

**Expediente** [REDACTED]

Cliente... : [REDACTED]  
Contrario : [REDACTED]  
Asunto... : PROCEDIMIENTO ORDINARIO [REDACTED]  
Juzgado.. : PRIMERA INSTANCIA 2 PAMPLONA/IRUÑA

## Resumen

### Resolución

**AVANTIUS**  
**SENTENCIA** que acuerda **ESTIMAR** nuestra demanda con imposición de costas a la demandada.

---

Saludos Cordiales



ADMINISTRACIÓN DE JUSTICIA

**Juzgado de Primera Instancia Nº 2**  
Plaza del Juez Elío/Elío Epailearen Plaza, Planta 4  
Solairua, 31011  
Pamplona/Iruña  
Teléfono: 848.42.42.41 - FAX 848.42.42.84  
Email: pinspam2@navarra.es  
OR050

Puede relacionarse de forma telemática con esta Administración a través de la Sede Judicial Electrónica de Navarra <https://sedejudicial.navarra.es/>

Procedimiento: **PROCEDIMIENTO ORDINARIO**  
Nº Procedimiento: [REDACTED]

NIG: [REDACTED]  
Materia: Otros contratos  
Resolución: Sentencia [REDACTED]

Sección: B

## SENTENCIA Nº [REDACTED]

En Pamplona/Iruña, a [REDACTED]

Vistos por el Ilmo./a **D./Dña MARIA PASTOR CISNEROS**, Magistrado-Juez del Juzgado de Primera Instancia Nº 2 de Pamplona/Iruña y su Partido, los presentes autos de Procedimiento Ordinario nº [REDACTED] seguidos ante este Juzgado a instancia de [REDACTED] representados por la Procuradora [REDACTED] y asistidos por el Letrado D. JOSE LUIS SANJURJO SAN MARTIN, contra [REDACTED] representada por la Procuradora [REDACTED] y defendida por el Letrado [REDACTED] sobre productos financieros.

### ANTECEDENTES DE HECHO

**PRIMERO.-** En fecha de [REDACTED] en representación de [REDACTED] presenta demanda en este Juzgado frente a [REDACTED] y solicita se dicte sentencia por la que

1º.- DECLARE la nulidad, por vicio de error en el consentimiento de la orden de suscripción de la orden de valores de [REDACTED] Y, en consecuencia, CONDENE a [REDACTED] a estar y pasar por dicha declaración y, en consecuencia, a restituir a los actores el capital invertido 17.250 €, más los gastos de depósito y administración a día de presentación de la demanda, con los intereses al tipo legal del dinero desde la fecha de abono del capital hasta la sentencia e incrementado el tipo en dos puntos desde la fecha de la sentencia hasta su completo pago; y ACUERDE que la actora deberá restituir a [REDACTED] las AFS Fagor objeto del contrato y reintegrar el importe de los rendimientos recibidos por la demandada con sus correspondientes intereses.

2º.- Para el caso de no ser estimada la anterior acción, DECLARE que [REDACTED] ha sido negligente en el cumplimiento de sus obligaciones de diligencia, lealtad e información y, al amparo del artículo 1.101 del Código Civil en la intervención de la compraventa de las AFS Fagor. Y CONDENE [REDACTED] a estar y pasar por dicha declaración y a indemnizar a los actores en la cantidad de 17.250 €, (diferencia de valor de las AFS desde su compra con su valor al tiempo de

Firmado por:  
MARIA PASTOR CISNEROS

Fecha: 16/07/2021 14:32

Doc. garantizado con firma electrónica. URL verificación: [https://administracionelectronica.navarra.es/SCDD\\_Web/Index.html](https://administracionelectronica.navarra.es/SCDD_Web/Index.html)

Código Seguro de Verificación: 3120142002-2023a908d14f93d27efb2916819115d4690BAA==

[REDACTED]

interponer la demanda); más los gastos de depósito y administración a día de presentación de la demanda; y el interés legal a fecha de interposición de demanda; todo ello menos los recibidos por la demandada con sus correspondientes intereses.

Todo ello con expresa condena en costas a la demandada.

**SEGUNDO.-** En Decreto de [REDACTED] se admite al demanda dándose traslado a la demandada. En fecha de [REDACTED] en representación de [REDACTED] presenta escrito de contestación a la demanda y solicita se dicte sentencia por la que desestime la demanda absolviendo a la demandante de todos las pretensiones contenidas , todo ello con expresa imposición al demandante de las costas procesales causadas.; citándose a las partes para la celebración de la comparecencia previa para el [REDACTED]

**TERCERO.-** El día y hora señalados se celebró el juicio, practicándose la prueba propuesta y admitida, acordándose como diligencia final la testifical de [REDACTED] y posterior formulación de conclusiones, quedando citados el [REDACTED]

**CUARTO.-** El día y hora señalados se practicó la diligencia final consistente en la practica testifical de [REDACTED] formulándose seguidamente conclusiones

### FUNDAMENTOS DE DERECHO

**PRIMERO.-** La parte actora ejercita acción de nulidad de la adquisición de 358 obligaciones subordinadas FAGOR por vicio del consentimiento por error (art. 1261, 1266,1267 y 1269; y art 1300 y ss del Código Civil) por vicio de error en el consentimiento de la orden de suscripción de la orden de valores de [REDACTED] condenando al [REDACTED] a estar y pasar por dicha declaración y, en consecuencia, a restituir a los actores el capital invertido 17.250 €, más los gastos de depósito y administración a día de presentación de la demanda, con los intereses al tipo legal del dinero desde la fecha de abono del capital. Subsidiariamente, interesa que se indemnice por la negligente del banco en el cumplimiento de sus obligaciones de diligencia, lealtad e información al amparo del artículo 1.101 del Código Civil en la intervención de la compraventa de las AFS Fagor. Condenando al [REDACTED] a estar y pasar por dicha declaración y a indemnizar a los actores en la cantidad de 17.250 €, (diferencia de valor de las AFS desde su compra con su valor al tiempo de interponer la demanda); más los gastos de depósito y administración y el interés legal a fecha de interposición de demanda

La entidad demandada [REDACTED] se opone y alega:

1.- Prescripción de la acción de nulidad (anulabilidad) por vicio del consentimiento. Falta de eficacia interruptiva de la demanda de cesación colectiva presentada por ADICAE.

