

**NOTIFICADO AL
PROCURADOR:**

15/10/14

**MARIA MONTALT DEL TORO
PROCURADORA**

**JUZGADO DE PRIMERA INSTANCIA N° 2
LLIRIA (VALENCIA)**

Calle METGE JOSEP PÉREZ MARTÍNEZ, S/N
TELÉFONO:

N.I.G: 46147-41-2-2013-0003264

Procedimiento: Asunto Civil 000651/2013

JUZGADO DE PRIMERA INSTANCIA E INSTRUCCIÓN N° 2 DE LLÍRIA

SENTENCIA n° 208/2014

En Lliria, a diez de octubre de dos mil catorce

Vistos por mí, Jessica Tortosa Aparicio, Juez de Adscripción Territorial en funciones de refuerzo en el Juzgado de Primera Instancia e Instrucción n° 2 de Lliria, los presentes autos de Juicio Ordinario N° 651/2013, seguidos ante este Juzgado a instancia de la Procuradora Dña. María Montalt del Toro en nombre y representación de D. AAA y Dña. BBB, contra Bankia S.A., representada por el Procurador D. José Antonio Navas González en ejercicio de la acción de nulidad contractual por cuantía de 43.000 euros.

ANTECEDENTES DE HECHO

PRIMERO.-Por escrito de 11 de junio de 2013, por la Procuradora Dña. María Montalt del Toro en nombre y representación de D. AAA y Dña. BBB, se interpone demanda de juicio ordinario contra Bankia S.A. en ejercicio de la acción de nulidad contractual por cuantía de 43.000 euros

SEGUNDO.-Por decreto de 5 de septiembre de 2013 se admitió a trámite el procedimiento, emplazándose a la parte demandada que personada a través del Procurador D. José Antonio Navas González contestó oponiéndose en fecha 8 de octubre de 2013.

TERCERO.-Por decreto de 14 de octubre de 2013 se señaló fecha para la celebración de la audiencia previa el día 17 de diciembre de 2013, ratificando las partes sus posturas y proponiéndose, por la actora la práctica de la prueba documental y testifical; y por la demandada documental y testifical, señalándose fecha para la celebración del acto juicio el día 17 de junio de 2014; a continuación se practicó la prueba propuesta y admitida, con el resultado que fue recogió por medios audiovisuales, declarándose conclusas las actuaciones para sentencia.

CUARTO.- En la tramitación del presente procedimiento se han observado las prescripciones legales, con excepción del plazo para dictar sentencia por razones de acumulación de trabajo.

FUNDAMENTOS DE DERECHO

PRIMERO.- Por la Procuradora Dña. María Montalt del Toro en nombre y representación de D. AAA y Dña. BBB, se interpone demanda de juicio ordinario contra Bankia S.A. en ejercicio de la acción de nulidad contractual basado en los siguientes hechos:

El día 12 de mayo de 2009 suscribieron los demandantes obligaciones subordinadas con Bankia S.A por importe de 40.000 euros; y en fecha 4 de julio de 2011 acciones de Bankia por importe de 3.000 euros. En fecha 6 de mayo de 2013 se les informa de la conversión de las obligaciones subordinadas en acciones de nueva emisión de Bankia, y asimismo, en relación a las acciones que tenían suscritas también se les informa de su reducciones de capital de 2 euros a 1 céntimo.

Por la parte demandada se plantea en primer término la falta de litisconsorcio pasivo necesario. Alega asimismo la caducidad de la acción, así como la doctrina de los actos propios. Para el caso en que éstas no sean estimadas, en relación con el fondo del asunto, por la parte demandada se solicita el dictado de una sentencia desestimatoria de la pretensión alegando la inexistencia de error en el consentimiento, de manera que los demandantes fueron correctamente informados en el momento en que contrataron el producto bancario, debiendo imponer a la parte actora el pago de las costas.

SEGUNDO.- Se alega por la parte demandada como excepción **la falta de litisconsorcio pasivo necesario** ya que Bankia S.A actuó como mera intermediaria y comercializadora, siendo el emisor el Banco Financiero y de Ahorros S.A.

Al respecto, la Sentencia 62/2014, de 25 de febrero de 2014, de la Audiencia Provincial de Valencia señala lo siguiente: *“Sobre la falta de litisconsorcio pasivo necesario, esta Sala ya se ha pronunciado, rechazándolo, sobre el óbice opuesto, argumentando lo que sigue: Así, en sentencia dictada en rollo apelación 839/13, con fecha 21-1-14 , ya expresábamos que rechazamos tal argumentación por las mismas razones que lo efectúa la sentencia recurrida, por cuanto, en primer lugar, no puede compartirse en modo alguno la argumentación de la parte recurrente de que se trataba de un mero intermediario, ya que en toda la documentación aportada con la demanda aparece en forma visible y evidente la leyenda BANCAJA además de explícitas asociaciones del producto adquirido -participaciones preferentes - con la entidad, de hecho, en el documento 15 que se considera paradigma de la información prestada al demandante al indicar el "riesgo de crédito" se refleja una explicación cuanto menos contradictoria, ya que, según expresa, "la devolución íntegra del importe nominal de la inversión está garantizada por la responsabilidad patrimonial universal de BANCAJA" y que "Las principales agencias de rating han otorgado las calificaciones que figuran, seguidamente, en esta nota informativa, acerca de la situación financiera de la entidad", con el riesgo de falta de liquidez por falta*

