



Roj: **SJPI 1596/2023 - ECLI:ES:JPI:2023:1596**

Id Cendoj: **08019420292023100001**

Órgano: **Juzgado de Primera Instancia**

Sede: **Barcelona**

Sección: **29**

Fecha: **02/10/2023**

Nº de Recurso: **1363/2022**

Nº de Resolución: **236/2023**

Procedimiento: **Procedimiento ordinario**

Ponente: **CAROLINA FONS RODRIGUEZ**

Tipo de Resolución: **Sentencia**

**Juzgado de Primera Instancia nº 29 de Barcelona** Avenida Gran Via de les Corts Catalanes, 111, edifici C, planta 8 - Barcelona - C.P.: 08075

TEL.: 935549429 FAX: 935549529 EMAIL: instancia29.barcelona@xij.gencat.cat

N.I.G.: 0801942120228283647 **Procedimiento ordinario 1363/2022 -B1-** Materia: Juicio ordinario (resto de casos)

Entidad bancaria BANCO SANTANDER: Para ingresos en caja. Concepto: 0617000004136322 Pagos por transferencia bancaria: IBAN ES55 0049 3569 9200 0500 1274. Beneficiario: Juzgado de Primera Instancia nº 29 de Barcelona Concepto: 0617000004136322

Parte demandante/ejecutante: Salome , Balbino Procurador/a: David Suarez Cordero, David Suarez Cordero Abogado/a: Cristina Miquel Santos

Parte demandada/ejecutada: BANCO SABADELL Procurador/a: Laura Gonzalez Gabriel Abogado/a: Rurik Morcillo Villanueva

### **SENTENCIA Nº 236/2023**

**Jueza: Carolina Fons Rodríguez** Barcelona, 2 de octubre de 2023

### **ANTECEDENTES DE HECHO**

**PRIMERO.-** La actora interpuso demanda de juicio ordinario impetrando que se declare, con carácter principal, la nulidad por error vicio en el consentimiento del contrato de fianza contenido como Cláusula 16ª en la Póliza de Préstamo Mercantil de fecha 8 de mayo de 2020, otorgada ante el Ilustre Notario D. Salvador Farrés Reig, y por ello, la no obligación de los actores de responder por las obligaciones asumidas por la parte prestataria.

Y, subsidiariamente, que se declare que la responsabilidad de los actores como fiadores en el contrato de fianza contenido como Cláusula 16ª en la Póliza Mercantil de fecha 8 de mayo de 2020 y de las obligaciones asumidas por dicho contrato, queden reducidas a un 20% del importe total del capital concedido, respondiendo los demandantes de un importe máximo de 20.000 euros.

La demanda se sustenta en la concurrencia de error vicio de los fiadores al prestar el consentimiento.

**SEGUNDO.-** Admitida a trámite la demanda, se emplazó a la parte demandada quien contestó oponiéndose, y alegando que debe estarse a la literalidad del contrato que es clara, que no estamos ante consumidores, sino ante empresarios asesorados por un letrado, que la actora prestó a la sociedad PI GROUPE EUROPE SL 258000 eu; así como que la demandada informó del contenido y alcance de las obligaciones contraídas, toda vez que las cláusulas 16ª y 1ª del préstamo son claras.

Igualmente, aduce que el afianzamiento en pólizas mercantiles es solidario por defecto y resalta la improcedencia de la petición subsidiaria porque no cabe nulidad parcial basada en que unas cláusulas se entendieron y otras no, por lo que no media error vicio en el consentimiento que sea excusable.



**TERCERO.**- Citadas las partes a la Audiencia previa, se fijaron los hechos controvertidos, las partes propusieron los medios probatorios documental e interrogatorio de partes y de testigos que se declararon pertinentes, tal como consta en el soporte audiovisual que, por economía procesal, doy por reproducido.

**CUARTO.**- Practicadas las pruebas en el juicio y efectuadas las conclusiones orales por los Letrados, quedó el juicio visto para Sentencia.

En el siguiente procedimiento se han seguido las prescripciones legales.

## FUNDAMENTOS DE DERECHO

**PRIMERO.**- En méritos del doc. nº 7 aportado por la actora, no procede acoger la acción ejercitada de forma principal porque reconoce, al menos, su aval por valor de 20000 eu en el mail de 18.5.22, 13:31 h.

