias tremendamente negativas para la actora.

Igualmente es un hecho incontrovertido que el contrato de préstamo, contiene un derivado financiero implícito tanto en lo que se refiere al cálculo del tipo de interés variable como a la indemnización que debe abonar si el Ayuntamiento pretende cancelar anticipadamente el préstamo. Como se vino a indicar en el acto del juicio, estaríamos ante un contrato espejo, pues el derivado implícito que contiene el contrato de préstamo es similar al *swap traslations* que Caja de Ahorros de Castilla la Mancha suscribió con la entidad Ixis Corporate & Investment Bank, con la única variación del diferencial del 0,15% que, en realidad, es el margen obtenido por la entidad prestamista.

Ahora bien, lo que debemos resolver es si existe causa para declarar la nulidad radical del contrato de préstamo, o en su caso puede declararse su anulabilidad por concurrir algún vicio en el consentimiento.

Entiende la parte actora que "se ha producido un incumplimiento de la normativa imperativa relativa a la información de los clientes en el ámbito de la prestación de servicios de asesoramiento e inversión financieros, normas de conducta que no recogen un manual recomendado de conducta, unas sugerencias de actuación o un código ético: sino que son auténticas obligaciones para las entidades prestadoras de servicios de inversión (en este sentido, artículo 78 LMV), siendo cada vez más numerosa la Jurisprudencia, en la que incidiremos más adelante, que resuelve que cuando el quebrantamiento de de esta normativa resulta incompatible con el contenido y efectos del negocio jurídico, se produce la nulidad la nulidad del contrato por aplicación del art. 6.3 del Código Civil".

Este Tribunal no comparte, en este punto, la tesis de la parte actora, dado que no existe motivo alguno para declarar la nulidad radical del contrato de préstamo ya que si bien es cierto que, conforme a lo indicado en el art. 6.3 del Cc "*Los actos contrarios a las normas imperativas y a las prohibitivas son nulos de pleno derecho*", no se ha acreditado que el negocio jurídico concertado entre las partes haya vulnerado norma imperativa alguna, pues la normativa y jurisprudencia que cita la parte actora podría dar lugar a la anulabilidad o una indemnización de daños y perjuicios, pero no pueden conllevar la declaración de nulidad absoluta.



FIRMADO POR	MARIA SOLEDAD GUTIERREZ LOPEZ	22/11/2021 15:14:02	PÁGINA 5/14
	ANTONIO JAVIER PEREZ MARTIN	22/11/2021 11:46:18	
VERIFICACIÓN	8Y12VHSYW34BPAGN8MBBJG9H42ECSX	https://ws050.juntadeandalucia.es/verificarFirma/	



CUARTO.- Entremos ahora a analizar si pudo existir algún vicio en el consentimiento en el momento de la suscripción del contrato de préstamo que incluye el derivado financiero.

La parte actora sostiene que se contrató un préstamo que contenía un derivado financiero implícito sin conocerse de forma exacta y efectiva qué era lo que realmente se estaba contratando lo que determina la existencia de un vicio en el consentimiento que debe llevar a declarar la nulidad del contrato.

Es evidente que el Ayuntamiento de Córdoba no tiene la condición de usuario y consumidor, sin embargo ello solo tiene la consecuencia de que no puede favorecerle la legislación tuitiva que se prevé para esta clase de contratantes, pero ello no impide que pueda analizarse la contratación para determinar si existió o no un vicio en el consentimiento que ha generado un importante desequilibrio entre las partes en perjuicio de una de ellas, en este caso el Ayuntamiento de Córdoba.

No puede negarse que la fórmula para el cálculo del interés variable es muy confusa. Para arrojar claridad e incidir en que solo hay que realizar unas operaciones matemáticas básicas (sumas, restas y multiplicaciones), el perito Sr. Espejo Navarro (propuesto por la demandada) en las páginas 13 a 17 de su informe realiza diversos escenarios en función de que el Euribor a tres meses se encuentre en el intervalo o rango pactado (2% y 5%), que se sitúe por encima del rango, y finalmente que se posicione por debajo del rango. Sin embargo, como puede observarse, en el peor de los escenarios posibles para la actora los intereses apenas superan el 5% y si esto es así, la pregunta que nos hacemos es la siguiente ¿Cómo puede haberse llegado a un punto en el que los intereses trimestrales se sitúen en el 133,54%¹ cuando todo es tan sencillo como indica el perito de la demandada? Veamos la evolución de los tipos de interés que ha tenido el préstamo y las cantidades abonadas por el Ayuntamiento en cada una de las liquidaciones trimestrales:

¹ Certificado expedido con fecha 10 de noviembre de 2021 por el Tesorero del Ayuntamiento de Córdoba y que figura aplicado en la liquidación de 15 de agosto de 2021.