de demanda en el mercado, o de la posibilidad -advertida en el inciso final- de no recuperar el 100% del capital invertido, ni con la denominación "Valores de renta fija de carácter perpetuo, emitidos por BANCAJA EUROCAPITAL FINANCE , sociedad instrumental del grupo BANCAJA", de todo lo cual extraemos dos importantes conclusiones, ya contempladas en la sentencia objeto de recurso: a) que BANCAJA, de distintas formas, aparece como emisor de las participaciones -mediante sociedad del grupo- como garante de la devolución íntegra del nominal de la inversión, en virtud de su responsabilidad patrimonial universal y, además, como intermediaria en la adquisición, teniendo además suscrito con el actor, un contrato marco de valores negociables. No podemos aceptar, por tanto, su mera condición de ejecutor de órdenes de compra, ni su carácter de amenidad a las consecuencias del contrato, atendido lo expuesto y además, que el canje posterior (al que nos referiremos posteriormente con mayor amplitud) se hace por acciones de BANKIA SA, sucesora de la anterior BANCAJA, como es público y notorio y resulta de la documental obrante en las actuaciones; b) Que pese a las advertencias de posibilidad de pérdida de liquidez, no está claramente delimitado que ésta se refiera al capital (por cuanto la propia BANCAJA garantiza la devolución íntegra del nominal de la inversión) refiriéndose a la posibilidad de no recuperación de la inversión "en el tiempo deseado" o riesgos de las fluctuaciones de mercado en cuanto a los tipos de interés, lo que parece reflejar unos escenarios distintos y no suficientemente explicitados. El documento 15 es confuso e incompleto para un consumidor, como claramente es el actor, cuya finalidad exclusivamente era la obtención de préstamo personal en las mejores condiciones, de importe cuantitativamente poco relevante, destinado a adquisición de bienes, y por tanto, esta operación está absolutamente alejada de finalidad especulativa. Su función, como se da por probado y resulta de las actuaciones, era establecer -garantía prendaria- una superior seguridad de reintegro a la entidad bancaria y, a su vez, favorecer un menor tipo de interés para el consumidor. Si no aceptamos, que no lo hacemos, la mera condición de intermediaria de la entidad demandada, claramente la información prestada fue insuficiente y contradictoria, muy alejada de los parámetros exigibles en supuestos de consumidores, dada la exigencia tuitiva a que alude, con profundidad, la sentencia recurrida, que, en tal aspecto, para evitar repeticiones innecesarias, damos aquí por íntegramente reproducida".

Aplicando esta jurisprudencia al presente caso, donde la parte demandada manifiesta ser el emisor Banco Financiero y de Ahorros, S.A el emisor y no la demandada, procede la desestimación de esta excepción.

TERCERO.-Se alega asimismo por la parte demandada la **caducidad de la acción**ya que habría transcurrido el plazo de cuatro años a que se refiere el artículo 1301 del Código Civil.

Dicho precepto dispone que la acción de nulidad sólo durará cuatro años y que este tiempo empezará a correr en los casos de error, dolo o falsedad de la causa desde la consumación del contrato

En el contrato de obligaciones subordinadas suscrito entre los Sres. A y B por un lado, y la entidad bancaria Bankia S.A, el día a quo del cómputo del plazo del ejercicio de la acción de anulabilidad no comienza desde la suscripción del contrato, pues el artículo 1301 del Código Civil habla de consumación y no de perfección, que son conceptos doctrinal y jurisprudencialmente distintos.

Al hallarnos ante un contrato de duración perpetua, existiendo de forma continuada en el tiempo obligaciones pendientes de cumplimiento, para la determinación del día a quo del comienzo del cómputo del plazo del ejercicio de la acción correspondiente, debe acudirse principalmente a lo dispuesto en el artículo 1969 del Código Civil; y por lo tanto, fijar el comienzo del plazo desde que se tiene conocimiento de la existencia del error.

En el caso de autos, el plazo de caducidad no podría empezar a computarse hasta que los Sres. Deval y Castillo pudieron tener pleno conocimiento de que se les había suministrado la incorrecta o insuficiente información de la que hace derivar el invocado error que sería con fecha posterior a 4 de julio de 2011 donde los demandantes suscribieron un nuevo contrato, ya que sería ilógico que si los demandantes hubieran sabido que había riesgo de perder el dinero invertido en obligaciones subordinadas, no hubieron suscrito con fecha 4 de julio de 2011 otro contrato. Por todo ello, se entiende que como mínimo, la fecha para contabilizar el conocimiento de la existencia del error sería desde el día siguiente al 4 de julio de 2011 (fecha en que se suscribe el segundo contrato), y obviamente, hasta el momento en que se interpone la demanda (11 de junio de 2013), no ha transcurrido el plazo de 4 años que exige el Código Civil, siendo además el canje en el mismo año 2013 en que se interpone la demanda. Por todo ello, procede desestimar la pretensión formulada por la demandada en cuanto a la caducidad de la acción.

CUARTO.-Por la parte demandada, también hace referencia a la **doctrina de los propios actos**, la cual tiene su fundamento en la protección de la confianza y en el principio de la buena fe, pues se falta a la buena fe en sentido objetivo, es decir, como exigencia de lealtad y honestidad en los tratos y en el ejercicio de los derechos (artículo 7.1 CC) cuando se va contra la resultancia de los propios actos, pero ello exige que los actos propios sean inequívocos, en el sentido de crear, definir, fijar, esclarecer, modificar o extinguir una determinada situación que afecta jurídicamente a su autor, para lo cual es insoslayable el carácter concluyente e indubitado, con plena significación inequívoca, de modo que entre la conducta anterior y la pretensión actual exista una incompatibilidad o contradicción, con el sentido que, de buena fe, hubiera de atribuirse a la conducta, por lo que no es de aplicación cuando los precedentes fácticos que se invocan tienen carácter ambiguo o inconcreto o carecen de trascendencia para producir el cambio jurídico y, aún menos, cuando el cambio de actitud obedece a una reacción ante nuevos hechos o actos.

