

Órgano: Juzgado de Primera Instancia

Sede: Zamora

Sección: 06

Nº de Resolución: 82/2013

Procedimiento: CIVIL

Tipo de Resolución: Sentencia

En Zamora, a 6 de Junio de 2013.

Vistos por **DOÑA MARIA ISABEL AGUADO GARCIA-LUJAN**, Magistrado- Juez del Juzgado de Primera Instancia número 6 de Zamora , los presentes autos de juicio ordinario nº 681/12 ,seguidos a instancia de **DOÑA MARIA TERESA PALACIOS PEÑA** , Procuradora de los Tribunales y de **Don A y Doña M**, asistidos de la Letrada **DOÑA MERCEDES FUENTES PASCUAL** , contra **BANCO CAJA ESPAÑA DE INVERSIONES, SALAMANCA Y SORIA, SAU**, representada por el Procurador **DON JUAN MANUEL GAGO RODRIGUEZ** y asistida por el Letrado **DON RAFAEL GUTIERREZ OLIVARES** , sobre acción declarativa y de condena.

ANTECEDENTES DE HECHO

PRIMERO.- Que por los actores se presentó demanda origen de los presentes autos en base a los hechos y fundamentos de derecho que estimaron de aplicación, suplicando del Juzgado se admitiera a trámite la demanda y previos los trámites legales dictara sentencia por la que se declarare la nulidad de los contratos de participaciones preferentes de Caja España, series C referidos en el Hecho Primero de la demanda, suscritos entre los actores y la demandada por concurrir en todos ellos vicios y errores de consentimiento así como dolo en la actuación de la entidad demandada, condenándola en consecuencia a devolver a los actores la cantidad de 100000 Euros; de forma subsidiaria, se declaren resueltos dichos contratos por el incumplimiento grave de la demandada de sus obligaciones y deberes esenciales de su cargo, condenando en consecuencia al banco demandado a devolver a los actores la cantidad de 100000 Euros; que en ambos casos se condene a la demandada a que indemnice a los demandantes por el concepto de resarcimiento de daños y perjuicios al abono de los intereses legales de la expresada cantidad desde la suscripción de los contratos hasta el dictado de la sentencia, con condena en costas en ambos casos.

SEGUNDO.- Que admitida a trámite la demanda, se dio traslado de ella a la demandada, para que en el plazo de veinte días compareciera y contestara a la demanda, lo que así hizo , alegando los hechos y Fundamentos de Derecho que estimó de aplicación, quedando citadas las partes, para la celebración de la preceptiva Audiencia Previa en la que tras ratificarse en sus escritos iniciales y

llevarse a cabo la proposición de la prueba que se estimó por conveniente, se señaló la fecha del juicio en el que se practicaron las pruebas propuestas y admitidas, quedando los autos para resolver.

TERCERO.- Que en la tramitación de este procedimiento se han observado todas las prescripciones legales.

FUNDAMENTOS JURIDICOS

PRIMERO.- Se ejercita por los actores acción declarativa y de condena sobre la base de los siguientes hechos: Que los actores, conductor en situación de desempleo y maestra, suscribieron con Caja España 100 de las denominadas como “ Part C. España-Serie C” y de valor nominal 1000 Euros cada una; que los actores no son conscientes ni de las fechas de compra ni de qué títulos son realmente porque pusieron su total confianza en el Banco siendo así que lo que ellos querían realmente era contratar un plazo fijo con todos los ahorros que tenían, 100000 Euros y poderlo rescatar cuando tuvieran necesidad de ello; que el motivo de acudir a Caja España obedeció al hecho de que a un hermano de la actora le estaban gestionando también un plazo fijo con una importante indemnización recibida como consecuencia de un accidente que lo dejó parapléjico y la confianza que dicho hermano tenía depositada en el Banco por trabajar con ellos desde hacía tiempo ; que pese a la importante cantidad depositada el Banco , el mismo ha utilizado medio folio por operación en el que no consta ni la verdadera denominación del producto contratado, ni la duración o plazo del mismo, ni el tipo de interés ni la TAE aplicable, ni la penalización posible, caso de rescate anticipado ni las condiciones ni consecuencias , siendo así que en algunas de las órdenes de valores consta al final de la zona en recuadro como toda información y a pequeño tamaño que la inversión en participaciones preferentes, ...conlleva un riesgo de mercado, un riesgo de crédito, un riesgo de liquidez y otros riesgos, cláusula ambigua y general; que los actores carecen de conocimientos financieros, que no les hicieron el test de idoneidad ni simulación de ningún tipo ni explicaciones claras y sencillas y no les fue entregada documentación o folleto informativo o explicativo alguno del producto; que solo se les dijo que era muy buen plazo y rentable y que cuando quisieran recuperarían el dinero sin penalización alguna y sin riesgo por su parte ; que por todo ello y al estar invalidada la voluntad de los actores que no sabían en absoluto lo que estaban contratando se interpone la presente demanda al amparo de los artículos 1258 y concordantes del Código Civil y artículos 78 bis, 79, 79 bis y concordantes de la Ley de Mercado de Valores , con el contenido obrante en el suplico de la misma.