FIRMADO POR	MARIA SOLEDAD GUTIERREZ LOPEZ	22/11/2021 15:14:02	PÁGINA 6/14
	ANTONIO JAVIER PEREZ MARTIN	22/11/2021 11:46:18	
VERIFICACIÓN	8Y12VHSYW34BPAGN8MBBJG9H42ECSX	https://ws050.juntadeandalucia.es/verificarFirma/	



ADMINISTRACIÓN
DE
JUSTICIA

FECHA VTO	TIPO INTERÉS	CUOTA DE INTERÉS	CUOTA DE AMORTIZACIÓN	FECHA VTO	TIPO INTERÉS	CUOTA DE INTERÉS	CUOTA DE AMORTIZACIÓN
15/08/2007	2.30	17.250,00	-				
15/11/2007	2.30	17.250,00		17/11/2014	39,02	178.784,81	56.603,77
15/02/2008	2.30	17.250,00		15/02/2015	42,41	180.064,01	56.603,77
15/05/2008	2,30	17.250,00		15/05/2015	44,96	180.413,47	56.603,77
15/08/2008	2,30	17.250,00		15/08/2015	47,99	198.633,13	56.603,77
15/11/2008	2.30	17.250,00		15/11/2015	51,12	197.494,79	56.603,77
15/02/2009	2.30	17.250,00		15/02/2016	54,39	202.337,53	56.603,77
15/05/2009	2.30	17.250,00	56.604,00	15/05/2016	57,78	206.670,75	56.603,77
15/08/2009	2.30	16.924,53	56.604,00	15/08/2016	61,23	210.244,21	56.603,77
15/11/2009	2.30	16.599,05	56.604,00	15/11/2016	64,69	215.236,32	56.603,77
15/02/2010	2,30	16.273,58	56.603,77	15/02/2017	68,19	216.994,30	56.603,77
15/05/2010	2.30	15.904,41	56.603,77	15/05/2017	71,68	210.644,39	56.603,77
15/08/2010	3.98	26.939,57	56.603,77	15/08/2017	75,17	217.481,48	56.603,77
15/11/2010	5.40	36.324,24	56.603,77	15/11/2017	78,67	216.210,40	56.603,77
15/02/2011	6.76	44.994,93	56.603,77	15/02/2018	82,16	213.923,27	56.603,77
15/05/2011	7.63	48.899,99	56.603,77	15/05/2018	85,65	203.750,50	56.603,77
15/08/2011	7.63	52.284,93	56.603,77	15/08/2018	89,13	206.278,86	56.603,77
15/11/2011	9.11	56.623,20	56.603,77	15/11/2018	92,60	200.924,34	56.603,77
15/02/2012	10,53	63.950,40	56.603,77	15/02/2019	96,06	194.540,46	56.603,77
15/05/2012	12,49	72.477,71	56.603,77	15/05/2019	99,53	181.061,21	56.603,77
15/08/2012	14,97	86.607,27	56.603,77	15/08/2019	103,13	179.017,91	56.603,77
15/11/2012	17,70	99.741,85	56.603,77	15/11/2019	106,73	169.828,03	56.603,77
15/02/2013	20,30	111.811,49	56.603,77	15/02/2020	112,76	163.104,56	56.603,77
15/05/2013	23,04	119.278,01	56.603,77	15/05/2020	108,82	141.649,49	56.603,77
15/08/2013	25,70	133.833,92	56.603,77	15/08/2020	120,23	139.133,96	56.603,77
15/11/2013	28,37	143.644,34	56.603,77	15/11/2020	121,24	121.433,40	56.603,77
15/02/2014	30,94	155.478,31	56.603,77	15/02/2021	125,05	107.357,44	56.603,77
15/05/2014	32,68	150.939,60	56.603,77	15/05/2021	130,31	92.200,21	56.603,77
15/08/2014	36,13	167.280,22	56.603,77	15/08/2021	133,54	77.267,33	56.603,77
						6.797.192,11	2.830.189,33