Tiene declarado la doctrina civilista, que la existencia de un pacto, convenio o contrato sobre la forma de ejercicio o reclamación de una concreta prestación impide aplicar o recurrir a la doctrina de los propios actos para determinar si la concreta pretensión del litigante debe o no ser estimada. Antes bien, ha de acudirse de manera prioritaria a la doctrina general sobre la interpretación y los efectos del negocio jurídico o contrato, con objeto de determinar si las pretensiones ejercitadas se adecuan, en el modo en que han sido ejercitadas, a lo convenido entre las partes. En este sentido se dicho con acierto que «... aunque la doctrina de los actos propios viene siendo confundida sistemáticamente con la doctrina de los efectos del consentimiento o declaración de voluntad, es claro, sin embargo, que es esta última doctrina y no la primera la que explica la vinculación del sujeto a sus actos jurídicos. El que yo no pueda, se añade, retirarme unilateralmente de un contrato no es una consecuencia de la doctrina de los actos propios, sino obviamente una consecuencia, la primera del contrato (artículo 1.091). De la misma manera el que yo no pueda tampoco

ejercitar mis derechos de una manera distinta de la convenida o en una medida diferente a la que ha sido establecida en el negocio jurídico, tampoco es una consecuencia de la doctrina de los actos propios , sino una consecuencia del valor vinculante de las declaraciones de voluntad [...] Es cierto que, en un sentido muy general, puede decirse que quien acciona en contradicción con lo que tiene manifestado en un negocio jurídico va contra sus propios actos, pero la doctrina de los propios actos sólo puede ser un instrumento útil de la mecánica jurídica, si la aislamos de la teoría de la eficacia vinculante de los negocios jurídicos. Como hemos visto ya, cuando las partes quedan ligadas, vinculadas por su propio negocio jurídico no hay lugar para aplicar la doctrina de los actos propios , sino la doctrina general de los efectos del negocio jurídico".

En cuanto a la supuesta vulneración de la doctrina de los actos propios tampoco puede ser estimada ya que difícilmente puede hablarse de mostrar conformidad o de la teoría de los actos propios cuando tal conformidad o tales actos estaban basados en un error esencial en el consentimiento provocado precisamente por quien pretende ahora resaltar aquellos como base de una vulneración legal, ello supone más que otra cosa una manifiesta temeridad de la parte que lo expone como formando parte de los motivos alegados como fundamentos de su impugnación lo que conlleva el consiguiente rechazo.

Por tanto, los actos de ejecución del contrato, mientras persista la situación de error no pueden considerarse actos propios o de confirmación.

QUINTO.-Efectuadas estas matizaciones, conviene entrar a conocer sobre el fondo del asunto. debemos distinguir los dos contratos suscritos por las partes: el primero de ellos, en fecha 12 de mayo de 2009 de obligaciones subordinadas de la 10ª emisión por importe de 40.000 euros, y en segundo lugar, en fecha 4 de julio de 2011 un contrato de acciones de Bankia por importe de 3.000 euros.

Por un lado estarían las acciones de Bankia, que cotizan en Bolsa, por importe de 3.000 euros suscritas en fecha 4 de julio de 2011, y en segundo lugar las obligaciones subordinadas por importe de 40.000 euros.

En cuanto a la **naturaleza jurídica y régimen legal** de las obligaciones subordinadas, hay que señalar las Obligaciones Subordinadas comparten con las participaciones preferentes el hecho de que ambas reconocen o crean deuda contra su emisor, son instrumentos de deuda, tal y como regulan los arts. 401 y siguientes del Real Decreto Legislativo 1/2010, de 2 de julio , por el que se aprueba el texto refundido de la Ley de Sociedades de Capital.

Las Obligaciones Subordinadas se emiten conforme a la Ley del Mercado de Valores, 24/1988 de 28 de julio (RCL 1988, 1644 ; RCL 1989, 1149 y 1781) RD Legislativo 1564/1989, de 22 de diciembre (RCL 1989, 2737 y RCL 1990, 206) Ley 13/ 1992, de 1 de julio(sic) (RCL 1992, 1239) , de Recursos Propios y Supervisión en base consolidada de las Entidades Financieras.

La mayoría de los economistas las definen como producto financiero con un nivel potencial de riesgo relativamente elevado. Deben emitirse por un mínimo de cinco años, aunque algunas son perpetuas.

Al igual que ocurre con las participaciones preferentes, no resulta nada sencillo determinar la naturaleza de las Obligaciones Subordinadas . Éstas comparten con las

participaciones preferentes la definición de "híbrido financiero", entendiéndose por tal, una vía de financiación empresarial a largo plazo, a mitad de camino entre las acciones y los bonos. Comparten con las participaciones preferentes el hecho de que ambas reconocen o crean deuda contra su emisor, son instrumentos de deuda, tal y como regulan los arts. 401 y siguientes del Real Decreto Legislativo 1/2010, de 2 de julio, por el que se aprueba el texto refundido de la Ley de Sociedades de Capital. Y se diferencian, entre otros aspectos, en que en caso de quiebra, la prioridad en la prelación de créditos es distinta, siguiéndose el siguiente orden: tras los acreedores con privilegio y los comunes, tienen prioridad las Obligaciones Subordinadas frente a las participaciones preferentes.