Por su lado, la demandada se opone a las pretensiones de la demanda alegando en esencia que los actores acudieron a la entidad ahora demandada con la intención de comprar 100 títulos participaciones preferentes de Caja España por un importe nominal de 100000 Euros aconsejados por el hermano de la actora y atraídos por la alta rentabilidad del producto; que tanto por el Director de la oficina de Tábara donde acudieron como en la Oficina Urbana de Zamora, Puerta De La Feria donde los mismos suscribieron la primera orden, se les informó sobre la emisión de participaciones preferentes que eran las que los mismos solicitaban , así como sobre las características del producto y la forma de adquisición del mismo; que además el Director de la oficina y a mayores de la información personal, les entregó una copia del tríptico-resumen del Folleto Informativo de la Emisión de Participaciones Preferentes serie C, donde se recogen las características del producto;

que los demandantes suscribieron con fecha 12 de Agosto de 2010 en la Oficina de Zamora, sucursal de Puerta De La Feria donde eran titulares de una cuenta, el contrato tipo de custodia y administración de valores, el contrato básico MIFID en el que se instrumentan los términos y condiciones que recogen los derechos y obligaciones básicos, tanto de Caja España como del cliente en relación con los servicios y actividades de inversión y productos financieros, el test de conveniencia para la contratación de servicios y productos financieros y la orden de valores correspondiente; que en fechas sucesivas, la actora firmó varias órdenes de compra; que tanto por toda esta documentación firmada por los actores como por la información que les fue facilitada en ambas oficinas, concluye la demandada que es evidente que los actores contrataron exactamente lo que querían siendo conscientes y debidamente informados de los riesgos que ello conllevaba por lo que el consentimiento prestado es válido.

SEGUNDO.- Se ejercita en el presente procedimiento acción de nulidad de unos contratos de participaciones preferentes, celebrados entre las partes y subsidiariamente de resolución y en consecuencia, la acción de condena a la entidad bancaria demandada a restituir la cantidad de 100000 Euros, alegando para ello las razones expuestas en la demanda.

Se ha de partir para resolver la cuestión que nos ocupa, del análisis del tipo de producto ante el que nos encontramos y en este sentido procede acudir a la doctrina jurisprudencial contenida en sentencias como la del Juzgado de Primera Instancia de Cambados de 10 de Julio de 2012 a que se refiere la demanda, sentencia en la que se afirma que: "...las participaciones preferentes constituyen un producto complejo de difícil seguimiento de su rentabilidad y que cotiza en el mercado secundario, lo que implica para el cliente mayores dificultades para conocer el resultado de su inversión y para proceder a su venta, y, correlativamente, incrementa la obligación exigible al banco sobre las vicisitudes que puedan rodear la inversión, entre ellos, los rumores sobre la solvencia del emisor. La Comisión Nacional del Mercado de Valores ha indicado sobre este producto que "son valores emitidos por una sociedad que no confieren participación en su capital ni derecho a voto. Tienen carácter perpetuo y su rentabilidad, generalmente de carácter variable, no está garantizada. Se trata de un instrumento complejo y de riesgo elevado que puede generar rentabilidad, pero también pérdidas en el capital invertido.... Las PPR no cotizan en Bolsa. Se negocian en un mercado organizado...No obstante, su liquidez es limitada, por lo que no siempre es fácil deshacer la inversión..."