En consecuencia, la actora se representa mentalmente esta obligación para con el Banco, por lo que no procede declarar la nulidad por error vicio en el consentimiento de la integridad del contrato de fianza contenido como cláusula 16ª en la póliza de préstamo mercantil de fecha 8 de mayo de 2020.

Además, la asunción de la garantía por el 20% se desprende también de las declaraciones en el juicio de los Sres. David y Salome .

Desestimada la acción principal, toda vez que el principio de adquisición procesal, conforme al cual no importa quien prueba, sino lo que se prueba, informa el proceso, procede analizar la pretensión subsidiaria.

Respecto a la misma, sostiene la demandada que no cabe nulidad parcial basada en que unas cláusulas se entendieron y otras no. Sin embargo, desestimada la acción principal, y dada la autonomía de las cláusulas en liza, al constituir la fianza una prestación accesoria de la principal, es posible examinar el alcance de la fianza de autos, máxime teniendo en consideración que en el contrato no hay solo dos partes, sino cuatro: prestamista y prestataria, ambas personas jurídicas, y dos fiadores, ambos personas físicas, por lo que habrá que estar a lo que entendió y, por ende, se comprometió, la parte que reclama.

**SEGUNDO.**- Las declaraciones de los Sres. Edmundo y David son contradictorias. El primero afirma que le explicó al segundo que se avalaba el 100%, pues la sociedad estaba en pérdidas.

Y el administrador de la sociedad asevera que se pactó con el Banco que se garantizaba el 20%. El resto del 80% lo hacía el Estado.

De ambas declaraciones se extrae que el Sr. Edmundo negocia el préstamo con el administrador de la sociedad y, a tenor de la claridad del clausulado nº 1 y 16 del contrato, no parece verosímil que el abogado Sr. David ignorara que se estaba estableciendo una fianza solidaria de la totalidad de la deuda a cargo de los demandantes, toda vez que pide la fincabilidad a los actores a instancia del Banco.

Igualmente, que el administrador que negocia el préstamo con el Banco sostenga que no leyó el contrato, parece una actitud distante a la diligencia debida.

Ahora bien, aquí no se enjuicia lo que entendió o no entendió este testigo, sino lo que creían o sabían que estaban firmando los fiadores, partiendo de la base de que reconocen el aval, al menos, del 20 %, a tenor del doc. nº 7, y de la declaración del administrador, ya que el objeto del proceso de la acción subsidiaria lo constituye el alcance de la fianza.

**TERCERO.**- Cuando los hechos son dudosos, y por ende, no se ha logrado establecer la convicción judicial por el resultado de las pruebas practicadas, el art. 217 LEC distribuye la carga de la prueba y reza:

"1. Cuando, al tiempo de dictar sentencia o resolución semejante, el tribunal considerase dudosos unos hechos relevantes para la decisión, desestimaré las pretensiones del actor o del reconviniente, o las del demandado o reconvenido, según corresponda a unos u otros la carga de probar los hechos que permanezcan inciertos y fundamenten las pretensiones. 2. Corresponde al actor y al demandado reconviniente la carga de probar la certeza de los hechos de los que ordinariamente se desprenda, según las normas jurídicas a ellos aplicables, el efecto jurídico correspondiente a las pretensiones de la demanda y de la reconvención.

3. Incumbe al demandado y al actor reconvenido la carga de probar los hechos que, conforme a las normas que les sean aplicables, impidan, extingan o enerven la eficacia jurídica de los hechos a que se refiere el apartado anterior. 4. En los procesos sobre competencia desleal y sobre publicidad ilícita corresponderá al demandado la carga de la prueba de la exactitud y veracidad de las indicaciones y manifestaciones realizadas y de los datos materiales que la publicidad exprese, respectivamente. 5. En aquellos procesos en los que las alegaciones de la parte actora se fundamenten en actuaciones discriminatorias por razón del sexo, la orientación e identidad sexual, expresión de género o las características sexuales, y aporte indicios fundados sobre su existencia,



corresponderá a la parte demandada la aportación de una justificación objetiva y razonable, suficientemente probada, de las medidas adoptadas y de su proporcionalidad. A los efectos de lo dispuesto en el párrafo anterior, el órgano judicial, de oficio o a instancia de parte, podrá recabar informe o dictamen de los organismos públicos competentes. 6. Las normas contenidas en los apartados precedentes se aplicarán siempre que una disposición legal expresa no distribuya con criterios especiales la carga de probar los hechos relevantes. 7. Para la aplicación de lo dispuesto en los apartados anteriores de este artículo el tribunal deberá tener presente la disponibilidad y facilidad probatoria que corresponde a cada una de las partes del litigio."

