



Roj: **STS 1478/2017** - ECLI: **ES:TS:2017:1478**

Id Cendoj: **28079110012017100229**

Órgano: **Tribunal Supremo. Sala de lo Civil**

Sede: **Madrid**

Sección: **1**

Fecha: **17/04/2017**

Nº de Recurso: **104/2014**

Nº de Resolución: **239/2017**

Procedimiento: **CIVIL**

Ponente: **FRANCISCO JAVIER ORDUÑA MORENO**

Tipo de Resolución: **Sentencia**

SENTENCIA

En Madrid, a 17 de abril de 2017

Esta sala ha visto los recursos extraordinario por infracción procesal y de casación interpuesto contra la sentencia dictada en recurso de apelación núm. 641/2013 por la sección 9.^a de la Audiencia Provincial de Valencia, como consecuencia de autos de juicio ordinario núm. 185/2012, seguidos ante el Juzgado de Primera Instancia número 5 de Paterna, cuyo recurso fue interpuesto ante la citada Audiencia por el procurador don Rafael Francisco Alario Mont en nombre y representación de mercantil Iniciativas Promotoras Guadalaviar S.L., compareciendo en esta alzada en su nombre y representación la procuradora doña Soledad Vallés Rodríguez en calidad de recurrente y la procuradora doña Rocío Sampere Meneses en nombre y representación de Bankinter S.A., en calidad de recurrido.

Ha sido ponente el Excmo. Sr. D. **Francisco Javier Orduña Moreno**

ANTECEDENTES DE HECHO

PRIMERO.- El procurador don Rafael Francisco Alario Mont, en nombre y representación de la mercantil Iniciativas Promotoras Guadalaviar Sociedad Limitada, interpuso demanda de juicio ordinario, asistido del letrado don José Antonio Pérez Vercher contra Bankinter S.A. y alegando los hechos y fundamentos de derecho que consideró de aplicación, terminó suplicando al Juzgado se dictara sentencia por la que:

«1.º. - La nulidad y/o anulabilidad de los siguientes contratos:

».- Condiciones Particulares del Contrato de Gestión de Riesgos Financieros «Clip Bankinter EXTRA 08 7», de fecha 06/10/2008; con fecha de inicio del producto 22/10/2008 y vencimiento del producto a 22/04/2011.

».- Condiciones Particulares del Contrato de Gestión de Riesgos Financieros «Clip Actualizado Bankinter 07-2.3», sin fecha; con fecha de inicio del producto 27/02/2008 y vencimiento del producto a 22/08/2011.

».- Condiciones Particulares del Contrato de Gestión de Riesgos Financieros «Clip Bankinter 07 3.3», sin fecha; con fecha de inicio 14/03/2007 y fecha de vencimiento del producto a 14//09/2010.

».- Condiciones Particulares del Contrato de Gestión de Riesgos Financieros «Clip Bankinter 07 2.3», sin fecha; con fecha de inicio a 20/02/2007 y fecha de vencimiento a 20/08/2010. así como de cuantos otros fuera necesario, entre los que expresamente se cita el contrato de Condiciones Generales del Contrato de Gestión de Riesgos Financieros, para anular la eficacia de cuanto aquí se pretende condenando a la demandada a estar y pasar por tal declaración.

»2.º.- Con carácter subsidiario se declare la nulidad y/o anulabilidad en cuanto a las cláusulas relativas al vencimiento anticipado incluidas en los contratos reseñados.

»3.º.- De forma alternativa a cualquiera de las dos declaraciones anteriores, declare la resolución o cancelación de los contratos a instancia de los actores, sin que tengan que asumir gasto alguno en virtud de dichos pronunciamientos.



»4.º.- Que en cualquiera de los supuestos anteriores, declare la obligación de las partes de restituirse recíprocamente las prestaciones recibidas constante la vigencia del contrato. Dichas cantidades devengarán el interés legal del dinero desde la fecha de cobro que se verá incrementado en dos puntos desde la fecha de la sentencia.

»Y todo ello con expresa imposición de costas a la parte demandada».