Debe tenerse en cuenta que el artículo 79 de la Ley de Mercado de Valores, en su redacción primitiva, establecía como regla cardinal del comportamiento de las empresas de los servicios de inversión y entidades de crédito frente al cliente, la diligencia y transparencia y el desarrollo de una gestión ordenada y prudente, cuidando de los intereses del cliente como propios. El Real Decreto 629/1993, de 3 de mayo (LA LEY 1838/1993), concretó, aún más, la diligencia y transparencia exigidas, desarrollando, en su anexo, un código de conducta presidida por los criterios de imparcialidad y buena fe, cuidado y diligencia y, en lo que aquí interesa, adecuada información tanto respecto de la clientela, a los fines de conocer su experiencia inversora y objetivos de la inversión (art. 4 del Anexo 1), como frente al cliente (art. 5) proporcionándole toda la información de que dispongan que pueda ser relevante para la adopción por aquél de la decisión de inversión " haciendo hincapié en los riesgos que toda operación conlleva " (art. 5.3). Dicho Real Decreto fue derogado por la Ley 47/2007 de 19 de diciembre (LA LEY 12697/2007), por la que se modifica la Ley del Mercado de Valores, que introdujo en nuestro ordenamiento jurídico la Directiva 2004/39 CE, sobre Mercados de Instrumentos Financieros, conocida por sus siglas en inglés como MIFID (Markets in Financial

Instruments Directive). La citada norma continuó con el desarrollo normativo de protección del cliente introduciendo la distinción entre clientes profesionales y minoristas, a los fines de distinguir el comportamiento debido frente a unos y otros (art. 78 bis); reiteró el deber de diligencia y transparencia del prestador de servicios e introdujo el art. 79 bis regulando exhaustivamente los deberes de información frente al cliente no profesional, entre otros extremos, sobre la naturaleza y riesgos del tipo específico de instrumento financiero que se ofrece a los fines de que el cliente pueda "tomar decisiones sobre las inversiones con conocimiento de causa" debiendo incluir la información las advertencias apropiadas sobre los riesgos asociados a los instrumentos o estrategias, no sin pasar por alto las concretas circunstancias del cliente y sus objetivos, recabando información del mismo sobre sus conocimientos, experiencias financiera y aquellos objetivos (art. 79, bis núm. 3, 4 y 7).

En relación con la carga de la prueba del correcto asesoramiento e información en el mercado de productos financieros , y sobre todo en el caso de productos de inversión complejos, ha de citarse la STS Sala 1ª, de 14 de noviembre de 2005 en la que se afirma que la diligencia en el asesoramiento no es la genérica de un buen padre de familia, sino la específica del ordenado empresario y representante leal en defensa de los intereses de sus clientes, y, en segundo lugar, la carga probatoria acerca de tal extremo debe pesar sobre el profesional financiero , lo cual por otra parte es lógico por cuanto desde la perspectiva de los clientes se trataría de un hecho negativo como es la ausencia de dicha información. Por tanto, el eje básico de los contratos, cualesquiera que sean sus partes, es el consentimiento de las mismas sobre su esencia, que no debe ser prestado, para surtir eficacia, de forma errónea, con violencia, intimidación o dolo, y esta voluntad de consentimiento para ser válida y eficaz exige por su propia naturaleza que los contratantes tengan plena conciencia y conocimiento claro y exacto de aquello sobre lo que prestan su aceptación y de las consecuencias que ello supone. Esta igualdad esencial que respecto de las partes debe presidir la formación del contrato, ha de desplegar su eficacia en las diferentes fases del mismo. En la fase precontractual debe procurarse al contratante por la propia entidad una información lo suficientemente clara y precisa para que aquel entienda el producto o servicio que pudiera llegar a contratar y si se encuentra dentro de sus necesidades y de las ventajas que espera obtener al reclamar un servicio o al aceptar un producto que se le ofrece. En la fase contractual basta como ejemplo la existencia de la Ley 7/1998 (LA LEY 1490/1998) de Condiciones Generales de Contratación, en cuyo artículo 8 se mencionan expresamente las exigencias de claridad, sencillez, buena fe y justo equilibrio de las prestaciones en el contrato suscrito entre las partes, que por la propia naturaleza del contrato van a ser fijadas por el Banco en este caso. Posteriormente, ya firmado el contrato, se exige igualmente arbitrar unos mecanismos de protección y reclamación que sean claros y eficaces en su utilización y que vayan destinados a la parte que pudiera verse perjudicada por la firma del contrato, en defensa de los posibles daños a sus intereses.