**CUARTO.**- El anterior precepto, en el caso de autos, debe aunarse con la doctrina sobre el error vicio sentada por nuestro más Alto Tribunal. Así, indica la sentencia del Tribunal Supremo de fecha 13 de julio de 2012 "... en el error obstativo hay una falta de voluntad, porque o bien no se quería declarar y se hizo, o bien se produce un lapsus que da lugar a una discrepancia entre la voluntad interna y su declaración"; aunque en el presente caso, el error alegado es un error vicio, esto es, se sostiene que se produjo una creencia errónea de aquello que se estaba contratando, en la medida que, al tratarse de un préstamo **ICO** avalado por el Estado, los actores sólo asumían una fianza del 20% y no de la totalidad del préstamo; toda vez que los Bancos publicitaban que el Estado podía asumir hasta el 80% de la fianza (doc. nº 6 y 5), y que el Anexo nº 2 de la póliza en liza, en la estipulación adicional 1ª, párrafos 2º y 3º, se refiere al aval del **ICO**.

La jurisprudencia del Tribunal Supremo, en Sentencias de 15/11/2012 y 21/11/2012, sienta que existe error como vicio del consentimiento cuando la voluntad del contratante se forma a partir de una creencia inexacta, es decir, cuando la representación mental que sirve de presupuesto para la realización del contrato es equivocada o errónea. Así, en los arts. 1261, 1265 y 1266 del CC se indica que no hay contrato sino cuando concorra consentimiento de los contratantes, que será nulo el consentimiento prestado por error y que, para que el error invalide el consentimiento, deberá recaer sobre la sustancia de la cosa que fuere objeto del contrato o sobre aquellas condiciones de la misma que principalmente hubiesen dado motivo a celebrarlo.

Asimismo, la jurisprudencia exige que dicho error no sea excusable, atendidas las circunstancias del caso. En este sentido, la STS de fecha 17 de julio de 2006 dispone lo siguiente: "Ante todo hay que decir que para que el error, como vicio de la voluntad negocial, sea invalidante del consentimiento es preciso, por una parte, que sea sustancial o esencial, que recaiga sobre las condiciones de la cosa que principalmente hubieran dado motivo a la celebración del contrato, o, en otros términos, que la cosa carezca de alguna de las condiciones que se le atribuyen, y precisamente de la que de manera primordial y básica motivó la celebración del negocio atendida la finalidad de éste ( Sentencias de 12 de julio de 2002 EDJ2002/27766 , 24 de enero de 2003 EDJ2003/2541 y 12 de noviembre de 2004 EDJ2004/159583 ). Y, además, que sea excusable, esto es, no imputable a quien los sufre y no susceptible de ser superado mediante el empleo de una diligencia media, según la condición de las personas y las exigencias de la buena fe, con arreglo a la cual el requisito de la excusabilidad tiene por función básica impedir que el ordenamiento proteja a quien ha padecido el error cuando éste no merece esa protección por su conducta negligente, ya que en tal caso ha de establecerse esa protección a la otra parte contratante que la merece por la confianza infundida por esa declaración ( Sentencias de 18 de febrero EDJ1994/1457 y de 3 de marzo de 1994 EDJ1994/1955 , que se citan en la de 12 de julio de 2002, y cuya doctrina se contiene, a su vez, en la de 12 de noviembre de 2004; también, Sentencias de 24 de enero de 2003 y 17 de febrero de 2005 EDJ2005/13268 )."

En consecuencia, el error padecido, además de ser esencial, según determina la jurisprudencia, también ha de ser excusable, esto es, cuando pudo ser evitado empleando una diligencia media o regular, diligencia que ha de apreciarse valorando las circunstancias que concurren en el caso, incluso las personales, y no sólo las de quien ha padecido el error sino también las del otro contratante.