Firmado por: MARIA PASTOR CISNEROS	Fecha: 16/07/2021 14:32
Doc. garantizado con firma electrónica. URL verificación: https://administracionelectronica.navarra.es/SCDD_Web/index.html	
Código Seguro de Verificación: 3120142002-2023a908d14f93d27efb2916819115d4690BAA==	

2.- Sobre la capacidad de los suscriptores de las Aportaciones Financieras Subordinadas Fagor (en adelante "Aportaciones Financieras" o AFS FAGOR). La demandante reconoce que tienen estudios superiores y la documental que aporta no se deduce la existencia de ninguna minusvalía que le ha disminuir la capacidad intelectual o volitiva

3.- No existe vicio de consentimiento por error. Niega que como se dice de contrario, el cliente no recibiera con carácter previo a la adquisición de dicho producto la información completa y en lenguaje comprensible en cuanto a las condiciones y características de los mismos y que no tuviera un conocimiento plenamente formado en cuanto al producto que adquiriría. También los demandantes recibieron cumplida y completa información sobre los rendimientos y los gastos de custodia de las Aportaciones Financieras mediante los extractos bancarios y la información fiscal que periódicamente le enviaba

No es cierto que aconsejara a los demandantes la suscripción de las AFS FAGOR. Fueron estos quienes se interesaron por su suscripción.

Y oponen la existencia de retraso desleal. Los demandantes conocían las características y los riesgos del producto, asumiendo dichos riesgos en el marco del interés que les suscitó la inversión. Durante años no mostraron disconformidad alguna con la evolución de la inversión pese a las variaciones de los rendimientos anuales y transcurridos 7 años desde que dicha disconformidad. En este sentido, debe entenderse que la verdadera motivación de la demandante es resarcirse de una frustración de sus expectativas económicas cuyas causas son completamente ajenas a

## SEGUNDO.- PRESCRIPCION

**FD SEXTO.-** Se ejercitó, con carácter subsidiario a la anterior, acción de nulidad relativa por error vicio en el consentimiento, frente a la que la parte demandada adujo su caducidad por transcurso del plazo de cuatro años fijado en el art. 1301 CC desde la suscripción de las órdenes de compra que se identifica con el de consumación del contrato.

También hemos resuelto repetidamente esta alegación en anteriores pronunciamientos, señalando que en el ordenamiento civil navarro estamos ante un plazo de prescripción y no de caducidad, que obliga a quien la opone a alegar y probar los hechos fundamentadores de la prescripción y en concreto que los demandantes comprendieron realmente y con toda precisión todas las características y riesgos de las AFS con más de cuatro años de antelación a la fecha de interposición de su demanda

Además, en materia de contratación bancaria las SSTS núm. 769/2014 de 12 enero de 2015 (RJ 2015\608) y 489/2015 de 16 septiembre. (RJ 2015\501), ésta para un caso de nulidad por error de orden de compra de participaciones preferentes, en doctrina posteriormente reiterada, establecieron que *"Al interpretar hoy el art. 1301 del Código Civil en relación a las acciones que persiguen la anulación de un contrato bancario o de inversión por concurrencia de vicio de consentimiento, no puede obviarse el criterio interpretativo relativo a "la*



realidad social del tiempo en que [las normas] han de ser aplicadas atendiendo fundamentalmente al espíritu y finalidad de aquéllas", tal y como establece el art. 3 del Código Civil. La diferencia de complejidad entre las relaciones contractuales en las que a finales del siglo XIX podía producirse con más facilidad el error en el consentimiento, y los contratos bancarios, financieros y de inversión actuales, es considerable. Por ello, en casos como el que es objeto del recurso no puede interpretarse la "consumación del contrato" como si de un negocio jurídico simple se tratara. En la fecha en que el art. 1301 del Código Civil fue redactado, la escasa complejidad que, por lo general, caracterizaba los contratos permitía que el contratante aquejado del vicio del consentimiento, con un mínimo de diligencia, pudiera conocer el error padecido en un momento más temprano del desarrollo de la relación contractual. Pero en el espíritu y la finalidad de la norma se encontraba el cumplimiento del tradicional requisito de la "actio nata", conforme al cual el cómputo del plazo de ejercicio de la acción, salvo expresa disposición que establezca lo contrario, no puede empezar a computarse al menos hasta que se tiene o puede tenerse cabal y completo conocimiento de la causa que justifica el ejercicio de la acción. Tal principio se halla recogido actualmente en los principios de Derecho europeo de los contratos (art. 4:113).