SEGUNDO .- La procuradora doña Susana Pérez Navalón, en nombre y representación de Bankinter S.A., y asistido de la letrada doña Patricia Gualde Capó contestó a la demanda y oponiendo los hechos y fundamentos de derecho que consideró de aplicación, terminó suplicando al Juzgado dictase en su día sentencia por la que:

«Se desestime íntegramente la demanda presentada por la mercantil Instalaciones y Promociones Guadalaviar S.L. frente a Bankinter S.A. con expresa imposición de costas a la parte actora».

TERCERO .- Previos los trámites procesales correspondientes y la práctica de la prueba propuesta por las partes y admitida, el Ilmo. Sr. Magistrado-Juez del Juzgado de Primera Instancia número 5 de Paterna, dictó sentencia con fecha 21 de marzo de 2013 , cuya parte dispositiva es como sigue:

«Que debo desestimar y desestimo totalmente la demanda presentada por el procurador don Rafael Francisco Alario Mont, actuando en nombre y representación de la entidad Iniciativas Promotoras Guadalaviar S.L., contra la entidad Bankinter S.A., debiendo absolver a ésta de todas las pretensiones formuladas de contrario, con imposición de costas a la parte actora».

CUARTO .- Interpuesto recurso de apelación por la representación procesal de la parte actora, la sección 9.ª de la Audiencia Provincial de Valencia, dictó sentencia con fecha 21 de noviembre de 2013 , cuya parte dispositiva es como sigue:

«Desestimamos el recurso de apelación formulado por la representación de la entidad Iniciativas Promotoras Guadalaviar S.L., contra la sentencia del Juzgado de Primera Instancia 5 de los de Paterna de fecha 21 de marzo de 2013 , que confirmamos, con imposición al recurrente de las costas procesales causadas y pérdida del depósito constituido para apelar».

QUINTO .- Contra la expresada sentencia interpuso recurso extraordinario por infracción procesal y recurso de casación, la representación procesal de Iniciativas Promotoras Guadalaviar S.L., argumentando el recurso extraordinario con apoyo en los siguientes motivos: Primero.- Infracción del artículo 217 LEC . Segundo.- Infracción del artículo 218 de la LEC ., en relación con el artículo 24.1 y 120 de la CE . El recurso de casación lo argumentó con apoyo en los siguientes motivos: Primero.- Infracción del artículo 79 y 79 bis Ley Mercado de Valores en relación con el Real Decreto 629/1993, de 3 de mayo sobre normas de Actuación en los Mercados de Valores Registros Obligatorios. Anexo. Código de Conducta y el Real Decreto 217/2008, de 15 de febrero, sobre el Régimen Jurídico de las Empresas de Inversión en relación con el artículo 7 Código Civil . Segundo.- Infracción de los artículos 1261 , 1265 y 1266 del Código Civil y la jurisprudencia que lo interpreta en relación el artículo 19 del Real Decreto Ley 2/2003, de 25 de abril . Tercero.- Infracción de los artículos 1309 , 1310 , 1311 y 1313 del Código Civil en relación con el artículo 1261 del mismo cuerpo legal . Cuarto.- Infracción del artículo 5.6 del Anexo. Código General de Conducta de los Mercados de Valores del Real Decreto 629/1993, de 3 de mayo , sobre normas de actuación en los Mercados de Valores y Registros Obligatorios. Quinto.- Necesidad de unificación por el **Tribunal Supremo** de la interpretación de los artículos -en relación con los artículos 79 y 79 bis Ley Mercado de Valores y el Real Decreto 626/1993, de 3 de mayo sobre normas de Actuación en los Mercados de Valores Registros Obligatorios. Anexo. Código de Conducta y el Real Decreto 217/2008, de 15 de febrero, sobre el Régimen Jurídico de las Empresas de Inversión en relación con el artículo 7 Código Civil por infracción de las reseñadas normas.

SEXTO.- Remitidas las actuaciones a la **Sala de lo Civil** del Tribunal Supremo, por auto de fecha 21 de septiembre de 2016 , se acordó la admisión de los recursos interpuestos y dar traslado a la parte recurrida para que formalizaran su oposición en el plazo de veinte días. Evacuado el traslado conferido, la procuradora doña Rocío Sampere Meneses, en nombre y representación de Bankinter S.A., presentó escrito de impugnación al mismo.