Es cierto que, en base a la forma de contratación del préstamo mediante oferta pública, la entidad Caja de Ahorros de Castilla la Mancha, trasladó el contenido de las cláusulas del contrato de préstamo al Ayuntamiento, y que los funcionarios competentes que prestan su servicio para la entidad local, y posteriormente los miembros de la Corporación, tuvieron tiempo suficiente para analizarla, y finalmente prestaron su conformidad, adjudicando a la entidad Caja de Ahorros de Castilla la Mancha la contratación de un préstamo de 3.000.000 de euros de los 18.000.000 de euros que salieron a licitación. También damos por probado, pues así consta en la documentación que se aportó en la Audiencia Previa, que el Tesorero del Ayuntamiento de Córdoba, previamente a la adjudicación a las distintas entidades de crédito, hizo un análisis de la posible evolución de los tipos de interés, dado que recomendaba diversificar los distintos préstamos optando en unos por un tipo de interés fijo y en otros por un interés variable, como fue el caso de préstamo cuya contratación se adjudicó a favor de Caja de Ahorros de Castilla la Mancha. Así mismo consta en la referida documentación un informe de Intervención que no pone ningún obstáculo a la contratación de los préstamos, aunque bien es cierto que no analiza la cuestión desde el punto de vista que aquí nos interesa, pues



FIRMADO POR	MARIA SOLEDAD GUTIERREZ LOPEZ	22/11/2021 15:14:02	PÁGINA 7/14
	ANTONIO JAVIER PEREZ MARTIN	22/11/2021 11:46:18	
VERIFICACIÓN	8Y12VHSYW34BPAGN8MBBJG9H42ECSX	https://ws050.juntadeandalucia.es/verificarFirma/	



hace un análisis jurídico de la contratación de préstamos por parte de las entidades locales y su correspondiente repercusión en el presupuesto municipal.

Sin embargo, no consideramos que el Tesorero Municipal llegase a comprender la complejidad que presentaba el derivado financiero implícito que se contenía en la oferta del contrato de préstamo realizada por Caja de Ahorros de Castilla la Mancha. Y por extensión, ni el Interventor municipal ni lógicamente ningún miembro de la Corporación, llegaron a entender el real funcionamiento del producto contratado que, como puede apreciarse, no consistía, como sostiene la parte demandada, en un simple préstamo con un interés variable, dado que la fórmula de cálculo del interés variable, además de la indemnización que se tendría que abonar por una cancelación anticipada, hace que nos encontremos ante un producto muy complejo y de difícil entendimiento, incluso para personas con conocimientos en materia de economía.

Además, en la contratación del préstamo con el derivado financiero implícito se produce un importante desequilibrio en las prestaciones de las partes contratantes, pues como se indica en la demanda, no tiene justificación alguna al no ofrecer ninguna utilidad a la parte prestataria, provocándole, en cambio, un importante perjuicio económico (interés elevadísimo y una penalización desorbitada ante la cancelación anticipada). En el acto del juicio se vino a justificar la necesidad en la suscripción del swap en el hecho de que el tipo fijo ofertado era muy bajo en comparación con los intereses imperantes en ese momento en el mercado, pero esa protección que perseguía el banco para garantizar una determinada rentabilidad, podía haberse conseguido por otros medios distintos, como por ejemplo con una cláusula suelo (obviamente con la suficiente negociación y transparencia) pero no involucrar al Ayuntamiento en un negocio especulativo que, como es evidente, no se encuentra entre los objetivos que persiguen las entidades locales. El Ayuntamiento de Córdoba solo pretendía cubrir sus necesidades de tesorería con una serie de préstamos a largo plazo, unos con un interés fijo y otros con un interés variable, pero en modo alguno perseguía, utilizando dinero público, un producto aleatorio y altamente especulativo como es el derivado financiero que se contiene de forma implícita en el contrato de préstamo.

Por tanto, consideramos que existió un vicio en el consentimiento por error en el momento de la contratación, y de conformidad con lo establecido en el art. 1265 del CC debe reputarse nulo el consentimiento prestado en su día al contratar el préstamo con un derivado financiero implícito, concurriendo causa de anulabilidad, con las consecuencias previstas en el art. 1.303 del CC.