En definitiva, no puede privarse de la acción a quien no ha podido ejercitarla por causa que no le es imputable, como es el desconocimiento de los elementos determinantes de la existencia del error en el consentimiento. Por ello, en relaciones contractuales complejas como son con frecuencia las derivadas de contratos bancarios, financieros o de inversión, la consumación del contrato, a efectos de determinar el momento inicial del plazo de ejercicio de la acción de anulación del contrato por error o dolo, no puede quedar fijada antes de que el cliente haya podido tener conocimiento de la existencia de dicho error o dolo. El día inicial del plazo de ejercicio de la acción será, por tanto, el de suspensión de las liquidaciones de beneficios o de devengo de intereses, el de aplicación de medidas de gestión de instrumentos híbridos acordadas por el FROB, o, en general, otro evento similar que permita la comprensión real de las características y riesgos del producto complejo adquirido por medio de un consentimiento viciado por el error". **SAP, Civil sección 3 del 28 de septiembre de 2018 de Navarra)**

Sentado lo anterior. En este caso la demandada alega que la acción estaría prescrita, y respecto a la demanda interpuesta por [redacted] y los demandantes en nombre propio frente al [redacted] alegan que de la documental aportada consistente en copia de la demanda, escrito y decreto de desistimiento. No podemos derivar que estemos ante la misma acción

En este caso además de las copias aportadas que ciertamente aportan escasa información sobre la reclamación planteada. Desde el Juzgado de lo Mercantil nº10 se ha remitido copia íntegra de la demanda de la que se deriva el ejercicio de la acción de cesación de cláusulas abusivas en las ordenes de compraventa y en los folletos informativos a la que anuda solicitudes de nulidad e indemnización de daños y perjuicios restituyendo las cantidades entregadas, comisiones y gastos, sin perjuicio del descuento o reintegro por los actores a la demandada de las cantidades que haya percibido por cualquier concepto. En los folios 3 y ss se alega la

Firmado por: MARIA PASTOR CISNEROS	Fecha: 16/07/2021 14:32
Doc. garantizado con firma electrónica. URL verificación: <a href="https://administracionelectronica.navarra.es/SCDD_Web/InIndex.html">https://administracionelectronica.navarra.es/SCDD_Web/InIndex.html</a>	
Código Seguro de Verificación: 3120142002-2023a908d14f93d27efb2916819115d4690BAA==	

[REDACTED]

falta de transparencia por parte de la entidad a la hora de explicar el producto. Señalando que no se dio a los titulares de las aportaciones financieras una información del producto completa y exhaustiva por ejemplo de su carácter perpetuo o de su liquidez.

Por tanto dicha acción colectiva se fundamenta en los mismos motivos o hechos en que lo hace la acción de nulidad por vicio de consentimiento aquí presentada, con iguales consecuencias declarada la nulidad del producto

Por otra parte la demanda tuvo entrada el [REDACTED] y esta se interpone contra el Banco Popular. En fecha de [REDACTED] los demandantes solicitan el desistimiento respecto al procedimiento que se sigue en el Juzgado de lo Mercantil, acordada por Decreto de [REDACTED]

Por tanto el desistimiento tiene lugar una vez que la demandada tiene conocimiento de la acción de cesación de cláusulas abusivas formulada frente a la entidad [REDACTED]

Y finalmente en el año [REDACTED] por carta de [REDACTED] los demandante reclamaron extrajudicialmente al [REDACTED] al objeto de interrumpir la prescripción

Por tanto en el año [REDACTED] quedó interrumpida la prescripción de la acción ( art 1973 del Cic). Por lo que en ningún caso podríamos hablar que la acción de nulidad presentada haya prescrito

**TERCERO.-En cuanto a la CARGA DE LA PRUEBA** recordar que corresponde a la entidad financiera demandada Banco Popular Español. 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, la STS Sala 1ª, de 14 de noviembre de 2005-indicada por la demandante- 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.*

*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..."*

**CUARTO- VICIO DEL CONSENTIMIENTO. ERROR**

La parte actora alega nulidad por vicio de consentimiento por error. Si bien a juicio de esta Juzgadora ha resultado ambigua y poco concreta a la hora de exponer el vicio que ha incurrido el actora que ha viciado su consentimiento. De lo expuesto según mi criterio y anticipando el examen de esta cuestión, el Banco ( en ese momento [redacted] incurrió en un incumplimiento de su obligación de informar de forma adecuadamente al cliente , induciéndole a error. De tal modo que a los demandantes el [redacted] le hubiera permitido tener un juicio formado sobre la naturaleza y riesgo del producto para poder tomar una decisión sobre la inversión que hacía.

De la vida laboral de los demandantes, resolución de la incapacidad permanente de la INSS certificado de minusvalía y revisión de la calificación de la [redacted] se deriva que los demandantes tienen reconocida la incapacidad pero según la documental aportada citada en el caso de la [redacted] por una discapacidad física no cognitiva o psíquica como lo es la perdida visual grave. No consta tampoco que en el caso del actor que tiene reconocida una incapacidad absoluta responda a una minusvalía psíquica tal y como dice la demandada Según la vida laboral esta se desarrollo en el sector de la automoción, y de la citada resolución de la INSS apunta a que el origen fueron graves lesiones físicas

Por otra parte según la demandante cuentan con un perfil inversor de riesgo bajo sin experiencia en este tipo de productos, lo que no se ha discutido de contrario, que defiende en contra de lo sostenido por la

Firmado por: MARIA PASTOR CISNEROS	Fecha: 16/07/2021 14:32
Doc. garantizado con firma electrónica. URL verificación: https://administracionelectronica.navarra.es/SCDD_Web/index.html	
Código Seguro de Verificación: 3120142002-2023a908d14f93d27efb2916819115d4690BAA==	

[REDACTED]

demandante que los actores si contaron con una información adecuada del producto

De los movimientos de la cuenta de los clientes aportada por la demandada se deriva que los demandantes solo han contratado productos garantizados, y como el dinero procedió de la indemnización que el actor recibe de la empresa para la que trabajaba, [REDACTED]

En el acto plenario el actor ha señalado que este producto le fue ofrecido por el Director de la oficina [REDACTED] en [REDACTED]. Según señala solo le explicó que era un producto majo, con un interés muy majo; y le pareció bien. No se habló nada de si el producto era perpetuo. En este sentido señala que ni siquiera lo preguntó. Tampoco se habló nada de que dicho producto estuviese vinculado a una empresa como lo es Fagor. Fue cuando al oír la prensa, acudió a la sucursal para retirarlo, cuando le dijeron, en concreto [REDACTED] que ha depuesto como testigo; que no era posible porque no había comprador. Y se dio cuenta de que estaba vinculado a Fagor. Es entonces cuando acude [REDACTED]

Asi mismo ha señalado que no tenia ni tiene productos similares a este, y tal como se deriva de la documental aportada, adquiere las obligaciones subordinadas con el dinero recibido por la indemnización que le da su empresa al aceptar su baja por sus problemas de corazón. Problemas por los que tiene reconocida la incapacidad citada

En cuanto a la información escrita. El actor señala en contra de lo que se indica en la orden de compra que no se la facilitó ningún folleto.