Se puede concluir, por tanto, tal y como pone de relieve autorizada doctrina -Tapia Hermida-, que constituyen una mutación o alteración del régimen de prelación común a las obligaciones, que obedece al exclusivo propósito de fortalecer los recursos propios de las entidades de crédito y muy especialmente de las Cajas de Ahorros, caracterizándose porque en caso de quiebra o liquidación de la entidad de crédito tales obligaciones-préstamos ocupan un rango inferior a los créditos de todos los demás acreedores y no se reembolsarán hasta que se hayan pagado todas las demás deudas vigentes en ese momento, constituyendo uno de sus requisitos el que dichos fondos deben tener un vencimiento inicial de al menos 5 años, tras dicho período podrán ser objeto de reembolso, así como que las autoridades competentes podrán autorizar el reembolso anticipado de tales fondos siempre que la solicitud proceda del emisor y la solvencia de la entidad de crédito no se vea afectada por ello. La idea fundamental desde el punto de vista jurídico reside, como señala el profesor Raúl, "en que la entidad de crédito prestataria y el adquirente inversor prestamista pactan, entre otras condiciones, que tales préstamos ocupen un rango inferior a los créditos de todos los demás acreedores y no se reembolsen hasta que se hayan pagado todas las demás deudas vigentes en ese momento" y es por ello, como señala la doctrina, por lo que la computabilidad como fondos propios no reside tanto en la titularidad de los recursos captados ni en su funcionalidad, cuanto fundamentalmente en su inexigibilidad. La regulación de estas obligaciones la encontramos en la Ley 13/85. En este producto se pacta no ya que el crédito carece de privilegio alguno, sino que ni siquiera alcanza el estatus de crédito ordinario, se produce, como señala el profesor Raúl, un desplazamiento del crédito, de forma que el principio de la par conditio creditorum sufre en este caso una excepción contraria a la de los acreedores privilegiados, estamos ante una excepción "en menos" inversa a la de los privilegios, que altera el régimen común de prelación y que sitúa a las Obligaciones Subordinadas tras los acreedores comunes del derecho civil citados en el sexto lugar del orden establecido en el art. 913 del Código de Comercio (LEG 1885, 21). El precio de la postergación lo constituye el devengo de los intereses más altos que la media del mercado de renta fija privada, de modo que a menor seguridad de tales obligaciones debido a su carácter subordinado debe incrementarse la rentabilidad de las mismas.

Se debe determinar la normativa aplicable en este supuesto concreto, ya que los pedimentos de la demanda se refieren a la orden de suscripción de las Obligaciones Subordinadas Bancaja Emisión 10ª de fecha 12 de mayo de 2009 por importe de 40.000 euros.

En estas fechas ya había sido traspuesta, a nuestro ordenamiento jurídico, la Directiva 2004/39/CE MIFID, sobre mercados de instrumentos financieros, mediante la ley 47/2007, que a su vez modifica la Ley del Mercado de Valores, continuando con el desarrollo normativo de protección del cliente introduciendo la distinción entre clientes profesionales y

minoristas, con la finalidad de distinguir el comportamiento debido frente a unos y otros (artículo 78 bis de la LMV); reiteró el deber de diligencia y transparencia del prestador de servicios e introdujo el artículo 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 con la finalidad 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, sin pasar por alto las concretas circunstancias del cliente y sus objetivos, recabando información del mismo sobre sus conocimientos, experiencias financieras y aquellos objetivos. Así el artículo 79 bis de la LMV establece que: "*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.

7. Cuando se presten servicios distintos de los previstos en el apartado anterior, la empresa de servicios de inversión deberá solicitar al cliente, incluido en su caso los clientes potenciales, que facilite información sobre sus conocimientos y experiencia en el ámbito de inversión correspondiente al tipo concreto de producto o servicio ofrecido o solicitado, con la finalidad de que la entidad pueda evaluar si el servicio o producto de inversión es adecuado para el cliente.

Cuando, en base a esa información, la entidad considere que el producto o el servicio de inversión no sea adecuado para el cliente, se lo advertirá. Asimismo, cuando el cliente no proporcione la información indicada en este apartado o ésta sea insuficiente, la entidad le advertirá de que dicha decisión le impide determinar si el servicio de inversión o producto previsto es adecuado para él.

Las advertencias previstas en este apartado se podrán realizar en un formato normalizado.

8. Cuando la entidad preste el servicio de ejecución o recepción y transmisión de órdenes de clientes, con o sin prestación de servicios auxiliares, no tendrá que seguir el procedimiento descrito en el apartado anterior siempre que se cumplan las siguientes condiciones:

a) Que la orden se refiera a acciones admitidas a negociación en un mercado regulado o en un mercado equivalente de un tercer país; a instrumentos del mercado monetario; a obligaciones u otras formas de deuda titulizadas, salvo que incorporen un derivado implícito; a instituciones de inversión colectiva armonizadas a nivel europeo y a otros instrumentos financieros no complejos. Se considerarán mercados equivalentes de terceros países aquellos que cumplan unos requisitos equivalentes a los establecidos en el Título IV. La Comisión Europea publicará una lista de los mercados que deban considerarse equivalentes que se actualizará periódicamente.

Tendrán la consideración de instrumentos financieros no complejos, además de los indicados expresamente en el párrafo anterior, aquellos en los que concurran las siguientes condiciones:

i) que existan posibilidades frecuentes de venta, reembolso u otro tipo de liquidación de dicho instrumento financiero a precios públicamente disponibles para los miembros en el mercado y que sean precios de mercado o precios ofrecidos, o validados, por sistemas de evaluación independientes del emisor;

ii) que no impliquen pérdidas reales o potenciales para el cliente que excedan del coste de adquisición del instrumento;

iii) que exista a disposición del público información suficiente sobre sus características. Esta información deberá ser comprensible de modo que permita a un cliente minorista medio emitir un juicio fundado para decidir si realiza una operación en ese instrumento.

No se considerarán instrumentos financieros no complejos:

i) los valores que den derecho a adquirir o a vender otros valores negociables o que den lugar a su liquidación en efectivo, determinada por referencia a valores negociables, divisas, tipos de interés o rendimientos, materias primas u otros índices o medidas;

ii) los instrumentos financieros señalados en los apartados 2 a 8 del artículo 2 de esta Ley;

b) que el servicio se preste a iniciativa del cliente;

c) que la entidad haya informado al cliente con claridad de que no está obligada a evaluar la adecuación del instrumento ofrecido o del servicio prestado y que, por tanto, el cliente no goza de la protección establecida en el apartado anterior. Dicha advertencia podrá realizarse en un formato normalizado;

d) que la entidad cumpla lo dispuesto en la letra d) del apartado 1 del artículo 70 y en el artículo 70 ter.1.d)".