SÉPTIMO.- No habiéndose solicitado por todas las partes la celebración de vista pública, se señaló para votación y fallo el día 15 de marzo del 2017, en que tuvo lugar.

FUNDAMENTOS DE DERECHO

PRIMERO.- *Resumen de antecedentes.*



1. El presente caso plantea, como cuestión de fondo, la nulidad de tres contratos de permutas financieras (swaps) por error vicio en el consentimiento prestado. Dos de los contratos fueron anteriores a la incorporación al Derecho español de la normativa MiFID, y el tercero posterior a dicha incorporación.

2. En síntesis, la entidad Iniciativas Promotoras Guadalaviar S.L., dedicada a actividades relacionadas con la conservación, promoción y explotación en arrendamiento y compra de fincas urbanas, desde el año 2004 mantuvo relaciones comerciales con la entidad financiera Bankinter.

Fruto de esta relación, la empresa tenía suscrita con la entidad una póliza de crédito por importe de 900.000 euros y un préstamo con garantía hipotecaria por importe de 850.000 euros.

La entidad financiera, como cobertura contra la posible subida de los tipos de interés, ofertó la suscripción de diversos swaps.

En particular, en febrero de 2007, las partes suscribieron un swap, denominado «Clip Bankinter 07. 2. 3» por un nominal de 600.000 euros. Dicho swap, en febrero de 2008, fue cambiado por otro swap denominado «Clip actualizado BK 07.2.3», con idéntico nominal. El producto financiero comportó una liquidación positiva de 617,39 euros y otras negativas por importe de 46.846,63 euros.

En febrero-marzo de 2007, las partes suscribieron otro swap, denominado «Clip Bankinter 07.3.3.», por un nominal de 300.000 euros. Dicho contrato arrojó una liquidación positiva de 351, 41 euros y otras negativas por importe de 16.208,55 euros.

En octubre de 2008, suscribieron un tercer swap, denominado «Clip Bankinter Extra 08.7», por un nominal de 850.000 euros.

La ejecución de dicho contrato comportó un saldo negativo de 63.429,73 euros.

Por último, el 18 de septiembre de 2009, se suscribió una póliza de crédito, por importe de 90.000 euros, para hacer frente a las liquidaciones negativas.

3. En este contexto, la empresa ejercitó contra la entidad financiera una demanda con la pretensión principal de nulidad de dichos contratos por error vicio en el consentimiento prestado y, con carácter subsidiario, la nulidad de las cláusulas relativas a la cancelación anticipada y, en su caso, la resolución de dichos contratos sin coste alguno para la demandante.

La entidad financiera se opuso a la demanda y solicitó su libre absolución.

4. La sentencia de primera instancia desestimó la demanda. En síntesis, consideró que el representante legal de la empresa tenía plena capacidad para conocer el producto. Que fue informado y que suscribió, varias veces, dicho producto financiero.

5. Interpuesto recurso de apelación por la demandante, la sentencia de la Audiencia desestimó el recurso y confirmó la sentencia de primera instancia. En esencia, consideró suficiente la información suministrada en el contenido de los contratos. Dio valor a la firma de los mismos y destacó que, con arreglo a los artículos 1310 y 1311 del Código Civil, se había producido una confirmación tácita de dichos contratos por el abono de las liquidaciones negativas y la suscripción de una póliza de crédito con el objeto de atender el pago de las mismas.

5. Frente a la sentencia de apelación, la demandante interpone recurso extraordinario por infracción procesal y recurso de casación que han sido admitidos.

6. Con carácter previo debe señalarse que la causa de inadmisibilidad del recurso extraordinario por infracción procesal, con relación a su motivo segundo, ausencia de subsanación de la falta de motivación de incongruencia omisiva de la sentencia recurrida, dada su conexión con la razón de fondo de la admisión del recurso, se abordará en el examen de dicho motivo. También debe señalarse, con relación al recurso de casación, que la recurrente sí que justifica el interés casacional que ampara la formulación del recurso, como pone en evidencia el desenvolvimiento de la doctrina jurisprudencial de esta sala a raíz de la sentencia 840/2013, de 20 de enero de 2014.

Recurso extraordinario por infracción procesal.

SEGUNDO.- Carga de la prueba e incongruencia omisiva.