El empleado por entonces en la entidad, [REDACTED] que no intervino en la compra del producto señala que en ese momento no promocionaban este producto, que se les informaba de la naturaleza y advertía de su riesgo, , asi como que era un producto perpetuo.

[REDACTED] Director entonces [REDACTED], no recordada a los demandante, tampoco la comercialización de las así Fagor en el año [REDACTED]. Si bien de sus manifestaciones se entrevé que los empleados bancarios en ese momento no adoptaban o no existían en palabras del testigo "parámetros de seguridad" iguales a los actuales. No habla de la existencia de ningún protocolo interno en relación con este producto que según dice no era de la entidad por lo que no había un interés especial en la venta. Aunque no niega que por ello se percibiera una comisión. Es por ello que señala aunque no lo puede asegurar le resulta extraño que ofreciesen este producto tal y como afirma la demandante. Asi como señala que si existía el tríptico, se le entregaba al cliente. Sin poder nuevamente afirmar que en este caso se entregase, ni tampoco que como dice el actor fuera la entidad la que le ofreciese el producto. Según dice en todos los productos estaban obligados a informar al cliente. Pero nuevamente no recuerda que extremos se le informaron al cliente. En relación con lo anterior, es significativa la respuesta que da el testigo cuando se le pregunta por uno de los riesgos del producto cuando señala que no se le podía garantizar la seguridad





del producto sino conocían la empresa Fagor. Pues bien, uno de la información relevante es conocer las posibilidades de recuperar la inversión. Según el testigo no conocían la empresa por lo que no se puede informar de la seguridad del producto. Por tanto sobre la recuperabilidad de la inversión o perpetuidad del mismo. Respuesta además que es coherente con la dada por el actor que ha señalado que no cree que se le informase sobre la perpetuidad del producto porque ni siquiera cree que le preguntase por ello, no conocía la relación de este con la empresa Fagor

No discutiendo al testigo, lo que cabe preguntarse es qué sabían de este producto entonces, qué documentación contaba la entidad para informar al cliente. En todo caso, lo relevante en este caso es que el testigo no puede asegurar que no fuera la entidad la que ofrece el producto, que se le entregase algún tipo de documentación sobre la información del producto ( que en todo caso no agotaría su obligación de información), que se le informase de forma suficiente sobre la naturaleza y riesgo del producto para tomar una decisión de su compra. Ni siquiera ha podido indicar de forma genérica la información que pudiese recordar se les daba a los clientes que entonces adquirirían este producto etc. Cuando la carga de la prueba recae sobre la entidad demandada

En cuanto a la información que por escrito se le facilitó al cliente. La demandante ha señalado que solo contó con la orden de compra de [redacted] y contrato de depósito y administración de valores de fecha de [redacted] así como justificante de los 690 valores finalmente adquiridos ( documentos 2 y 3 de la demanda)

Orden de compra donde indica el producto que se adquiere OB FAGOR S COOP APORTAC FINAN el número de valores y el nominal. Así como que junto a la orden de suscripción se reconoce haber recibido el tríptico informativo de la emisión de “aportaciones financieras subordinadas Fagor” aceptando los términos y condiciones del mismo. Señalándose que, tiene a su disposición el texto completo del folleto informativo de emisión registrado en la CNMV el [redacted] Orden de compra solo firmado por uno de los clientes además del representante de la entidad entonces [redacted]

Resumen o tríptico aportado como documento 1 de la contestación a la demanda que los demandantes han negado haber recibido, y el aportado en el procedimiento no aparece firmado por los clientes. Tampoco el folleto de emisión que además en la misma orden de compra se dice que “ se encuentra a su disposición”

Aun dando por ciertos que dichos documentos se hayan entregado. La obligación de informar no se agota con la entrega de los precitados documentos. En este caso además en el caso de la [redacted] sus problemas de visión ya graves en el año [redacted] ( una minusvalía de 75%) le hacía imposible leerlos. Por lo que la información recibida es de suponer que de darse se haría de forma verbal por parte del empleado bancario, que no se ha probado en este caso se haya dado

Firmado por: MARIA PASTOR CISNEROS	Fecha: 16/07/2021 14:32
Doc. garantizado con firma electrónica. URL verificación: https://administracionelectronica.navarra.es/SCDD_Web/Index.html	Código Seguro de Verificación: 3120142002-2023a908d14f93d27efb2916819115d4690BAA==

[REDACTED]

De lo anterior, se deriva con meridiana claridad de que hubo por parte de la entidad un claro incumplimiento de su obligación de información precontractual. Eludiendo la naturaleza y funcionamiento de este producto. O dicho de otra manera, su naturaleza perpetua, sobre la salida de sus fondos. Así como de los graves riesgos que asumía.