Dicho deber de información se ha reforzado todavía más, sobre todo en lo que se refiere a clientes minoristas, con el RD 217/2008 de 15 de febrero (en vigor desde el 17 de febrero de 2008), el cual traspone, entre otras, la Directiva 2006/73 de la Comisión por la que se aplica la Directiva 2004/39/CE del Parlamento Europeo y del Consejo de 21 de abril de 2004, sobre el régimen jurídico de las empresas de inversión y exige en su artículo 60, suficiencia de la información, Si la información contiene datos sobre resultados futuros su apartado 5 impone que debe basarse en supuestos razonables respaldados por datos objetivos; el artículo 62 exige antelación suficiente en su práctica; el artículo 64, descripción general de la naturaleza y riesgos de los productos financieros. La descripción debe incluir una explicación de las características del tipo de instrumento financiero en cuestión y de los riesgos inherentes a ese instrumento de una manera suficientemente detallada para permitir al cliente tomar decisiones de inversión fundadas; y los artículos 72 y siguientes regulan la evaluación de idoneidad y de conveniencia.

El artículo 72, en cuanto a la evaluación de la idoneidad, establece que: "a los efectos de lo dispuesto en el artículo 79 bis. 6 de la Ley 24/1988, de 28 de julio , las entidades que presten el servicio de asesoramiento en materia de inversiones o de gestión de carteras deberán obtener de sus clientes, incluidos los potenciales, la información necesaria para que puedan comprender los datos esenciales de sus clientes y para que puedan disponer de una base razonable para pensar, teniendo en cuenta debidamente la naturaleza y el alcance del servicio prestado, que la transacción específica que debe recomendarse, o que debe realizarse al prestar el servicio de gestión de cartera, cumple las siguientes condiciones:

a) Responde a los objetivos de inversión del cliente en cuestión. En este sentido, se incluirá, cuando proceda, información sobre el horizonte temporal deseado para la inversión, sus preferencias en relación a la asunción de riesgos, su perfil de riesgos, y las finalidades de la inversión.

b) Es de tal naturaleza que el cliente puede, desde el punto de vista financiero, asumir cualquier riesgo de inversión que sea coherente con sus objetivos de inversión. Cuando se preste el servicio de asesoramiento en materia de inversiones a un cliente profesional de los enumerados en las letras a) a d) del artículo 78 bis.3 de la Ley 24/1988, de 28 de julio , la entidad podrá asumir que el cliente puede soportar financieramente cualquier riesgo de inversión a los efectos de lo dispuesto en esta letra.

Asimismo, la información relativa a la situación financiera del cliente incluirá, cuando proceda, información sobre el origen y el nivel de sus ingresos periódicos, sus activos, incluyendo sus activos líquidos, inversiones y bienes inmuebles, así como sus compromisos financieros periódicos.

c) Es de tal naturaleza que el cliente cuenta con la experiencia y los conocimientos necesarios para comprender los riesgos que implica la transacción o la gestión de su cartera.

En el caso de clientes profesionales, la entidad tendrá derecho a asumir que el cliente tiene los conocimientos y experiencia necesarios a efectos de lo dispuesto en esta letra en cuanto a los productos, servicios y transacciones para los que esté clasificado como cliente profesional.

Cuando la entidad no obtenga la información señalada en las letras anteriores, no podrá recomendar servicios de inversión o instrumentos financieros al cliente o posible cliente ni gestionar su cartera".

El artículo 73, en cuanto a evaluación de conveniencia, establece que : "a los efectos de lo dispuesto en el artículo 79 bis.7 de la Ley 24/1988, de 28 de julio , las entidades que prestan servicios de inversión distintos de los previstos en el artículo anterior deberán determinar si el cliente tiene los conocimientos y experiencia necesarios para comprender los riesgos inherentes al producto o el servicio de inversión ofertado o demandado. En este sentido, la entidad podrá asumir que sus clientes profesionales tienen la experiencia y conocimientos necesarios para comprender los riesgos inherentes a esos servicios de inversión y productos concretos, o a los tipos de servicios y operaciones para los que esté clasificado como cliente profesional".

Y por último, el artículo 74 contempla disposiciones comunes a las evaluaciones de idoneidad y conveniencia, en los siguientes términos: "1. A los efectos de lo dispuesto en los dos artículos anteriores, la información relativa a los conocimientos y experiencia del cliente incluirá los datos enumerados a continuación, en la medida en que resulten apropiados a la naturaleza del cliente, a la naturaleza y alcance del servicio a prestar y al tipo de producto o transacción previstos, incluyendo la complejidad y los riesgos inherentes:

a) Los tipos de instrumentos financieros, transacciones y servicios con los que esté familiarizado el cliente.

b) La naturaleza, el volumen y la frecuencia de las transacciones del cliente sobre instrumentos financieros y el período durante el que se hayan realizado.

c) El nivel de estudios, la profesión actual y, en su caso, las profesiones anteriores del cliente que resulten relevantes.

2. En ningún caso, las entidades incitarán a sus clientes para que no les faciliten la información prevista en los apartados 6 y 7 del artículo 79 bis de la Ley/1988, de 28 de julio.

3. Asimismo, las entidades tendrán derecho a confiar en la información suministrada por sus clientes, salvo cuando sepan, o deban saber, que la misma está manifiestamente desfasada, o bien es inexacta o incompleta".