El error sufrido por el Ayuntamiento de Córdoba en el momento de la contratación del préstamo con el derivado financiero implícito presenta un carácter esencial pues afecta a las condiciones o circunstancias del contrato y por tanto, a un elemento que motivó su celebración. Dicho error no puede imputarse al Ayuntamiento pues desarrolló una conducta diligente en la contratación de un préstamo para obtener tesorería. Fue un error inevitable, puesto que la puesta en práctica de la fórmula de obtención del interés variable



FIRMADO POR	MARIA SOLEDAD GUTIERREZ LOPEZ	22/11/2021 15:14:02	PÁGINA 8/14
	ANTONIO JAVIER PEREZ MARTIN	22/11/2021 11:46:18	
VERIFICACIÓN	8Y12VHSYW34BPAGN8MBBJG9H42ECSX	https://ws050.juntadeandalucia.es/verificarFirma/	



estaba enmascarada y era imposible de detectar para un funcionario municipal que no tiene conocimientos financieros específicos en este tipo de productos especulativos, es más, si el Tesorero Municipal hubiese realizado la simulación de los distintos escenarios, hubiese llegado a los mismos tipos de interés que se contienen en las simulaciones que hizo el perito de la parte demandada en función de que el Euribor se situase por debajo del rango previsto del 2% y 5%, y que en ningún modo suponían un riesgo tan importante como que el finalmente ha sufrido, pues a lo sumo se hubiese tenido que abonar un 5 o 6% de interés anual, algo totalmente razonable. Por último, también puede afirmarse que existe un nexo causal entre el error y la finalidad que se pretendía en el negocio jurídico concertado que, como hemos dicho, no era otra que obtener financiación a largo plazo con un interés de tipo variable "razonable", y poder cancelar el préstamo si la economía municipal lo permitía sin un coste desorbitante.

QUINTO.- Además de declararse la nulidad del contrato por existir vicio en el consentimiento, y aunque la parte actora lo solicita con carácter subsidiario, también prosperaría la acción de reparación patrimonial e indemnización de daños y perjuicios por defectuosa comercialización del contrato de préstamo, por incumplimiento de los exigibles, legal y contractualmente, deberes de información sobre el contrato de préstamo en su fase de concertación.

Ya hemos hecho referencia a que la contratación del préstamo se llevó a efecto mediante licitación pública, sin embargo, hay que tener en cuenta que en ningún lugar de las bases de la licitación aparecía la obligación de incluir un derivado financiero implícito en las ofertas presentadas para los préstamos con interés variable. La oferta que hizo Caja de Ahorros de Castilla la Mancha incluía un tipo de interés variable, pero no uno habitual (por ejemplo, tipo fijo más euribor) sino uno que llevaba implícito un derivado financiero, y por ello, en el momento de realizar la oferta e incluso antes de la suscripción del contrato, debió informar al Ayuntamiento de las características que presentaba el cálculo del interés variable y la penalización por la cancelación anticipada, y que podrían acarrear unas consecuencias muy negativas si el euribor a tres meses se desplomaba, como finalmente sucedió.

Como señaló la STS de 17 de enero de 2018, a efectos del deber de información, lo relevante es que el cliente tenga la cualidad legal de minorista, resultando intrascendente que sea o no consumidor y es obvio que el Ayuntamiento de Córdoba no puede ser calificado como cliente profesional. Por ello, y siguiendo con la sentencia mencionada anteriormente, es de aplicación la reiterada doctrina relativa a los deberes de información que las entidades que prestan servicios financieros deben ofrecer a los clientes, y en este caso esa información específica brilla por su ausencia, sin que la entidad bancaria quedara exonerada de cumplir dicho deber de información por la circunstancia de que técnicos municipales, licenciados en derecho o económicas, analizaran las cláusulas del contrato con carácter previo a la firma.



FIRMADO POR	MARIA SOLEDAD GUTIERREZ LOPEZ	22/11/2021 15:14:02	PÁGINA 9/14
	ANTONIO JAVIER PEREZ MARTIN	22/11/2021 11:46:18	
VERIFICACIÓN	8Y12VHSYW34BPAGN8MBBJG9H42ECSX	https://ws050.juntadeandalucia.es/verificarFirma/	



Por ello, este incumplimiento hace surgir una responsabilidad civil al amparo del art. 1.101 del CC, cuyos daños y perjuicios, obviamente quedan englobados en el restablecimiento de las prestaciones que es la consecuencia que lleva aparejada la declaración de nulidad del contrato.