Igualmente, a la hora de apreciar la excusabilidad del error, la jurisprudencia utiliza el criterio de la imputabilidad a quien lo invoca y el de la diligencia que le era exigible en la idea de que cada parte debe informarse de las circunstancias y condiciones que son esenciales o relevantes para ella en los casos en que tal información le es fácilmente accesible, y que la diligencia se aprecia además teniendo en cuenta las condiciones de las personas y así, es exigible mayor diligencia cuando se trata de un profesional o de un experto, y por el contrario la diligencia exigible es menor cuando se trata de persona inexperta que entre en negociaciones con un experto.

**QUINTO.**- Sentada la anterior jurisprudencia y, como se ha referido, que los hechos son dudosos, procede a continuación valorar la prueba practicada en relación con la causa de nulidad invocada, fijando qué parte ha logrado levantar la carga de la prueba.

Del interrogatorio practicado a la actora, se deduce que albergaba la certeza de que, al ser "un contrato especial por el Covid" sólo garantizaba el 20 % del préstamo.

Asevera que no hubiera firmado si la garantía era del 100%, así como que nunca antes contrató un aval o fianza, además de que no se le entregó la documentación previamente a la firma.



Esta declaración unida a que el Anexo nº 2 de la póliza en liza (estipulación 1ª, párrafo 3º) se refiere al aval del **ICO**, condicionando de forma suspensiva "el préstamo a que el **ICO** confirme al Banco que concede el aval solicitado y que, por tanto, queda acogida la operación bajo el amparo del Contrato Línea **ICO**"; y también unida a que el Anexo menciona que "el cliente declara haber sido informado por el Banco ... de que se va a solicitar el aval del **ICO**" (misma estipulación, párrafo 2º), hace que el error que se dice padecido se repute esencial y excusable sobre el alcance de la fianza (contrato accesorio).

En efecto, a la vista de que los actores no negocian el préstamo con el Banco, el Sr. Edmundo no recuerda si tuvo una conversación telefónica con la Sra. Salome, ésta manifiesta que el Notario no le leyó el contrato, su lengua materna no es el español, y teniendo en cuenta que el marco del contrato se incardinaba en la línea aval **ICO** publicitada (doc. nº 5 y 6), a cargo del Estado en un porcentaje, cabe concluir que los actores no estarían al caso del verdadero alcance de su fianza (doc. nº 7), esto es, garantía personal solidaria de toda la deuda.

Cierto es que la defensa de la demandada manifiesta que, de aceptarse la tesis del actor, se pide el préstamo y solo se devuelve el 20%. Pero no es menos cierto que un porcentaje de devolución, si no paga el prestatario, corría a cargo del erario público, por lo que al Banco se le devolvía el préstamo, por eso resulta difícil de entender por qué el demandado añade a la póliza el Anexo 2, si no recaba el aval parcial del Estado, pese a publicitarlo; máxime cuando este aval es una de las características del préstamo **ICO**.

En definitiva, y conforme a lo anteriormente expuesto, se considera que en el presente caso, en el que concurren dudas de hecho, la actora logra levantar la carga de la prueba, fijándose que la voluntad que emite en relación con el alcance de la fianza adolece de un vicio de consentimiento por causa de error, cifrado en el porcentaje de fianza que asumía.

Error que cabe caracterizar de esencial y excusable, toda vez que no se entregó documentación previamente a la firma y la lengua materna de la fiadora no es el español, además de que el prestamista no levanta la carga de la prueba sobre el hecho de haber informado a los fiadores que asumían toda la deuda, en caso de impago de la sociedad.

**SEXTO.**- Sentado lo que precede, concurren los requisitos para apreciar el error como vicio del consentimiento, lo que comporta declarar que la responsabilidad de los actores como fiadores en el contrato de fianza contenido como Cláusula 16ª en la Póliza Mercantil de fecha 8 de mayo de 2020 y de las obligaciones asumidas por dicho contrato, queden reducidas a un 20% del importe total del capital concedido, respondiendo los demandantes de un importe máximo de 20.000 euros.