Además se debe hacer especial hincapié en el hecho de que este deber de información viene desglosado según las distintas fases contractuales, así la Sentencia 514/2012 de la Audiencia Provincial de Baleares establece que "determinada así la naturaleza del contrato y con ello las obligaciones asumidas por la entidad demandada, a la hora de analizar que debe entenderse por derecho de información a favor del cliente, tanto el momento de contratar como durante la pendencia del contrato (...) tal como se indicó en la sentencia de esta Sala de 21 de marzo de 2.011 (JUR 2011, 190142) , con alusión a la SAP de Asturias de 27 de enero de 2.010 (AC 2010, 6) , "el derecho a la información en el sistema bancario y la tutela de la transparencia bancaria es básica para el funcionamiento del mercado de servicios bancarios y su finalidad tanto es lograr la eficiencia del sistema bancario como tutelar los sujetos que

intervienen en él (el cliente bancario), principalmente, a través tanto de la información precontractual, en la fase previa a la conclusión del contrato, como en la fase contractual, mediante la documentación exigible. Examinada la normativa del mercado de valores sorprende positivamente la protección dispensada al cliente dada la complejidad de ese mercado y el propósito decidido de que se desarrolle con transparencia pero sorprende, sobre todo, el prolijo desarrollo normativo sobre el trato debido de dispensar al cliente, con especial incidencia en la fase precontractual. Esta especial atención por parte del legislador, estableciendo códigos y normas de conducta y actuación tienden a proteger, no únicamente al cliente consumidor, sino al cliente en general, en un empeño de dotar de claridad y transparencia a las operaciones que se realizan con las entidades financieras, y a cuyo sector concurren los consumidores, de forma masiva, tanto para la celebración de contrato más simples, como la apertura de una cuenta, como a los más complejos, como los productos de inversión con lo que se pretende rentabilizar los ahorros, saliendo al paso de ese modo de la cultura del "donde hay que firmar" que se había instalado en este ámbito.

Lo relevante, por tanto, es que la labor de asesoramiento de las entidades financieras sea personalizada, teniendo en cuenta y siempre, las circunstancias, personales y económicas que concurren y le son expuestas por sus clientes, de modo que suministrada al cliente toda la información necesaria, la decisión de adquirir unos u otros productos, es decir, la valoración de su adaptación a sus necesidades concretas, le corresponde exclusivamente a él y no al asesor, pues si bien es cierto, como apunta la SAP de Barcelona de 4 de diciembre de 2009 (JUR 2010, 34833) , que "no puede exigirse un resultado concreto de la obligación derivada del contrato, puesto que en todo caso quien tiene la última palabra sobre la inversión es el cliente, no lo es menos que la decisión del inversor sólo puede correr con los riesgos de la operación si el gestor le informa de todos los extremos por él conocidos, que puedan tener relevancia para el buen fin de la operación, en otras palabras, sólo puede hacerse responsable al cliente del desafortunado resultado de la inversión si el gestor en su comisión, ha desempeñado sus obligaciones diligentemente... y a fin de determinar la manera en que dicha información, debe hacerse llegar a sus clientes de forma adecuada, los apartados 6 y 7 del mismo precepto (art. 79 LMV (RCL 1988, 1644 ; RCL 1989, 1149 y 1781)

La sentencia de esta Sala de 21 de junio de 2011 , al referirse a la Ley del Mercado de Valores , indica que "La denominación que ha recibido esta normativa -normas de transparencia- resulta expresiva de una de sus finalidades, la de prestar una información adecuada a la clientela de las entidades de crédito, de forma que el cliente tenga o pueda tener una idea clara del contenido del contrato, en el momento de su celebración y durante su periodo de duración, puesto que la expresión "transparencia", en el ámbito contractual, se utiliza cuando de los términos expresados en la formalización de los contratos se deducen con claridad cuáles son las obligaciones que nacen para cada una de las partes que intervienen en ellos.

El derecho de información del cliente se considera, pues, como la forma más importante de la libertad contractual. Por ello tales normas intentan establecer los medios para que las condiciones contractuales, en un sector tan complejo como el de los servicios financieros, sean comprensibles para el cliente medio, es decir, presenten unas adecuadas condiciones de transparencia.

Sin embargo, la existencia de estas normas no se justifica por una exclusiva finalidad de protección de la parte contratante, con mayor déficit de información. Es necesario contextualizar este tipo de normas que disciplinan la participación de determinados agentes económicos en la posición oferente del mercado de crédito. Por lo tanto, en última instancia, constituyen una regulación profesional ordenada a sentar las bases para conseguir una mayor competencia entre las entidades, objetivo éste que aparece claramente enunciado en la propia Exposición de Motivos de la Orden de 12-XII-1989 (RCL 1989, 2700) en una sencilla frase que anuda ambos conceptos, mejor información y mayor competencia, en una relación de causa-efecto."

La SAP de Valencia Sección 9 de 30.10.2008 , alude a que la "especial complejidad del sector financiero -terminología, casuismo, constante innovación de las fórmulas jurídicas, transferencia de riesgos a los clientes adquirentes...- dotan al mismo de peculiaridades propias y distintas respecto de otros sectores, que conllevan la necesidad de dotar al consumidor de la adecuada protección tanto en la fase precontractual -mediante mecanismos de garantía de transparencia de mercado y de adecuada información al consumidor (pues sólo un consumidor bien informado puede elegir el producto que mejor conviene a sus necesidades y efectuar una correcta contratación)- como en la fase contractual -mediante la normativa sobre cláusulas abusivas y condiciones generales, a fin de que la relación guarde un adecuado equilibrio de prestaciones- como finalmente, en la fase postcontractual, cuando se arbitran los mecanismos de reclamación.

Tal obligación de información clara, completa y adaptada a las circunstancias de cada inversor se convierte en pieza clave para el enjuiciamiento del caso.

Así lo destaca, en el ámbito de la Audiencia Provincial de Valencia, la sentencia de la sección 6ª de 12 de julio de 2012 : *"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, 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 , 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)".

Finalmente, y para completar la aproximación preliminar al objeto del procedimiento, no hay que pasar por alto que la situación descrita conlleva una inversión de la carga probatoria, de forma que la entidad financiera sujeta al cumplimiento de las mencionadas obligaciones es la parte que habrá de demostrar su diligente actuación en las operaciones realizadas, más aún cuando estamos ante productos adquiridos por consumidores. Así lo recuerda la mencionada sentencia de la Audiencia Provincial de Valencia: *"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 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"*.