SEXTO.- El Tribunal Supremo en su Sentencia de 19 de noviembre de 2019, analizó un supuesto en que se declaró la nulidad de un contrato de swap concertado por un Ayuntamiento con una entidad bancaria llegando a la conclusión que la falta de información permitía presumir el error en el consentimiento, indicando que:

“La sentencia de la Audiencia descarta la excusabilidad del error con fundamento en la propia documentación del contrato, la obligación de su lectura y el deber de diligencia, que exigía a la demandante obtener el asesoramiento técnico necesario, en el caso de no comprender las características del producto financiero adquirido, y, de carecer de tal información, no asumir el compromiso contractual. El juzgado señala, por su parte, que no hubo reuniones personales entre funcionarios del ayuntamiento con los empleados del Banco para llevar a efecto la información precontractual, por lo que únicamente contaríamos con la que figura en los contratos.

Se ha declarado, por esta Sala, que la carga de la prueba sobre la información dispensada corresponde acreditarla a la entidad financiera. Ello por sendas razones, primera porque, al tratarse de una obligación legal, incumbe al obligado la prueba de su cumplimiento; y, segunda, por el juego del principio de facilidad probatoria, puesto que es el banco quien tiene en su mano demostrar que dicha información fue efectivamente suministrada (SSTS 668/2015, de 4 de diciembre; 60/2016, de 12 de febrero y 690/2016, de 23 de noviembre, entre otras muchas). En este caso, no consta, de la lectura de las sentencias de ambas instancias, que tal información, sobre las características y riesgos del contrato de swap suscrito, se hubiera llevado a efecto, más allá de los términos del contrato, lo que no es suficiente.

Por otra parte, se ha declarado por este tribunal, que el deber de información constituye una obligación activa y no de mera disponibilidad. No corresponde, por lo tanto, a los clientes bancarios, en este caso a los funcionarios municipales, que no son profesionales del mercado financiero y de inversión, averiguar las cuestiones relevantes en la materia, buscar por su cuenta asesoramiento técnico y formular las correspondientes preguntas; pues quienes carecen de dichos conocimientos expertos en el mercado de valores, difícilmente pueden tomar constancia de qué concretos datos han de requerir al profesional para evaluar el producto y formar un consentimiento consciente y libre. En este sentido, SSTS 769/2014, de 12 de enero de 2015; 676/2015, de 30 de noviembre; 690/2016, de 23 de noviembre, 334/2019, de 10 de junio y 524/2019, de 8 de octubre.

Por lo que respecta al aviso genérico sobre la existencia de riesgos, en contra de lo sostenido por la resolución de la Audiencia, dijimos en la STS 195/2016, de 29 de marzo, que no cabe entender suplido el deber de información por el contenido del propio contrato de swap. La mera lectura de las estipulaciones contractuales no es suficiente y se requiere una actividad suplementaria del banco, realizada con antelación suficiente a la firma del



FIRMADO POR	MARIA SOLEDAD GUTIERREZ LOPEZ	22/11/2021 15:14:02	PÁGINA 10/14
	ANTONIO JAVIER PEREZ MARTIN	22/11/2021 11:46:18	
VERIFICACIÓN	8Y12VHSYW34BPAGN8MBBJG9H42ECSX	https://ws050.juntadeandalucia.es/verificarFirma/	



contrato, tendente a la explicación de su naturaleza, el modo en que se realizarán las liquidaciones, los riesgos concretos que asume el cliente y la posibilidad de un alto coste de cancelación anticipada (SSTS 689/2015, de 16 de diciembre; 31/2016, de 4 de febrero; 6/2019, de 10 de enero; 334/2019, de 10 de junio y 524/2019, de 8 de octubre).

La formación necesaria del contratante, para conocer la naturaleza, características y riesgos de los swaps, es la propia del profesional del mercado de valores o, al menos, la del cliente experimentado en este tipo de productos complejos (SSTS, 549/2015, de 22 de octubre; 676/2015, de 30 de noviembre; 579/2016, de 30 de septiembre o 378/2019, de 1 de julio), cualificación que, desde luego, no la disfruta el Secretario-Interventor del Ayuntamiento, ignorando la que pueda ostentar el Alcalde, sobre la que nada dice la sentencia recurrida.