Pero en algunas ocasiones la Ley concede un plus de protección a la parte que es tenida como débil en el contrato, y así ocurre en la Ley de Defensa de los Consumidores y Usuarios, cuyo artículo 3 y bajo la rúbrica "Concepto general de consumidor y de usuario", contiene la definición de "consumidor" a los efectos de la Ley diciendo que "A los efectos de esta norma y sin perjuicio de lo dispuesto expresamente en sus libros tercero y cuarto, son consumidores o usuarios las personas físicas o jurídicas que actúan en un ámbito ajeno a una actividad empresarial o profesional", concepto éste que inequívocamente corresponde aplicar a la actora. Debemos recordar que son derechos básicos de los consumidores y usuarios, entre otros, "La información correcta sobre los diferentes bienes o servicios...".

Derivado de lo anterior, la cuestión esencial a determinar en el presente procedimiento es la de si la entidad bancaria proporcionó a los actores la suficiente información sobre el producto que estaban contratando y si era este producto el que realmente los actores deseaban contratar o si por el contrario estando clara la voluntad de los actores de suscribir un plazo fijo y de disponer del dinero cuando lo necesitaran , los mismos firmaron un producto distinto inducidos a error por la información que les fue suministrada por la entidad bancaria; a este respecto y de la prueba practicada consistente en documental , interrogatorio de las partes y testifical del hermano de la actora, cabe decir lo siguiente: Coinciden ambas partes en el hecho de que fueron los actores quienes a la vista del producto financiero que el hermano de la actora había contratado en la sucursal de la demandada en la localidad de Tábara , producto que para los actores se trataba al igual que el posteriormente contratado por ellos de un plazo fijo con una buena rentabilidad, con un interés “majo” a decir de la propia actora, pero que en realidad se trataba de participaciones preferentes, siendo así que por el mismo motivo que el aquí planteado el hermano de la actora que depuso como testigo en el acto del juicio, ha demandado igualmente a la entidad bancaria, se interesaron por dicho producto ; manifiesta el representante legal de la demandada, el Director de la sucursal bancaria antedicha que fue quien gestionó la operación, que primero el hermano de la actora le preguntó si su hermana podía contratar el mismo producto que él; que habló por teléfono con la actora y que al marido de la misma que fue por allí, lo que se niega de contrario, le entregó el tríptico informativo de todas las características del producto; manifestó la demandada que para la firma de dicho producto, remitió a los actores a la sucursal de Puerta De La Feria de Zamora donde ellos tenían abierta cuenta y que de hecho en dicha sucursal se firmaron tanto el contrato de administración de valores, como el contrato Mifid y el test de conveniencia , así como la primera orden de valores, documentos números 2, 3, 4 y 5 aportados con la Contestación a la demanda y que en la sucursal de Tábara a través de la entrega al hermano de la actora de los mismos, se firmaron las sucesivas órdenes de valores y anulaciones de tales órdenes hasta que lograron cumplimentar su compra existiendo un segundo test de conveniencia aportado como documento número 8 con la Contestación a la demanda que se firmó tras la segunda orden; preguntado el representante de la demandada en el acto del juicio sobre si se informó convenientemente a los actores sobre el tipo de producto que contrataban y en que consistió dicha información, el mismo respondió que se les había informado en ambas sucursales y que en concreto él les informó diciéndoles que era un producto que está sujeto tanto para compra como para venta a un mercado secundario; que el beneficio del producto está sujeto a que la entidad obtenga beneficios y que no está cubierto por el Fondo de Garantía de Depósitos; preguntada la actora , afirmó primero que no se le dio ninguna información dado que ella estaba contratando un plazo fijo para lo que no precisaba explicación y en segundo lugar que no había entendido nada de lo manifestado por el Director de la sucursal en el acto del juicio; hubiera sido fácil para la entidad bancaria acreditar mediante testifical del empleado de la sucursal de la Puerta De La Feria o de otros empleados de su propia sucursal, acreditar la información ofrecida a los clientes sin perjuicio de que de haber empleado para tal explicación los mismos términos que los expuestos en el acto del juicio, no se podría asegurar que unas personas que nunca han invertido en Bolsa y que únicamente han ido poniendo sus ahorros en plazos fijos de muy cortos vencimientos, hubieran podido entender claramente lo que contrataban; al responder a la pregunta planteada por el propio Letrado de la demandada de si se les informó que podían perder su dinero , manifestó que el producto no está cubierto por el Fondo de Garantía de depósitos y así se lo hizo saber, explicación que nuevamente y de ser cierta no cubriría las exigencias de una adecuada y entendible información; manifiesta igualmente el representante de la demandada a la pregunta de si en algún momento se habló de plazo fijo o se dijo a los clientes que no se estaba