SEXTO.-En el acto de la vista, la testigo Dña. CC, directora en el momento de contratar los productos los demandantes de la entidad Bankia señaló en relación a las obligaciones subordinadas suscritas que eran los propios comerciales de la entidad bancaria quienes llamaban a los clientes con más pasivo ya que se trataba de un buen producto. Afirma también la Sra. C que se trataba de un producto que tenía una duración, siendo el único riesgo la quiebra de la entidad bancaria, asegurando ella misma que nunca pensó que la entidad fuese a quebrar. Además, también manifestó que era un producto muy demandado, pues incluso había lista de espera, y que se recuperaba el 100% del capital, más los intereses.

En relación al test de conveniencia, a preguntas del letrado de la parte actora la testigo afirmó que sí que se le hizo un test de conveniencia, sin embargo, en el citado test aparecen afirmaciones que no son ciertas. Pues la propia directora reconoció que los demandantes tienen un perfil ahorrador no siendo ciertos los datos que constan en el test. Pues en el documento 5 de la demandada consta que los demandantes han efectuado inversiones en obligaciones subordinadas y la propia testigo reconoció que eso no era cierto. En relación a los riesgos del producto, en el citado test también consta que los demandantes conocen las características y riesgos del producto, cuando la propia testigo reconoció que ni ella misma investigó los riesgos que ese producto podía tener. También señaló la directora que el producto no se vendió como plazo fijo, pero sin embargo no se le informó de los posibles riesgos, porque ni ella misma los conocía.

Por lo que respecta a los 3.000 euros de acciones de Bankia, la testigo, Sra. C reconoció que en 2011 Bankia salió a bolsa, y ella personalmente llamó a los clientes con la intención de que les ayudasen a poder ser un banco, yendo ella misma (la directora) al domicilio de los demandantes pidiéndoles que les ayudasen a ser un banco e invirtiesen en acciones de Bankia, manifestando expresamente en el acto de la vista que no les informó de los riesgos ya que ella misma no los conocía. En cuanto al test de conveniencia, también se efectuó y sólo se le hizo a B y no a A, desconociendo el motivo. En cuanto al test de conveniencia donde consta que en los últimos tres años la Sra. B ha efectuado al menos dos operaciones de renta variable, señala la Sra. C que no sabe el motivo por el cual señaló que sí cuando en realidad no es cierto. En cuanto al hecho de si la Sra. B tiene los conocimientos básicos sobre la renta variable (PER...) aunque en el test consta que sí, la Sra. C reconoce no haber explicado todas esas circunstancias que figuran en el test, pues la propia entidad no le dio instrucciones de cómo explicar a los clientes todas las circunstancias, posibles riesgos y características de los productos que comercializaban.

En definitiva, se puede concluir que los demandados no fueron suficientemente informados ni del producto que contrataban ni de los riesgos que asumían al contratarlo, por lo que ese consentimiento prestado ha de entenderse viciado, pues para el caso de haber conocido tales riesgos, los demandantes no habrían contratado los productos ya que como señaló la directora de la entidad, tenían un perfil ahorrador, y además se basó en la confianza que los clientes tenían en la directora ya que como señaló ésta en el acto de la vista, iba ella personalmente a casa de los clientes para contratar el producto. Así, por tanto, existe en la contratación uno de los elementos (el consentimiento) que adolece de un vicio, pues éste ha sido prestado por error.

SÉPTIMO.-El artículo 1.265 del Código Civil declara nulo el **consentimiento prestado por error** dolo, exigiendo el artículo siguiente 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. El error constituye un falso conocimiento de la realidad, capaz de dirigir la voluntad a la emisión de una declaración no efectivamente querida, y para que pueda provocar la nulidad relativa del contrato, debe reunir los dos siguientes fundamentales requisitos: A) Que sea sustancial y derivado de actos desconocidos para el que se obliga, referida a las cualidades esenciales de la cosa, no pudiendo nunca constituir este vicio, el mero error de cálculo, o de las previsiones o combinaciones negociales. B) Que, aparte de no

ser imputable al que lo padece, el referido error no haya podido ser evitado mediante el empleo, por el que lo padeció, de una diligencia media o regular, teniendo en cuenta la condición de las personas, no sólo del que lo invoca, sino de la otra parte contratante, cuando el error pueda ser debido a la confianza provocada por las afirmaciones o la conducta de ésta. La diligencia ha de apreciarse valorando las circunstancias de toda índole que concurran en el caso, incluso las personales, y no sólo las de quien ha padecido el error, sino también las del otro contratante, pues la función básica del requisito de la excusabilidad es impedir que el ordenamiento proteja a quien ha padecido el error, cuando éste no merece protección por su conducta negligente, trasladando entonces la protección a la otra parte, que la merece por la confianza infundida por la declaración

Tales vicios han de ser apreciados con extraordinaria cautela y con carácter excepcional o restrictivo, en aras a la seguridad jurídica y al fiel y exacto cumplimiento de lo pactado, por lo que la carga de la prueba incumbe a quien lo alega, y debe quedar cumplidamente probado.

Para prestar consentimiento libre, válido y eficaz es necesario haber adquirido plena conciencia de lo que significa el contrato que se concluye y de los derechos y obligaciones que en virtud del mismo se adquieren, lo cual otorga una importancia relevante a la negociación previa y a la fase precontractual, en la que cada uno de los contratantes debe poder obtener toda la información necesaria para poder valorar adecuadamente cuál es su interés en el contrato proyectado y actuar en consecuencia, de tal manera que si llega a prestar su consentimiento y el contrato se perfecciona lo haga convencido de que los términos en que éste se concreta responden a su voluntad negocial y es plenamente conocedor de aquello a lo que se obliga y de lo que va a recibir a cambio, con la finalidad de trasladar el riesgo de error en la formación del contrato a la parte que debió de informar y no lo hizo. Pues bien, si ello debe ser así al tiempo de celebrar cualquier tipo de contrato, con mayor razón si cabe ha de serlo en el ámbito de la contratación bancaria y con las entidades financieras en general, que ha venido mereciendo durante los últimos años una especial atención por parte del legislador, estableciendo códigos y normas de conducta y actuación que tienden a proteger, no únicamente al cliente consumidor, sino al cliente en general, en un empeño por dotar de claridad y transparencia a las operaciones que se realizan en dicho sector de la actividad económica, en el que concurren, no sólo comerciantes más o menos avezados, sino todos los ciudadanos que de forma masiva celebran contratos con bancos y otras entidades financieras, desde los más simples, como la apertura de una cuenta, a los más complejos, como los productos de inversión con los que se pretende rentabilizar los ahorros, saliendo al paso de ese modo de la cultura del "dónde hay que firmar" que se había instalado en éste ámbito, presidido por las condiciones generales. (SAP de Pontevedra de 7 de abril de 2.010).