1. La recurrente, al amparo del ordinal 2.º del artículo 469.1 LEC, interpone recurso extraordinario de infracción procesal que articula en dos motivos.



2. En el primer motivo, denuncia la infracción del artículo 217 de la LEC , por no haber desplazado la carga de la prueba a la entidad financiera en orden a acreditar el cumplimiento del deber de información, en los términos que prevé la normativa objeto de aplicación.

3. El motivo debe ser desestimado.

La sentencia recurrida considera que la sentencia apelada valoró correctamente la prueba relativa a la información suministrada al cliente y la suficiencia de dicha información; por lo que la sentencia recurrida no ha hecho uso de las reglas de la carga de la prueba que se denuncia infringidas.

4. En el motivo segundo, la recurrente denuncia la infracción del artículo 218 LEC , con relación al artículo 24.1 y 120 CE . Argumenta que la sentencia recurrida incurre en incongruencia omisiva al no dar respuesta a las pretensiones subsidiarias con relación a la nulidad de la cláusula de cancelación anticipada y, en su caso, la resolución sin coste de los contratos suscritos.

5. El motivo debe ser desestimado.

En primer término, tal y como alega la parte recurrida, procede la desestimación del motivo dado que la recurrente no solicitó la debida aclaración, corrección, subsanación o complemento de la sentencia recurrida en los extremos alegados (artículo 215 LEC).

En segundo término, porque la sentencia recurrida sí que contesta implícitamente, pues confirma la sentencia apelada en todos sus extremos, incluidos la suficiencia de información sobre la cláusula del coste de cancelación anticipada y la falta de desequilibrio de prestaciones como causa de resolución contractual (fundamento undécimo de la sentencia de primera instancia). Todo ello, además, de que se trata de una sentencia absolutoria de la parte demandada.

Recurso de casación.

TERCERO.- *Contratos de permutas financieras anteriores y posteriores a la incorporación al Derecho español de la normativa MiFID. Obligaciones de información. Error vicio en el consentimiento prestado. Doctrina jurisprudencial sobre confirmación de permutas financieras.*

1. La recurrente, al amparo del ordinal 3.º del artículo 477.2 LEC , interpone recurso de casación que articula en cinco motivos.

2. En los motivos primero, segundo, cuarto y quinto, la recurrente denuncia la infracción de los artículos 79 y 79 bis LMV, así como del Real Decreto 629/993, de 3 de mayo y del Decreto 217/2008, de 15 de febrero . Junto con la infracción de los artículos 1261 , 1265 y 1266 del Código Civil y de la jurisprudencia que los interpreta.

3. Procede el examen conjunto y sistematizado de dichos motivos a la hora de abordar el cumplimiento de los deberes de información y su trascendencia en el error vicio del consentimiento prestado.

4. Los motivos deben ser estimados.

Con relación a las obligaciones de información de las entidades financieras en los contratos de permuta financiera debe señalarse que constituye jurisprudencia constante de esta sala que tanto bajo la normativa MiFID (en concreto el art. 79 bis.3 LMV), como en la pre MiFID (el art. 79 LMV y el Real Decreto 629/1993, de 3 de mayo), en la comercialización de productos complejos por parte de las entidades prestadores de servicios financieros a inversores no profesionales existe una asimetría informativa, que impone a dichas entidades financieras el deber de suministrar al cliente una información comprensible y adecuada de las características del producto y los concretos riesgos que les puede comportar su contratación. Aunque por sí mismo el incumplimiento de los reseñados deberes de información no conlleva necesariamente la apreciación de error vicio en la contratación del producto financiero, la previsión legal de estos deberes, que se apoya en la asimetría informativa que suele darse en la contratación de estos productos financieros con clientes minoristas, incide en la apreciación del error (por todas, sentencias 840/2013, de 20 de enero de 2014 , y 559/2015, de 27 de octubre).

5. En el presente caso, debe concluirse que la entidad financiera no cumplió con los deberes de información de los riesgos concretos que podrían derivarse del funcionamiento del producto financiero. Estos deberes no se cumplen con la mera literalidad genérica de los contratos suscritos, ni con la mera firma o suscripción de los mismos.