La entidad señala que la diligencia y buena fe que les exige también debe ser exigida a los clientes; y que esta Juzgadora comparte y hace suyo. Pero dicho esto, no es tolerable que dado el riesgo de esta inversión, la información se traduzca como dice el actor un producto con un interés muy bajo. Estamos ante unos clientes claramente con un perfil conservador y sin familiaridad en productos complejos. El demandante ha trabajado en diferentes empresas automovilísticas, y la [REDACTED] trabajadora autónoma. A fecha de la adquisición del producto ambos pensionistas por la incapacidad reconocida

Sobra decir, que la entidad y en contra de lo que indica, no ha informado de la evolución de las ASF más allá de su rentabilidad (Documento 2 de la contestación a la demanda). El hecho de que se comunicara los intereses que daban, y el mantenimiento del valor nominal, solo refuerza además la confianza del cliente sobre el producto. Un producto de riesgo como reconoce la entidad refiriéndose a este producto como "las preferentes de FAGOR"

La entidad prestó una labor de asesoramiento y no actuó en contra de lo que dice la demandada como mera intermediaria en la compra de la deuda subordinada y Fagor. Ni prestó meros servicios auxiliares. Fue el [REDACTED] quien ofrece y asesoró a los clientes demandantes del producto objeto de la litis

En este caso la demandada adopta la condición de comisionista de FAGOR. Nos encontramos por ello, ante una actuación por parte de la entidad [REDACTED] de mediación, que es un contrato, pacto o actuación innominado atípico o "sui generis", "facio ut des", pero de carácter principal, consensual y bilateral ( SSTS. de 3 de mayo de 1950 , 27 de diciembre de 1972 y 4 de julio de 1994 , entre otras), y que puede definirse como aquel contrato especial por virtud del cual una de las partes (mediador) se obliga, a cambio de una remuneración, a promover o facilitar la celebración de un determinado contrato entre la otra parte y un tercero, o a servirle de intermediario en esa conclusión que ha de buscar al efecto ( STS. de 5 de marzo de 1973 ); contrato, pues, que se presenta revestido de atipicidad, pero dotado de propio contenido sustantivo, generándose al amparo de la libertad de contratación que autorizan los artículos 1.091 y 1.255 del Código Civil y predominando en el mismo la función de gestión mediadora, por lo que reviste de naturaleza de pacto de encargo, al intentar el agente, en su condición de intermediario, para que por sus relaciones en el mercado financiero oferte a la venta determinados productos a sus clientes aportándose los datos de los mismos y un precio inicial, y en el que el agente, salvo apoderamiento y representación expresa, interviene directamente, cual es el caso que nos ocupa, en la conclusión de la adquisición de las AFS FAGOR , habiendo de regirse este contrato por las normas generales de los contratos contenidas en los



artículos 1.254 y siguientes del Código Civil y por la aplicación analógica de las especiales de los tipos contractuales afines, como el mandato, el arrendamiento de servicios y la comisión mercantil, en especial este último ( En este sentido SAP de las Islas Baleares de 2 de septiembre de 2011; SJI nº 5 de Vitoria de 23 de marzo de 2013).

Por otro lado, en cuanto a la naturaleza de las AFS FAGOR. Estos valores son productos financieros que deben integrarse dentro de la categoría de **los valores complejos** del art. 79 bis 8.a) de la Ley del Mercado de Valores, (en su redacción vigente desde el año 2007 tras la entrada en vigor de la Ley 47/2007, de 19 de diciembre, que reformó la LMV al efecto, y por el RD 217/2008, de 15 de febrero). Este precepto en vigor en la segunda adquisición de AFS considera no complejos a dos categorías de valores. En primer lugar, a los valores típicamente desprovistos de riesgo y a las acciones cotizadas como valores ordinarios éstas cuyo riesgo es de «general conocimiento». En segundo lugar, como categoría genérica, el referido precepto considera valores no complejos a aquellos en los que concurran las siguientes tres condiciones:

a. 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. b. Que no impliquen pérdidas reales o potenciales para el cliente que excedan del coste de adquisición del instrumento.

c. 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.

Por ello, las AFS FAGOR son calificables como valores complejos ya que no aparecen en la lista legal explícita de valores no complejos y porque no cumple ninguno de los tres referidos requisitos.

En cuanto a la normativa aplicable. La Directiva 2004/39/CE, ha sido traspuesta con posterioridad a la contratación de AFS FAGOR el [REDACTED]. No obstante, el efecto de su trasposición también afectaba a los clientes anteriores en el tiempo a su entrada en vigor, pues la obligación de información -de mayor importancia, cierto es, en la fase precontractual-debía de mantenerse en todo momento de la vida del contrato.

En todo caso, el avance significativo en la protección del cliente minorista no significa que en la fecha de la primera contratación los hoy demandantes estuvieran desprovistos de una normativa tuitiva de su posición, esencialmente en lo que afecta a la necesaria información previa y la apreciación de la conveniencia de la inversión. Antes de la trasposición de la Directiva 2004/39/CE (conocida como MIFID) a nuestro derecho mediante la Ley 47/2007, de 19 de diciembre, que reformó la LMV al efecto, y por el RD 217/2008, de 15 de febrero, ya existían normas que hacían hincapié en la obligación del información -de mayor importancia, cierto es, en la fase precontractual-que debía de mantenerse en todo momento de la vida del contrato.

En tal sentido es predicable:

Firmado por: MARIA PASTOR CISNEROS
Doc. garantizado con firma electrónica. URL verificación: https://administracionelectronica.navarra.es/SCDD_Web/index.html
Fecha: 16/07/2021 14:32
Código Seguro de Verificación: 3120142002-2023a908d14f93d27efb2916819115d4690BAA==

1.-El art. 48.2 de la Ley 26/1988, de 29 de julio, sobre Disciplina e Intervención de las Entidades de Crédito, que con el fin de proteger los legítimos intereses de la clientela activa y pasiva de las entidades de crédito, sienta como una de las bases que deben presidir las relaciones entre las entidades de crédito y su clientela que los correspondientes contratos se formalicen por escrito debiendo los mismos reflejar de forma explícita y con la necesaria claridad los compromisos contraídos por las partes contratantes y los derechos de las mismas ante las eventualidades propias de cada clase de operación, lo que está en directa relación con la propia normativa reguladora de las condiciones generales de la contratación ( Ley 7/1998, de 13 de abril), que rechaza todas aquellas que sean ilegibles, ambiguas, oscuras e incomprensibles, al punto de poder ser decretada su nulidad de pleno derecho si ocasionan un perjuicio a la parte adherente del contrato.