contratando un plazo fijo, a que conforme a la documentación firmada y entregada a los clientes, resulta evidente y claro que los mismos no estaban contratando un plazo fijo; frente a lo anterior, cabe decir en primer lugar que la actora niega haber recibido el tríptico que se aporta como documentos números 1 y 7 con la Contestación a la demanda, entrega que no se acredita en modo alguno por la demandada y que con independencia de que la actora firmara el resto de la documentación aportada por la demandada, lo que ha de tenerse por acreditado por cuanto los mismos no han sido impugnados por la actora, parte de la documentación en la sucursal de Puerta De La Feria y parte a través de su hermano que se la llevaba a la firma, la procedente de la sucursal de Tábara, tanto órdenes de valores y de anulación de órdenes como test de conveniencia, del examen de dicha documentación fuera de una alusión genérica contenida en las órdenes de valores a los distintos riesgos en la inversión de distintos productos sin que conste claramente el tipo de producto contratado dado que tras el epígrafe “ Clase y denominación de valor” aparece la expresión “ Part C.España-serie C”, lo que no da idea del tipo de producto contratado salvo para alguien familiarizado con este tipo de producto, no resulta que en la misma se contenga los elementos esenciales como son el plazo de vigencia , tipo de intereses remuneratorios , posibilidad de rescate o si el principal se encuentra garantizado, por lo que del contenido de la documentación a cuya claridad se remite la demandada, no se puede deducir en modo alguno las condiciones de lo contratado; por el contrario de las anotaciones manuscritas contenidas en el documento número 2 aportado con la demanda que el representante de la demandada ha reconocido como suyas , se puede derivar confusión cuando tras hacer constar el tipo de interés y las fechas de percibo de dividendos se reseña la fecha 10 de Noviembre de 2012, fecha que a decir de la actora ellos interpretaron porque así se les informó, como la de vencimiento acudiendo el marido de la actora a la sucursal de la Puerta De La Feria en dicha fecha para rescatar su dinero, momento en que les dijeron que no se podía ; de igual modo, hubiera podido resultar esclarecedor el testimonio del empleado de dicha sucursal que atendió al actor en esa fecha y le informó de que el dinero no se podía recuperar, siendo así que este carácter perpetuo del producto tampoco consta literalmente en ninguno de los documentos obrantes en el procedimiento y entregados a los actores, siendo por último irrelevante que la actora haya firmado varias órdenes de venta y de anulación que salvo la primera y como ha manifestado la demandada en el acto del juicio, le eran facilitados por la entidad a través de su hermano para que los firmara y los devolviera a la entidad , no habiéndose preocupado ni extrañado la actora por tener que firmarlos dada la confianza que tenían en el Director de la sucursal como conocedor de su hermano, siendo frecuente en el día a día que los clientes de los bancos firmen gran cantidad de documentos confiando plenamente en el Banco.