En este sentido, según dijimos en las sentencias 769/2014, de 12 de enero de 2015 , y 676/2015, de 30 de noviembre , es la empresa de servicios de inversión quien tiene la obligación de facilitar la información que le impone dicha normativa legal, y no son sus clientes -que no son profesionales del mercado financiero y de inversión- quienes deben averiguar las cuestiones relevantes en materia de inversión, buscar por su



cuenta asesoramiento experto y formular las correspondientes preguntas. Por el contrario, el cliente debe poder confiar que la entidad de servicios de inversión que le asesora no está omitiendo información sobre ninguna cuestión relevante. Por ello, la parte obligada legalmente a informar correctamente no puede objetar que la parte que tenía derecho a recibir dicha información correcta debió tomar la iniciativa y proporcionarse la información por sus propios medios.

El incumplimiento del deber de información al cliente sobre los riesgos derivados de la bajada del euríbor y sobre los riesgos patrimoniales asociados al coste de cancelación, es lo que propicia un error en la prestación del consentimiento, ya que como dijimos en la Sentencia del Pleno de esta Sala 1.ª núm. 840/2013, de 20 de enero de 2014, «esa ausencia de información permite presumir el error». Lo determinante no es tanto que aparezca formalmente cumplido el trámite de la información, sino las condiciones en que materialmente se cumple el mismo. Los deberes de información que competen a la entidad financiera, concretados en las normas antes transcritas no quedan satisfechos por una mera ilustración sobre lo obvio, esto es, que como se establece como límite a la aplicación del tipo fijo un referencial variable, el resultado puede ser positivo o negativo para el cliente según la fluctuación de ese tipo referencial. No se trata de que Bankinter, pudiera adivinar la evolución futura de los tipos de interés, sino de que ofreciera al cliente una información completa; suficiente y comprensible de las posibles consecuencias de la fluctuación al alza o a la baja de los tipos de interés y de los elevados costes de la cancelación anticipada.

La omisión de este deber no comporta necesariamente la existencia del error vicio, pero puede incidir en la apreciación del mismo, en tanto que la información -que necesariamente ha de incluir orientaciones y advertencias sobre los riesgos asociados a los instrumentos financieros- es imprescindible para que el cliente minorista pueda prestar válidamente su consentimiento, bien entendido que lo que vicia el consentimiento por error es la falta del conocimiento del producto y de sus riesgos asociados, pero no, por sí solo, el incumplimiento del deber de información.

A su vez, este deber que pesa sobre la entidad financiera 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. En todo caso, la experiencia de ser representante de la sociedad, por sí sola, no justifica la inexcusabilidad del error. En este sentido, con relación al artículo 79 bis LMV esta sala, en su sentencia núm. 59512016, de 5 de octubre, ha declarado lo siguiente:

«[...] Hemos declarado que el hecho de que el cliente sea una sociedad mercantil no supone necesariamente su carácter experto, puesto que la formación necesaria para conocer la naturaleza, características y riesgos de un producto complejo y de riesgo como es el swap no es la del simple empresario sino la del profesional del mercado de valores o, al menos, la del cliente experimentado en este tipo de productos. Hemos afirmado en las sentencias 549/2015, de 22 de octubre, 633/2015, de 19 de noviembre, 651/2015, de 20 de noviembre y 331/2016, de 19 de mayo, entre otras, que no basta con los conocimientos usuales del mundo de la empresa, pues son necesarios conocimientos especializados en este tipo de productos financieros para que pueda excluirse la existencia de error o considerar que el mismo fue inexcusable, y «no por tratarse de una empresa debe presumirse en sus administradores o representantes unos específicos conocimientos en materia bancaria o financiera» (sentencia 676/2015, de 30 de noviembre)».

6. Por último, con relación a la necesaria información del coste de cancelación anticipada, también debe concluirse que la entidad financiera no cumplió con dicho deber de información a tenor de la doctrina jurisprudencial de esta sala, sentencia 594/2016, de 5 de octubre, donde se ha declarado lo siguiente:

«[...] En el ámbito del incumplimiento de los deberes de información es especialmente destacable como el banco ha de informar al cliente sobre cuál era el valor de mercado inicial del swap, o, al menos, qué cantidad debería pagarle el cliente en concepto de indemnización por la cancelación anticipada si se produjera en el momento de la contratación, puesto que tales magnitudes están relacionadas con el pronóstico, sobre la evolución de la variable económica de referencia hecho por la empresa de inversión para fijar los términos del contrato de modo que pueda reportarle un beneficio, y permite calibrar el riesgo que supone para el cliente. Como hemos dicho antes, el banco no está obligado a informar al cliente de su previsión sobre la evolución de la inflación, pero sí sobre el reflejo que tal previsión tiene en el momento de contratación del swap, pues es determinante del riesgo que asume el cliente y le permite elegir, entre varias ofertas, la que resulte más conveniente. De no hacerlo así, la «apuesta» que supone el swap se produciría en un terreno de juego injustificadamente favorable para el banco.