Incluso este Tribunal tuvo ocasión de expresarse, con respecto a la supuesta cualificación de un interventor municipal en una acción de anulabilidad de swap, en la STS 177/2019, de 21 de marzo, en los términos siguientes: "La recurrente vincula esta experiencia al dato de que, conforme a la legislación vigente, el acuerdo municipal de celebrar el contrato se adoptó previo informe del interventor. Este razonamiento, que conecta con el de la excusabilidad del error tampoco puede aceptarse. La formación de este funcionario y sus funciones no permiten presumir un conocimiento especializado en productos financieros como los litigiosos de modo que la entidad quede liberada de los deberes de información que le imponía la normativa vigente aplicable, puesto que su función de control y fiscalización se dirige a la adecuación del acto a las disposiciones aplicables en cada caso, sin que le sea exigible conocer los riesgos de la contratación sin contar con la información que debía suministrarle la demandada".

También se resolvió por el Tribunal Supremo en la Sentencia de 21 de marzo de 2019 un caso en el que se ejercitaba una acción de nulidad de un swap contratado por un Ayuntamiento. El recurso desestimó el primer motivo que versaba sobre la caducidad de la acción que formuló la entidad bancaria, señalando el Alto Tribunal que "Sobre el plazo de ejercicio de la acción debemos estar a la doctrina de la sala sentada en la sentencia del pleno 89/2018, de 19 de febrero, en la que dijimos que, "a efectos del ejercicio de la acción de nulidad por error, la consumación de los contratos de swaps debe entenderse producida en el momento del agotamiento, de la extinción del contrato". Y ya en cuanto al fondo, el Tribunal Supremo encontró pertinente la declaración de nulidad:

"Debemos partir de que, por la fecha en que se celebraron los contratos impugnados (noviembre de 2006 y abril de 2007), estaba en vigor la redacción de la Ley del mercado de valores anterior a Ley 47/2007, de 19 de diciembre y el Real Decreto 629/1993, de 3 de mayo, sobre normas de actuación en los mercados de valores y registros obligatorios, que ya exigía el cumplimiento de deberes de información. La sentencia recurrida no desconoce que esta era la normativa aplicable, con independencia de que razone acerca de que, al haber transcurrido el plazo para la incorporación de la Directiva MiFID, el Derecho interno, y en particular las normas del citado Real Decreto, que ya establecían deberes de información, debían ser interpretadas conforme a la Directiva. La verdadera razón por la que la Audiencia desestima el recurso de apelación de la demandada ahora recurrente es porque la entidad demandada no informó de los



FIRMADO POR	MARIA SOLEDAD GUTIERREZ LOPEZ	22/11/2021 15:14:02	PÁGINA 11/14
	ANTONIO JAVIER PEREZ MARTIN	22/11/2021 11:46:18	
VERIFICACIÓN	8Y12VHSYW34BPAGN8MBBJG9H42ECSX	https://ws050.juntadeandalucia.es/verificarFirma/	



riesgos de los productos de manera previa a la contratación ni explicó en su contestación a la demanda y en su recurso las razones por la que la demandante tenía suficientes conocimientos por sí misma para conocer las características de tales productos.

Así, la sentencia recurrida, partiendo de la regulación contenida en el Real Decreto 629/1993 razona que la información prestada por la entidad debe ser clara, correcta, suficiente y entregada a tiempo para evitar su incorrecta interpretación, haciendo hincapié en los riesgos que cada operación conlleva, especialmente en los productos financieros de alto riesgo. La sentencia explica también que, de acuerdo con la legislación vigente, la demandada estaba obligada a solicitar información sobre la experiencia financiera de los clientes, y que no consta que esa obligación se cumpliera. Añade que, el hecho de ser el cliente un Ayuntamiento y que la contratación requiriera el informe previo del interventor no significa que tuviera experiencia inversora, puesto que no es función del Ayuntamiento invertir en productos financieros ni sus funcionarios son expertos financieros. La sentencia afirma que solo consta la información que figura en el propio contrato, pero no consta que la demandada cumpliera los deberes legales de información, limitándose a ofrecer los productos indicando que eran convenientes para prevenir la subida de los tipos de interés de los préstamos concertados, como manifestaron la interventora y el secretario municipal en el acto del juicio. La sentencia explica que la demandada, en su recurso de apelación, no argumentó nada sobre la información dada a la demandante, no impugnó los razonamientos del juzgado sobre la falta de información, ni razonó sobre los conocimientos que tenía la parte demandante para conocer las características de los productos contratados, por lo que, concluye, si no se tenían esos conocimientos y no se informó, debe apreciarse la existencia de error.