Derivado de todo lo anterior, cabe decir que la entidad bancaria sobre la que pesaba la carga de la prueba de haber facilitado a los clientes, inexpertos en este tipo de productos , toda la información necesaria para evitar que su consentimiento pudiera estar viciado por el error de pensar que estaban contratando otro tipo de producto, un plazo fijo con buena rentabilidad a decir de la actora por cuanto los 100000 Euros que depositaron constituían sus ahorros de toda la vida y querían disponer del dinero para poder dar la entrada para que su hija recién salida de la Universidad pudiera montar su propia farmacia , deseo de disponibilidad monetaria que entra en clara contradicción con el producto finalmente contratado, sin que conste que los actores hayan contratado cualquier otro producto distinto a plazos fijos con cortos períodos de vencimiento , no ha acreditado haber facilitado dicha información sin que la alegación de que el hermano de la actora fuera perfecto conocedor del producto, lo que habrá de acreditarse en el procedimiento correspondiente dado que el mismo ha interpuesto contra la entidad aquí demandada, idéntico procedimiento al aquí seguido, pueda eximir en ningún caso a la entidad bancaria de sus

Descargado de <http://rdmf.wordpress.com/>

obligaciones en tal sentido con sus clientes de manera personal y directa asegurándose del correcto entendimiento de los mismos por cuanto además lo que en su caso puede resultar claro y comprensible para una persona, puede que no lo sea para otra ni aunque se lo explique la primera. Partiendo de lo que antecede se ha de acudir a lo dispuesto en la STS Sala 1ª, de 17 de febrero de 2005 que indica que "ha de recordarse la doctrina jurisprudencial según la cual para que un error pueda invalidar un negocio, es preciso que el mismo no sea imputable a quien lo padece, y tal cosa sucede cuando quien lo invoca podría haberlo eliminado empleando una diligencia normal adecuada a las circunstancias, es decir, una diligencia media teniendo en cuenta la condición de las personas, pues de acuerdo con los postulados de la buena fe el requisito de la excusabilidad tiene por función básica impedir que el ordenamiento proteja a quien no merece dicha protección por su conducta negligente (SS 24 de enero de 2003 , 12 de julio de 2002 y 30 de septiembre de 1999 , entre otras)". Dice la STS Sala 1ª, de 12 de noviembre de 2004 , con cita de la STS de 24 de enero de 2003 que "de acuerdo con la doctrina de esta Sala, para que el error invalide el consentimiento, se ha de tratar de error excusable, es decir, aquel que no se pueda atribuir a negligencia de la parte que lo alega, ya que el error inexcusable no es susceptible de dar lugar a la nulidad solicitada por no afectar el consentimiento, así lo entienden las SS 14 y 18 de febrero de 1994 , 6 de noviembre de 1996 y 30 de septiembre de 1999 , señalándose en la penúltima de las citadas que la doctrina y la jurisprudencia viene reiteradamente exigiendo que el error alegado no sea inexcusable, habiéndose pronunciado por su inadmisión, si este recae sobre las condiciones jurídicas de la cosa y en el contrato intervino un letrado, o se hubiera podido evitar el error con una normal diligencia; con cita de otras varias, la S 12 de julio de 2002 recoge la doctrina de esta Sala respecto al error en el objeto al que se refiere el párr. 1.º del art. 1265 del CC (LA LEY 1/1889) y establece que será determinante de la invalidación del contrato únicamente si reúne dos fundamentales requisitos: a) ser esencial porque 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; y b) que no sea imputable a quien lo padece y no haya podido ser evitado mediante el empleo, por parte de quien lo ha sufrido, de una diligencia media o regular teniendo en cuenta la condición de las personas, pues de acuerdo con los postulados de la buena fe 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 la declaración (SS 18 de febrero y 3 de marzo de 1994)".

Por su parte, la Ley 24/1988, de 28 de julio (LA LEY 1562/1988), del Mercado de Valores señala en su artículo 78: "Sujetos obligados. 1. Quienes presten servicios de inversión deberán respetar:

Las normas de conducta contenidas en el presente Capítulo.

Los códigos de conducta que, en desarrollo de las normas a que se refiere la letra a anterior, apruebe el Gobierno o, con habilitación expresa de éste, el Ministro de Economía y Hacienda, a propuesta de la Comisión Nacional del Mercado de Valores.

Las contenidas en sus propios reglamentos internos de conducta (...)"

- Artículo 79. Obligación de diligencia y transparencia. "Las entidades que presten servicios de inversión deberán comportarse con diligencia y transparencia en interés de sus clientes, cuidando de tales intereses como si fueran propios, y, en particular, observando las normas establecidas en este capítulo y en sus disposiciones reglamentarias de desarrollo (...)"