Aplicando todo ello al caso de autos, se considera probado que en el presente caso el consentimiento de los demandantes para la compra de las obligaciones subordinadas y las acciones de Bankia fue prestado por error, y ello básicamente por tres motivos: 1) las circunstancias personales de los demandantes, que le alejan del perfil del inversor que adquiere esta clase de productos complejos; 2) las características de la operación financiera realizada; y 3) la falta de prueba sobre el cumplimiento de los deberes de la entidad financiera en orden a la adecuada y completa información a su cliente consumidor de los riesgos del producto que suscribía, en particular con respecto a las previsibles dificultades de su posterior transmisión y consiguiente recuperación de la suma invertida.

Admitiendo la existencia del error en el consentimiento, lo que no puede admitirse es que hubiese existido **dolo** por parte de la Sra. C, pues como ya se ha dicho anteriormente, no hubo mala fe por parte de la directora, sino únicamente un desconocimiento de los riesgos por parte de ella que fue transmitido a los actores.

Por todo lo expuesto, debe prosperar la pretensión de anulación del negocio jurídico. La consecuencia de tal declaración es la recíproca restitución de las cosas objeto del contrato y del precio con sus intereses, conforme a lo dispuesto en el artículo 1303 del Código Civil . Procede, por consiguiente, estimar la demanda y declarar la nulidad de la compra de las obligaciones subordinadas por importe de 40.000 euros y del posterior canje de las mismas, así como la anulación de las acciones de Bankia por importe de 3.000 euros condenando a la demandada a estar y pasar por esta declaración, con restitución de títulos por los actores.

OCTAVO.- En relación a la **cantidad a reclamar**, la cantidad de los dos contratos asciende a la suma de 43.000 euros. No obstante, y a pesar de que la parte demandada ha presentado la cuenta donde consta los intereses que ha ido percibiendo de los citados productos (que asciende a 9.290,77 euros), teniendo en cuenta que el documento 1 de la demanda contiene las cantidades percibidas en concepto de intereses hasta la fecha 19 de abril de 2013, y desconociendo si con posterioridad se han percibido cantidades en concepto de intereses, será en ejecución de sentencia donde se fijará claramente cuáles son las cantidades que los demandantes han percibido en total en concepto de intereses tanto de las obligaciones subordinadas como de las acciones de Bankia, debiendo proceder éstos a su restitución. Además, por cuanto el contrato es nulo, todo lo que ha generado (intereses, amortizaciones, canjes....) es nulo y, para evitar un enriquecimiento injusto por parte de los actores, a la suma inicial 43.000 euros se le deberá aminorar las amortizaciones, los intereses, comisiones o cualesquiera otras percibidas. Y respecto de la cantidad que resulte, se devengarán los intereses legales desde la fecha de cargo en cuenta hasta la fecha de la sentencia; y a partir de ese momento generará el interés del artículo 576 de la ley de Enjuiciamiento Civil.

NOVENO.- En cuanto a las **costas** causadas, resultará de aplicación el principio objetivo del vencimiento, previsto en el artículo 394 de la Ley de Enjuiciamiento Civil debiendo condenar a su pago a la entidad Bankia S.A.

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

FALLO

Estimando la demanda formulada por la Procuradora Dña. María Montalt del Toro en nombre y representación de D. AAA y Dña. BBB, debiendo declarar y declarando la nulidad del contrato de obligaciones subordinadas de la 10ª emisión suscrito por D. AAA y Dña. BBB en fecha 12 de mayo de 2009 por valor de 40.000 euros, y debo condenar y

condeno a Bankia S.A. a restituir a los actores la cuantía de 40.000 euros, más los intereses legales desde la fecha del cargo en cuenta hasta la sentencia, y a partir de ese momento generará el interés del artículo 576 de la Ley de Enjuiciamiento Civil. De dicha cuantía se deberá deducir los rendimientos que haya percibido la actora, que se deberán determinar en ejecución de sentencia. Los demandantes deberán restituir los títulos a Bankia S.A.

Asimismo, se declara la nulidad del contrato de acciones de Bankia suscrito por D. AAA y Dña. BBB en fecha 4 de julio de 2011 por valor de 3.000 euros, y debo condenar y condeno a Bankia S.A. a restituir a los actores la cuantía de 3.000 euros, más los intereses legales desde la fecha del cargo en cuenta hasta la sentencia, y a partir de ese momento generará el interés del artículo 576 de la Ley de Enjuiciamiento Civil. De dicha cuantía se deberá deducir los rendimientos que haya percibido la actora, que se deberán determinar en ejecución de sentencia. Los demandantes deberán restituir los títulos a Bankia S.A.

Debiendo condenar y condenando al pago de las costas causadas en el presente procedimiento a Bankia S.A.

La presente sentencia no es firme y contra la misma podrá interponerse recurso de apelación en el plazo de 20 días a contar desde la notificación ante este Juzgado, y del que conocerá la Audiencia Provincial de Valencia.

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

PUBLICACIÓN.- Dada, leída y publicada, ha sido la anterior Sentencia por la Juez que la suscribe, encontrándose en el día de la fecha, con mi asistencia, celebrando audiencia pública. Doy fe.