Siendo esta la razón de decidir de la sentencia recurrida carece de trascendencia el que, junto a ello, la Audiencia realice otras afirmaciones incorrectas, como que no se informó de la futura evolución de los tipos de interés, algo que evidentemente la demandada no podía conocer. Pero si, partiendo de los hechos probados, la entidad ofreció los swaps como una cobertura frente a la evolución de los tipos en alza y no informó de los riesgos de una bajada brusca de los tipos de interés, algo que en las dos instancias se considera acreditado con apoyo en la testifical del secretario y la interventora del Ayuntamiento, la conclusión de la sentencia recurrida acerca de que cabe apreciar error no es contraria a la doctrina de esta sala, que ha reiterado que el incumplimiento de los deberes de información por parte de la entidad financiera permite presumir el error e incide directamente en la concurrencia del requisito de excusabilidad del error, pues si el cliente estaba necesitado de esa información y la entidad financiera estaba obligada a suministrársela de forma comprensible y adecuada, entonces el conocimiento equivocado sobre los concretos riesgos asociados al producto financiero complejo contratado en que consiste el error le es excusable al cliente.

Lo que la recurrente discute es que estuviera obligada a informar, y para justificar esta tesis reitera que quien debió informar fue el interventor.

Como ya ha quedado dicho, la normativa aplicable a los contratos litigiosos, en atención a la fecha en que se celebraron los contratos, estaba integrada por la regulación previa a la incorporación al Derecho español de la normativa MiFID, que regulaba la información que estas entidades que prestan



FIRMADO POR	MARIA SOLEDAD GUTIERREZ LOPEZ	22/11/2021 15:14:02	PÁGINA 12/14
	ANTONIO JAVIER PEREZ MARTIN	22/11/2021 11:46:18	
VERIFICACIÓN	8Y12VHSYW34BPAGN8MBBJG9H42ECSX	https://ws050.juntadeandalucia.es/verificarFirma/	



servicios financieros debían ofrecer a sus clientes, pero no obligaba a las entidades financieras a clasificar a sus clientes como minoristas o profesionales, obligación que se introdujo tras la incorporación de la normativa MiFID (art. 78 bis LMV). En este sentido, las referencias contenidas en la sentencia recurrida acerca de las consecuencias que se derivarían de la calificación del Ayuntamiento como minorista (por ejemplo, acerca de la realización de los tests) no serían pertinentes para resolver el caso. Pero, como ya se ha dicho antes, no constituyen la razón de su decisión, que no es otra que la consideración de que se ofrecieron los swaps como una cobertura frente a la subida de los tipos de interés sin informar sobre los riesgos asociados al producto. En este sentido, las alegaciones de la recurrente dirigidas a negar la condición de minorista de la parte demandante, en la medida en que no fue esa la "ratio decidendi" de la sentencia no pueden prosperar.

La recurrente, por lo demás, no deriva el carácter profesional del Ayuntamiento de la letra b) del art. 78 bis LMV, que considera como tales a determinadas administraciones y organismos públicos, sino de la cláusula general que se refiere a "quienes se presume la experiencia, conocimientos y cualificación necesarios para tomar sus propias decisiones de inversión y valorar correctamente sus riesgos". La recurrente vincula esta experiencia al dato de que, conforme a la legislación vigente, el acuerdo municipal de celebrar el contrato se adoptó previo informe del interventor. Este razonamiento, que conecta con el de la excusabilidad del error tampoco puede aceptarse. La formación de este funcionario y sus funciones no permiten presumir un conocimiento especializado en productos financieros como los litigiosos de modo que la entidad quede liberada de los deberes de información que le imponía la normativa vigente aplicable, puesto que su función de control y fiscalización se dirige a la adecuación del acto a las disposiciones aplicables en cada caso, sin que le sea exigible conocer los riesgos de la contratación sin contar con la información que debía suministrarle la demandada"