Descargado de <http://rdmf.wordpress.com/>

- Artículo 79 bis. Obligaciones de información. "1. Las entidades que presten servicios de inversión deberán mantener, en todo momento, adecuadamente informados a sus clientes.

2. Toda información dirigida a los clientes, incluida la de carácter publicitario, deberá ser imparcial, clara y no engañosa. Las comunicaciones publicitarias deberán ser identificables con claridad como tales.

3. A los clientes, incluidos los clientes potenciales, se les proporcionará, de manera comprensible, información adecuada sobre la entidad y los servicios que presta; sobre los instrumentos financieros y las estrategias de inversión; sobre los centros de ejecución de órdenes y sobre los gastos y costes asociados de modo que les permita comprender la naturaleza y los riesgos del servicio de inversión y del tipo específico de instrumento financiero que se ofrece pudiendo, por tanto, tomar decisiones sobre las inversiones con conocimiento de causa. A tales efectos se considerará cliente potencial a aquella persona que haya tenido un contacto directo con la entidad para la prestación de un servicio de inversión, a iniciativa de cualquiera de las partes.

La información a la que se refiere el párrafo anterior podrá facilitarse en un formato normalizado.

La información referente a los instrumentos financieros y a las estrategias de inversión deberá incluir orientaciones y advertencias apropiadas sobre los riesgos asociados a tales instrumentos o estrategias.

4. El cliente deberá recibir de la entidad informes adecuados sobre el servicio prestado. Cuando proceda dichos informes incluirán los costes de las operaciones y servicios realizados por cuenta del cliente.

5. Las entidades que presten servicios de inversión deberán asegurarse en todo momento de que disponen de toda la información necesaria sobre sus clientes, con arreglo a lo que establecen los apartados siguientes.

6. Cuando se preste el servicio de asesoramiento en materia de inversiones o de gestión de carteras, la entidad obtendrá la información necesaria sobre los conocimientos y experiencia del cliente, incluidos en su caso los clientes potenciales, en el ámbito de inversión correspondiente al tipo de producto o de servicio concreto de que se trate; sobre la situación financiera y los objetivos de inversión de aquel, con la finalidad de que la entidad pueda recomendarle los servicios de inversión e instrumentos financieros que más le convengan. Cuando la entidad no obtenga esta información, no recomendará servicios de inversión o instrumentos financieros al cliente o posible cliente. En el caso de clientes profesionales la entidad no tendrá que obtener información sobre los conocimientos y experiencia del cliente (...)".

Por todo lo dicho, estimando que ha existido error por parte de los actores en el momento de prestar su consentimiento y que la entidad bancaria no ha proporcionado la suficiente y clara información precisa para haber evitado dicho error con las posibles consecuencias de no contratación de este tipo de productos, no cabe otro pronunciamiento que no sea el estimatorio de la demanda procediendo la declaración de nulidad de los contratos en los términos contenidos en la misma.

TERCERO.- En materia de costas, resulta de aplicación el artículo 394 de la Ley de Enjuiciamiento Civil, que acoge el criterio del vencimiento, por lo que han de imponerse a la demandada.

Vistos los preceptos legales de aplicación y en atención a todo lo expuesto,

FALLO

Que ESTIMANDO la demanda interpuesta por Doña María Teresa Palacios Peña, en nombre y representación de Don A y Doña M, contra Caja España de Inversiones, Salamanca y Soria, SAU, representada por Don Juan Manuel Gago Rodríguez , debo declarar y declaro la nulidad de los contratos de participaciones preferentes de Caja España serie C referidos en el Hecho Primero de la demanda, suscritos entre los actores y la demandada por concurrir en todos ellos vicios y errores de consentimiento; que debo condenar y condeno en consecuencia a la demandada a devolver a los actores la cantidad de 100.000 Euros más los intereses legales de dicha cantidad desde la suscripción de los contratos hasta el dictado de la sentencia; y todo lo anterior, con imposición a la demandada de las costas procesales causadas.

Contra esta sentencia se podrá interponer en 20 días recurso de apelación ante este Juzgado y para la Ilma. Audiencia Provincial de Zamora, previa consignación del depósito y la tasa previstos por la ley, requisitos sin los que no se admitirá a trámite el mismo.

Así por esta mi sentencia, la pronuncio, mando y firmo.