»En orden a esta concreta obligación, es necesaria una información suficientemente precisa y clara sobre el coste de cancelación anticipada del swap. La mención de que el coste de cancelación se fijaría por el



Banco de acuerdo con los precios de mercado, como hemos dicho en anteriores resoluciones, más que de una información, se trata de una fórmula que encierra una absoluta falta de información: de qué mercado se trata, qué parámetros se tomarán en consideración, la expresión de algunos ejemplos, como cuál sería el coste de cancelación en la fecha de concertación del contrato, etc.

»Esta Sala ha admitido en casos como el presente que el error pueda recaer sobre los riesgos, representados por los eventuales costes económicos, derivados de la cancelación del producto financiero que se concertaba.

7. En el motivo tercero, la recurrente denuncia la infracción de los artículos 1309, 1310, 1311 y 1313 del Código Civil, en relación con el artículo 1261 del mismo texto legal. Argumenta que el pago de las liquidaciones negativas, derivadas de los productos financieros, así como la suscripción de una póliza de crédito, de 90.000 euros, cuya finalidad era hacer frente a dichas liquidaciones negativas, no supuso ni una confirmación tácita de las permutas financieras, ni tampoco un acto propio en dicho sentido.

8. El motivo debe ser estimado.

La sentencia recurrida, al considerar que los referidos actos son constitutivos de una confirmación tácita del cliente, subsanadora del error vicio en el consentimiento otorgado, se opone a la doctrina jurisprudencial de esta sala relativa a la confirmación de los contratos de permuta financiera.

En este sentido, en la sentencia 503/2016, de 19 julio, tenemos declarado lo siguiente:

«[...] Existe ya un nutrido cuerpo de doctrina jurisprudencial sobre esta cuestión, a cuyo contenido nos atenderemos, y que ha sido recientemente resumido por la sentencia de esta Sala núm. 19/2016, de 3 de febrero.

»Como decíamos en dicha sentencia, como regla general, ni la percepción de liquidaciones positivas, ni los pagos de saldos negativos, ni la cancelación anticipada del contrato, ni incluso el encadenamiento de diversos contratos, deben ser necesariamente considerados actos convalidantes del negocio genéticamente viciado por error en el consentimiento, ya que, en las condiciones en que se realizaron, no constituyen actos inequívocos de la voluntad tácita de convalidación o confirmación del contrato, en el sentido de crear, definir, fijar, modificar, extinguir o esclarecer sin ninguna duda dicha situación confirmatoria.

»Existiendo error excusable e invalidante del contrato, no puede considerarse que los recurrentes hubiesen subsanado dicho vicio del consentimiento mediante la confirmación del negocio con sus propios actos, por la simple razón de que un acto propio vinculante del que derive un actuar posterior incompatible, requiere un pleno conocimiento de causa a la hora de fijar una situación jurídica, que aquí no concurre, ya que el conocimiento íntegro del riesgo asumido se adquiere cuando las liquidaciones devienen negativas y se informa del concreto importe de la cancelación de los contratos».

En esta línea, en la sentencia 691/2016, de 23 de noviembre, también hemos declarado que dicha confirmación no se da cuando el cliente, pese a las liquidaciones negativas, cumple el contrato en sus propios términos, para no dar lugar a una resolución por incumplimiento a instancia de la parte contraria; sin que resulte de aplicación la doctrina de los actos propios y los artículos 1310, 1311 y 1313 del Código Civil.