**SÉPTIMO.**- Quede constancia de que no se estima contradicción ni incompatibilidad cuando esta sentencia menciona, de un lado, que no parece verosímil que el abogado Sr. David ignorara que se estaba estableciendo una fianza solidaria de la totalidad de la deuda a cargo de los demandantes y, de otro lado, que los actores incurren en error vicio, puesto que la representación mental del administrador que es el que negoció el contrato con el Sr. Edmundo, director del Banco, no tiene por qué coincidir con la representación mental de los fiadores respecto al porcentaje de la fianza asumida.

Además de que el Sr. Edmundo no recuerda si tuvo una conversación telefónica con la Sra. Salome, cuyo contenido debía de ser simple: informarle de que, en caso de impago por parte de la sociedad, ambos fiadores pagarán los 100.000 eu prestados. Y la demandada, como se ha señalado *supra.*, no levanta la carga de probar esta comunicación a la parte fiadora.

**OCTAVO.**- Al amparo del artículo 394 de la LEC, y dadas las dudas de hecho referidas *supra.*, no hago expresa imposición de las costas.

Vistos los artículos citados y demás de general y pertinente aplicación,

## FALLO

ESTIMO la demanda subsidiaria interpuesta y, en consecuencia:

1. Declaro que la responsabilidad de los actores como fiadores en el contrato de fianza contenido como Cláusula 16ª en la Póliza Mercantil de fecha 8 de mayo de 2020 y de las obligaciones asumidas por dicho contrato, queden reducidas a un 20% del importe total del capital concedido, respondiendo los demandantes de un importe máximo de 20.000 euros.
2. No hago expresa imposición de las costas. **Modo de impugnación:** recurso de **APELACIÓN** ante la Audiencia Provincial de Barcelona ( art.455 de la LEC).

El recurso se interpone mediante un escrito que se debe presentar en este Órgano dentro del plazo de **VEINTE** días, contados desde el siguiente al de la notificación, en el que se debe exponer las alegaciones en que se base



la impugnación, citar la resolución apelada y los pronunciamientos que impugna. Además, se debe constituir, en la cuenta de Depósitos y Consignaciones de este Órgano judicial, el depósito a que se refiere la DA 15ª de la LOPJ reformada por la LO 1/2009, de 3 de noviembre. Sin estos requisitos no se admitirá la impugnación ( arts. 458.1 y 2 de la LEC).

Así por esta sentencia, lo pronuncio, mando y firmo. La Jueza

Puede consultar el estado de su expediente en el área privada de [sejudicial.gencat.cat](http://sejudicial.gencat.cat)

Los interesados quedan informados de que sus datos personales han sido incorporados al fichero de asuntos de esta Oficina Judicial, donde se conservarán con carácter de confidencial, bajo la salvaguarda y responsabilidad de la misma, dónde serán tratados con la máxima diligencia.

Quedan informados de que los datos contenidos en estos documentos son reservados o confidenciales y que el tratamiento que pueda hacerse de los mismos, queda sometido a la legalidad vigente.

Los datos personales que las partes conozcan a través del proceso deberán ser tratados por éstas de conformidad con la normativa general de protección de datos. Esta obligación incumbe a los profesionales que representan y asisten a las partes, así como a cualquier otro que intervenga en el procedimiento.

El uso ilegítimo de los mismos, podrá dar lugar a las responsabilidades establecidas legalmente.

En relación con el tratamiento de datos con fines jurisdiccionales, los derechos de información, acceso, rectificación, supresión, oposición y limitación se tramitarán conforme a las normas que resulten de aplicación en el proceso en que los datos fueron recabados. Estos derechos deberán ejercitarse ante el órgano judicial u oficina judicial en el que se tramita el procedimiento, y las peticiones deberán resolverse por quien tenga la competencia atribuida en la normativa orgánica y procesal.

Todo ello conforme a lo previsto en el Reglamento EU 2016/679 del Parlamento Europeo y del Consejo, en la Ley Orgánica 3/2018, de 6 de diciembre, de protección de datos personales y garantía de los derechos digitales y en el Capítulo I Bis, del Título III del Libro III de la Ley Orgánica 6/1985, de 1 de julio, del Poder Judicial.