2.-En esta línea, la Ley 24/1988, de 28 de julio, del Mercado de Valores, ya con anterioridad a su reforma por la Ley 47/2007, de 19 de diciembre, imponía la exigencia en sus arts. 78 y siguientes, a todas cuantas personas o entidades ejerzan, de forma directa o indirecta, actividades relacionadas con los mercados de valores (con mención, de forma expresa, a las entidades de crédito), de una serie de normas de conducta tales como, entre otras, las de comportarse con diligencia y transparencia en interés de sus clientes y en defensa de la integridad del mercado y asegurarse de que disponen de toda la información necesaria sobre sus clientes y mantenerlos siempre adecuadamente informados.

3.-Es en desarrollo de dicha ley cuando el Real Decreto 629/1993, de 3 de mayo, sobre normas de actuación en los Mercados de Valores y Registros obligatorios -en la actualidad derogado por el Real Decreto 217/2008, de 15 de febrero-vino a disciplinar un código general de conducta de los mercados de valores, en el que, en el apartado relativo a la información a los clientes, cabe resaltar como reglas de comportamiento, que las entidades ofrecerán y suministrarán a sus clientes toda la información de que dispongan cuando pueda ser relevante para la adopción por ellos de decisiones de inversión y deberán dedicar a cada uno el tiempo y la atención adecuados para encontrar los productos y servicios más apropiados a sus objetivos. Y a ello se añadía que la información a la clientela debe ser clara, correcta, precisa, suficiente y entregada a tiempo para evitar su incorrecta interpretación haciendo hincapié en los riesgos que cada operación conlleva, muy especialmente en los productos financieros de alto riesgo. Con ello se trata de lograr que el cliente conozca con precisión los efectos de la operación que contrata, debiendo cualquier previsión o predicción estar razonablemente justificada y acompañada de las explicaciones necesarias para evitar malentendidos.

Y, en definitiva, ello es lo que se predica a través de los arts. 45.3 y 72 del RD 217/2008, que imponen la prestación de información de una forma que le permita comprender la naturaleza y los riesgos del servicios de inversión y del tipo específico de instrumento financiero que se ofrece, pudiendo, en consecuencia, tomar decisiones fundadas sobre sus inversiones.

La parte demandante ha alegado que la entidad [REDACTED] (ahora [REDACTED]) no ha informado adecuadamente de los productos que comercializaban. Y tal como se ha expuesto esta lejos de haberse



cumplido por parte de la entidad la obligación exigible o de haberlo probado. No pudiendo hablar de que en este caso, estemos ante unos clientes con experiencia en valores de riesgo. De la documentación aportada y antes citada sobre los productos suscritos a fecha de la adquisición, todos ellos son los denominados fondos conservadores o garantizados ((Doc nº2 de la contestación a la demanda y declaraciones de renta). Por lo que sino un perfil conservador, el actor tiene un claro perfil prudente. El hecho de que de la importante suma indemnizatoria de más de 100.000 euros invirtiesen 17250 euros, solo enfatiza el carácter conservador del cliente. No obstante a criterio de esta Juzgadora estamos ante una cantidad muy importante para una familia como la que forman el [REDACTED] que no cuentan con ingresos distintos a los de su pensión de incapacidad, y en ese momento con un préstamo hipotecario. No cambia lo anterior que no existiese con dicha entidad una relación de confianza. En este sentido el actor ha manifestado en el acto plenario que su única relación con dicha entidad era el préstamo hipotecario que tenían en ese momento

Es una información adecuada sobre la naturaleza de los instrumentos financieros y de los riesgos asociados con la inversión en los mismos, la que exige la DIRECTIVA 2004/39/CE DEL PARLAMENTO EUROPEO Y DEL CONSEJO de 21 de abril de 2004 relativa a los mercados de instrumentos financieros, por la que se modifican las Directivas 85/611/CEE y 93/6/CEE del Consejo y la Directiva 2000/12/CE del Parlamento Europeo y del Consejo y se deroga la Directiva 93/22/CEE del Consejo. Normativa no en vigor en el momento de suscripción de las ASF pero exigible según la normativa vigente antes expuesta. De tal manera que pudieran haber adoptado y sobre la base de una información adecuada una decisión de invertir o no en estos productos que por definición son “complejos”. Sobre decir que el la entidad tampoco informó sobre el cambio de cotización de las ASF con la incorporación en la plataforma SEND. Lo contrario ni siquiera ha sido alegado por la parte demandada

En consecuencia, de lo anterior, no se desprende que los demandantes tuviesen ni pudiese tener como indica la entidad demandada, una información adecuada del producto en el momento de la adquisición de estos valores en el año [REDACTED]

A mayor abundamiento. Es evidente-como se dice en la citada SJI nº 5 de Vitoria de 26 de marzo de 2013 en un caso similar- *la complejidad del contrato formalizado por las partes no solo por su funcionamiento sino porque el complejo conocimiento de su real alcance exige disponer de información precisa acerca de los mecanismos y evolución previsible de los mercados financieros y de la situación financiera de Eroski (aquí Fagor)*. En este caso, tampoco consta que el actor tuviera acceso a la situación contable de dicha mercantil, ni consta la situación de la misma en el folleto lo que permitiría al actor ponderar su inversión. El mismo Director de la entidad entonces [REDACTED] reconoce que no conocían la situación de dicha empresa