En el presente caso, que la recurrente tuviera una voluntad cumplidora y, por tanto, para abonar las correspondientes liquidaciones negativas suscribiera una póliza de crédito con la entidad financiera, no puede volverse en su contra para considerar que tales actuaciones tuvieron como finalidad y efecto la confirmación de los contratos viciados. Antes al contrario, lo que evidencia es la buena fe contractual del demandante y su voluntad de no convalidar el consentimiento erróneamente prestado.

9. Habida cuenta de que la sentencia recurrida se opone a la jurisprudencia uniforme de esta sala, en materia de información y prestación del consentimiento en los contratos de permuta financiera, debe prosperar el recurso de casación. Con lo que procede casar y anular la sentencia recurrida y, al asumir la instancia, estimar el recurso de apelación de la demandante y, en consecuencia, revocar la sentencia de primera instancia, con estimación de la demanda interpuesta.

TERCERO.- Costas y depósitos.

1. La desestimación del recurso extraordinario por infracción procesal comporta que las costas causadas por el mismo se impongan a la parte recurrente, de conformidad con lo dispuesto en el artículo 398.1 LEC.

2. La estimación del recurso casación comporta que no se haga expresa imposición de costas, de conformidad con lo dispuesto en el artículo 398.2 LEC.



3. La estimación del recurso de casación comporta la estimación del recurso de apelación de la demandante, Iniciativas Promotoras Guadalaviar S.L., por lo que no cabe hacer expresa imposición de costas de su apelación, de conformidad con lo dispuesto en el artículo 398.2 LEC .

4. A su vez, la estimación del recurso de apelación de la demandante comporta la estimación de la demanda, por lo que procede imponer las costas de primera instancia a la parte demandada, de conformidad con lo dispuesto en el artículo 394.1 LEC .

5. Asimismo, procede ordenar la devolución del depósito constituido para la interposición del recurso de casación, y la pérdida del constituido para la interposición del recurso extraordinario por infracción procesal, de conformidad con lo establecido en la disposición 15.ª LOPJ.

Por todo lo expuesto, en nombre del Rey, por la autoridad que le confiere la Constitución, esta sala ha decidido

1. Desestimar el recurso extraordinario por infracción procesal interpuesto por la representación procesal de la entidad Iniciativas Promotoras Guadalaviar S.L., contra la sentencia dictada, con fecha 21 noviembre 2013, por la Audiencia Provincial de Valencia, sección 9.ª, en el rollo de apelación núm. 641/2013 . 2. Estimar el recurso de casación interpuesto por la entidad contra la citada sentencia, que casamos anulamos, y asumiendo la instancia estimamos el recurso de apelación de la demandante, Iniciativas Promotoras Guadalaviar S.L. y, en consecuencia, revocamos la sentencia del Juzgado de Primera Instancia e Instrucción, núm. 5, de Paterna, de 21 de marzo de 2013 , dictada en el juicio ordinario 185/2012, en el sentido de estimar la demanda interpuesta. Por lo que declaramos la nulidad del contrato de permuta financiera «Clip Bankinter Extra 08.7» suscrito el 6 de octubre de 2008, la del contrato de permuta financiera «Clip Actualizado Bankinter 07.2.3», sin fecha, e inicio y vencimiento del producto de 27 de febrero de 2008 a 28 de agosto de 2011, la del contrato de permuta financiera «Clip Bankinter 07.2.3», sin fecha, con inicio y vencimiento de 20 de febrero de 2007 a 20 de agosto de 2010, con la restitución recíproca de las prestaciones realizadas y con sus intereses legales desde la fecha de pago. 3. No procede hacer expresa imposición de costas de casación. 4. Procede imponer las costas del recurso extraordinario por infracción procesal a la parte recurrente. 5. No procede hacer expresa imposición de costas de la apelación a la parte demandante. 6. Condenamos a la parte demandada a las costas de primera instancia. 7. Procede ordenar la devolución del depósito constituido para la interposición del recurso de casación, y la pérdida del constituido para la interposición del recurso extraordinario por infracción procesal. Líbrese a la mencionada Audiencia la certificación correspondiente con devolución de los autos y rollo de apelación remitidos.

Notifíquese esta resolución a las partes e insértese en la colección legislativa.

Así se acuerda y firma. **Ignacio Sancho Gargallo** **Francisco Javier Orduña Moreno** **Rafael Saraza Jimena Pedro** **Jose Vela Torres**