Con fecha 24 de marzo de 2021, la Sec. 1.^a, de la Audiencia Provincial de Jaén, ha dictado una sentencia declarando la nulidad de un contrato de swap suscrito entre una entidad bancaria y el Ayuntamiento de Jaén llevándose a efecto la contratación también mediante oferta pública. No vamos a reproducir sus fundamentos jurídicos, pero sí resaltamos que en ellos se analizan todas las cuestiones que hemos visto en los anteriores fundamentos jurídicos llegando a la conclusión de la existencia de error en el consentimiento por una deficiente información, descartando que *"este ni ningún otro Ayuntamiento pueda tener esa experiencia en productos de tal tipo especulativos y de inversión, de modo que se pudieran incluir como partida a dicho fin en unos presupuestos anuales fiscalizados y aprobados, pues es claro que no es esa la función de ninguna Entidad Local y menos aun se puede pretender para justificar la contratación concreta aquí discutida, que no debemos olvidar tenía como único objetivo tratar de renovar el crédito denegado en otra Entidad para hacer frente de forma acuciante al pago de deudas por no disponer de dinero ante la acuciante situación económica más arriba referida"*.

SÉPTIMO.- La estimación de la demanda conlleva la condena en costas a la parte demandada de conformidad con lo establecido en el art. 394 de la Lec.



FIRMADO POR	MARIA SOLEDAD GUTIERREZ LOPEZ	22/11/2021 15:14:02	PÁGINA 13/14
	ANTONIO JAVIER PEREZ MARTIN	22/11/2021 11:46:18	
VERIFICACIÓN	8Y12VHSYW34BPAGN8MBBJG9H42ECSX	https://ws050.juntadeandalucia.es/verificarFirma/	



Vistos los preceptos legales citados y demás de general y pertinente aplicación

FALLO

Que, estimando la demanda interpuesta por el Ayuntamiento de Córdoba, contra Unicaja Banco SA (antes Liberbank SA), se hacen los siguientes pronunciamientos:

1. Se declara la nulidad del contrato de préstamo celebrado con fecha 12 de abril de 2.007 entre el Ayuntamiento de Córdoba y la entidad Caja de Ahorros de Castilla la Mancha.
2. Las partes deberán reintegrarse todo lo que hayan percibido mutuamente en razón del mismo, con sus correspondientes intereses legales.
3. Se condena a la parte demandada al pago de las costas procesales.

Notifíquese la presente resolución a la parte haciéndole saber que la misma no es firme y que contra ella cabe RECURSO DE APELACIÓN que en su caso deberá interponerse en el plazo de los VEINTE DÍAS siguientes a su notificación y del que conocerá la Audiencia Provincial de Córdoba.

Para la admisión a trámite del recurso deberá efectuarse previamente la constitución de depósito en cuantía de 50 euros, debiendo ingresarlo en la cuenta de este Juzgado, indicando en las Observaciones del documento de ingreso que se trata de un recurso seguido del código 02 y tipo concreto de recurso, de conformidad en lo establecido con el apartado 5º de la Disposición adicional 15ª de la LO 6/1985, del Poder Judicial, salvo concurrencia de los supuestos de exclusión previstos en la misma (Ministerio fiscal, Estado, Comunidad Autónomas, entidades locales y organismos autónomos dependientes de todos ellos) o beneficiarios de asistencia jurídica gratuita.

Así por esta mi sentencia, de la que se llevara certificación a los autos, lo pronuncio, mando y firmo.

DILIGENCIA.- La extiendo yo, la Letrada de la Administración de Justicia, para hacer constar que, la anterior sentencia ha sido firmada por el Magistrado Juez titular de este Juzgado procediéndose conforme previene el art. 212 LEC a la notificación de la misma y archivo del original en el legajo correspondiente.

*"La difusión del texto de esta resolución a partes no interesadas en el proceso en el que ha sido dictada sólo podrá llevarse a cabo previa disociación de los datos de carácter personal que los mismos contuvieran y con pleno respeto al derecho a la intimidad, a los derechos de las personas que requieran un especial deber de tutela o a la garantía del anonimato de las víctimas o perjudicados, cuando proceda.
Los datos personales incluidos en esta resolución no podrán ser cedidos, ni comunicados con fines contrarios a las leyes."*



FIRMADO POR	MARIA SOLEDAD GUTIERREZ LOPEZ	22/11/2021 15:14:02	PÁGINA 14/14
	ANTONIO JAVIER PEREZ MARTIN	22/11/2021 11:46:18	
VERIFICACIÓN	8Y12VHSYW34BPAGN8MBBJG9H42ECSX	https://ws050.juntadeandalucia.es/verificarFirma/	