Firmado por: MARIA PASTOR CISNEROS	Fecha: 16/07/2021 14:32
Doc. garantizado con firma electrónica. URL verificación: <a href="https://administracionelectronica.navarra.es/SCDD_Web/index.html">https://administracionelectronica.navarra.es/SCDD_Web/index.html</a>	
Código Seguro de Verificación: 3120142002-2023a908d14f93d27efb2916819115d4690BAA==	



[REDACTED]

En definitiva, [REDACTED] como prestadora del servicio de mediación en la adquisición de estos productos financieros, estaba obligada a dar una información tanto positiva como negativa (o riesgos) de estos productos que en este caso no ha cumplido, no agotándose además como se ha indicado en facilitar al cliente el tríptico informativo exigible. O dicho de otra manera en este caso, la entidad demandada no ha hecho lo posible, ni se ha cerciorado de que los demandantes comprendían el producto en el que invertía, y particularmente de su seguridad.

Los demandantes aunque nada se ha señalado entiendo, y lo contrario no se ha alegado y constatado no han tenido conocimiento del riesgo de estos productos hasta que dejaron de generar intereses coincidiendo con el concurso de Fagor Electrodomésticos que hasta entonces había venido siendo un grupo empresarial solvente. La confianza de los demandantes en estos productos como valores seguros vino avalada por la rentabilidad que habían tenido estos durante los últimos años, de la que ha ido informando a los demandantes. Recibiendo una rentabilidad superior al 5% como media hasta el año [REDACTED].

Por lo anterior, en este caso se ha de considerar que ha concurrido el vicio del consentimiento (art. 1261 y 1266 CC) alegado de error para procurar así la nulidad de los contratos, sobre todo en el aspecto relativo a la advertencia sobre la inadecuación del producto, complejo y de alto riesgo, al perfil del inversor (perfil prudente).

Y el error en que el [REDACTED] incurrieron supone una representación falsa sobre la adecuación del objeto a la finalidad contractual perseguida, las bases del negocio, las premisas del contrato, los propios aspectos que conjuntamente las partes asumían como los que habían conducido a la celebración del contrato. Mas no todo error o ignorancia de circunstancias servirá para anular el contrato; debe exigirse que sea suficientemente importante, relevante, y que no sea imputable a la negligencia de quien lo sufre (excusabilidad).

En este caso, de lo expuesto anteriormente debe considerarse que el error fue *esencial*, puesto que ha afectado a las obligaciones principales del contrato y a la característica de alto riesgo del mismo; *sustancial*, pues afecta a un elemento nuclear del contrato, sobre la base, ya se ha razonado, de la falta de información concurrente e imputable a la entidad bancaria, que venía obligada a facilitar que el cliente adquiriera plena conciencia de lo que contrata, y, sobre todo, del riesgo que asumía; y *excusable*, pues los demandantes confiaron en la palabra del empleado bancario sin ser consciente de los altos riesgos de un contrato complejo del que no recibió -o no se ha probado que recibiera la necesaria información para ponderar sus riesgos y decantarse conscientemente sobre su contratación. Como se ha puesto de manifiesto lo grave es que ni los empleados bancarios en muchos casos, y en este es más que probable a la vista de las manifestaciones del [REDACTED] conocían realmente sus riesgos. Un producto novedoso en la oficina, y que según el testigo se adquirieron muy pocos en su entidad, vinculado a una empresa que no conocían.



[REDACTED]

Por lo anterior no es antes del [REDACTED] cuando comenzó el cómputo del plazo de prescripción, y como se ha indicado los demandantes en el [REDACTED] ya interpusieron con la intermediación de [REDACTED] la nulidad de la adquisición de los valores frente a la entonces [REDACTED] ante el Juzgado de lo Mercantil, donde posteriormente desistieron pero teniendo ya conocimiento la entidad demanda a la que ha sucedido el [REDACTED]

En cuanto al retraso desleal opuesto por la entidad demandada en la interposición de la demanda. EL TS en Sentencia de 22 de octubre de 2002, ha defendido que su aplicación requiere que exista una conducta que pueda claramente valorarse como permisiva o como de clara e inequívoca renuncia, de manera que objetivamente se hayan creado en la otra parte razones para entender que el derecho ya no iba a ser ejercitado. En este caso es claro que no se han producido dichos requisitos. Fagor Electrodomésticos entra en concurso en el año 2013 y a finales del año [REDACTED] interponen la primera demanda a través de [REDACTED] solicitando la nulidad del producto frente a la sucesora de [REDACTED] absorbido por la demandada, e interesando que se le restituyese la inversión, y demás gastos descontado los rendimientos obtenidos

**QUINTO.- EFECTOS JURIDICOS.** El incumplimiento de estas obligaciones exigidas a la entidad demandada por la normativa citada, como profesional en el mercado de valores con sus clientes, es precisamente lo que constituye la fundamentación para el nacimiento de responsabilidad por los daños y perjuicios sufridos por el actor como consecuencia de la pérdida de valor del producto ofrecido.

Deben aplicarse analógicamente las disposiciones del artículo 1.303 CC para la anulabilidad, a cuyo tenor, "Declarada la nulidad de una obligación, los contratantes deben restituirse recíprocamente las cosas que hubieren sido materia del contrato con sus frutos y el precio con los intereses, salvo lo que se dispone en los artículos siguientes".

El citado art 1303 del Código Civil, completado con el art. 1308 de esa misma norma, establece un cauce específico a estos efectos, con la peculiaridad de que, cuando en atención al contrato inválido, se han cumplido prestaciones correspectivas, mantiene la reciprocidad en la restitución para evitar así el enriquecimiento injusto de una de las partes y, también, un correlativo enriquecimiento de la otra, también injusto (SSTS 6/7/2005). Estamos hablando de que esta obligación de restituir lo recibido tiene su auténtico fundamento en la ley y no en el contrato inválido, y es una consecuencia natural e ineludible de la declaración de nulidad.

Lo justo es que la entidad demandada proceda a la restitución del capital de la inversión efectuada por el actor de 17250 euros, más sus intereses conforme a la previsión del art. 1.303 del CC que, a falta de determinación legal no puede ser otra que el interés legal del dinero y, asimismo los gastos de depósito y administración, que salvo error de esta Juzgadora no han sido concretados por la parte actora; difiriendo su determinación a ejecución de sentencia. Los demandantes simultáneamente, procederán a la devolución de los rendimientos que han

Firmado por:  
MARIA PASTOR CISNEROS

Fecha: 16/07/2021 14:32

Doc. garantizado con firma electrónica. URL verificación: https://administracionelectronica.navarra.es/SCDD\_Web/index.html

Código Seguro de Verificación: 3120142002-2023a908d14f93d27efb2916819115d4690BAA==

percibido durante los años de vigencia del contrato con cargo a la misma. Sin perjuicio de su posible compensación si la misma es factible económicamente o, de otros pactos o acuerdos que los mismos puedan alcanzar al margen del proceso.

En definitiva, el perjuicio económico sufrido por el actor es la cantidad que resulta de restar al capital de sus inversiones, el rendimiento obtenido con las mismas, y de sumarle los gastos de depósito y administración abonados por los demandantes, pues las posibilidades de recuperar el dinero invertido, son a lo sumo muy reducidas. En este momento, en el caso de las AFS Fagor, se puede decir que las posibilidades de que sean vendidas son nulas. Nueve años después de la declaración de concurso este producto no ha dado ningún rendimiento, y sin visos de tener comprador (o recuperar la inversión) de un producto vinculado a una empresa en concurso desde el año 2013.

Estimada la acción principal no se hace necesario entrar a la formulada de forma subsidiaria

**SEXTO.**-De conformidad con el art 394.1 de la LEC se hacer expresa imposición de las costas a la parte demandada

### FALLO

Estimo la demanda presentada por el Procuradora [REDACTED] en nombre y representación de [REDACTED] frente a [REDACTED] y declaro:

1.- La anulabilidad de la adquisición de la orden de compra de de [REDACTED] de 690 valores (por importe de 17250 euros) de AFS FAGOR por vicio de consentimiento por error. En consecuencia, condeno a la entidad demandada a la devolución del importe depositado, esto es, de diecisiete mil doscientos cincuenta (17250,00) euros y gastos de depósito y de administración, más los intereses legales desde el abono del capital, que se determinará en ejecución de sentencia. Así como los demandantes a devolver las 690 obligaciones de FAGOR junto con los intereses o rendimientos efectivamente cobrados en cuenta de cada liquidación, que se determine en ejecución de sentencia

2.-Con expresa imposición de las costas a la parte demandada

**MODO DE IMPUGNACIÓN:** Contra esta resolución cabe interponer recurso de apelación en el plazo de veinte días contados desde el día siguiente a su notificación, presentando escrito ante este Tribunal en el que deberá exponer las alegaciones en que se base la impugnación además de citar la resolución que recurre y los pronunciamientos que impugna.



Así por ésta mi Sentencia, de la que se expedirá testimonio para su unión a los autos, lo pronuncio, mando y firmo.

**LA MAGISTRADO-JUEZ**

Firmado por: MARIA PASTOR CISNEROS	
Doc. garantizado con firma electrónica. URL verificación: <a href="https://administracionelectronica.navarra.es/SCDD_Web/Index.html">https://administracionelectronica.navarra.es/SCDD_Web/Index.html</a>	Fecha: 16/07/2021 14:32
Código Seguro de Verificación: 3120142002-2023a908d14f93d27efb2916819115d469OBAA==	

DEPOSITO PARA RECURRIR: Deberá acreditarse en el momento del anuncio haber consignado en la cuenta de depósitos y consignaciones de este órgano abierta en Banco Santander 3153000004037821 la suma de 50 EUROS con apercibimiento que de no verificarlo no se admitirá a trámite el recurso pretendido; salvo que el recurrente sea: beneficiario de justicia gratuita, el Ministerio Fiscal, el Estado, Comunidad Autónoma, entidad local u organismo autónomo dependiente de alguno de los anteriores.

[REDACTED]

Intervención:	Interviniente:	Abogado:	Procurador:
Demandado	[REDACTED]	[REDACTED]	[REDACTED]
Demandante	[REDACTED]	JOSE LUIS SANJURJO SAN MARTIN	[REDACTED]
Demandante	[REDACTED]	JOSE LUIS SANJURJO SAN MARTIN	[REDACTED]

**Protección de Datos:**

El 'Órgano Jurisdiccional u Oficina Judicial' ante el que se presenten las demandas, las denuncias o los atestados, y los escritos de trámite, es el responsable del tratamiento encargado de la gestión de los procedimientos judiciales, que utilizará los datos de carácter personal con la finalidad que se derive de la aplicación de las leyes procesales. Los plazos y criterios de conservación serán los previstos en estas leyes.

Sólo se podrán ceder y/o comunicar datos a terceros (incluidos Órganos Judiciales internacionales) cuando así lo exija el trámite del procedimiento judicial o por obligación legal.

El derecho de acceso, rectificación, supresión y portabilidad de los datos de carácter personal, y la limitación u oposición a su tratamiento, se realizará de conformidad con las leyes procesales, debiéndose ejercer tal derecho ante los Juzgados y Tribunales. Así mismo también se podrá ejercer el derecho a reclamar ante el Consejo General del Poder Judicial que es la autoridad de Control para tratamientos con fines jurisdiccionales.