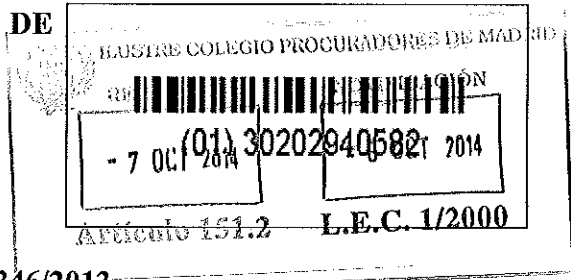




JUZGADO DE 1ª INSTANCIA Nº 88 DE MADRID

C/ Princesa, 3 - 28008
Tfno: 914437858
Fax: 914437850
42020310



NIG: 28.079.42.2-2013/0176474

Procedimiento: Procedimiento Ordinario 1346/2013

Materia: Preferentes

Demandante: [REDACTED]

PROCURADOR D./Dña. [REDACTED]

Demandado: BANKIA S.A.

PROCURADOR D./Dña. [REDACTED]

SENTENCIA Nº 163/2014

JUEZ/MAGISTRADO- JUEZ: D./Dña. ESTHER LOBO DOMÍNGUEZ

Lugar: Madrid

Fecha: uno de octubre de dos mil catorce

ANTECEDENTES DE HECHO

PRIMERO.- Por el Procurador [REDACTED] en la indicada representación de [REDACTED]

[REDACTED] se formuló demanda a juicio ORDINARIO CIVIL, que por turno de reparto correspondió su conocimiento a este Juzgado contra BANKIA SA, ejercitando la acción de nulidad por vicio en el consentimiento por error obstativo o subsidiariamente error objeto, de la ORDEN DE SUSCRIPCIÓN DE PARTICIPACIONES PREFERENTES de 2.000 títulos con valor nominal de 100 euros cada uno realizada en fecha 22 de mayo de 2009 y por la suscripción de 60 títulos de obligaciones subordinadas con valor nominal de 1.000 euros cada una en fecha 5 de mayo de 2010, articulando petitum subsidiario en ejercicio de acción de resolución, y en todos los casos con devolución de cantidades invertidas en cuantía de 260.000 euros, intereses legales y costas, quedando obligados a restituir lo percibido por intereses desde la suscripción de los contratos, con devengo del interés legal desde la inversión hasta la efectiva restitución de la cantidad invertida, minorado en la cuantía que tengan los títulos de Caja Madrid, hoy BANKIA SA, sin comisiones ni gastos, por lo que tras citar los hechos y fundamentos jurídicos que estimó de aplicación, interesó se dicte sentencia conforme al suplico de la demanda.

SEGUNDO.- Admitida a trámite la demanda por decreto de 12 de noviembre de 2013 se acordó emplazar a la parte demandada, que dentro del plazo legalmente conferido al efecto, en fecha 16 de diciembre de 2013 el procurador [REDACTED] en representación de BANKIA SA presentó escrito de contestación en el que, oponiéndose a la demanda tras alegar los hechos y fundamento de derecho que estimó de



aplicación, solicitó la desestimación de la misma con imposición de costas a la actora. Opuso excepción de falta de Litis consorcio pasivo necesario y caducidad de la acción.

TERCERO.- Por sendos escritos de 16 de diciembre de 2013 el procurador [REDACTED] en representación de CAJA MADRID FINANCE PREFERRED SA y de BANCO FINANCIERO Y DE AHORROS SAU solicitó se acuerde tener por comparecida y como parte demandada, como parte legítima y directamente interesada por ser titular de derechos subjetivos distintos de los de la demandada BANKIA de conformidad con lo dispuesto en el art. 13.1 de la LEC. Por diligencia de ordenación de 23 de diciembre de 2013 se da traslado a las partes por 10 días, evacuado escrito de 27 de enero de 2014 por la representación procesal de la parte actora. Por auto de fecha 17 de febrero de 2014 se acordó que HA LUGAR a la intervención adhesiva de CAJA MADRID FINANCE PREFERRED SA y de BANCO FINANCIERO Y DE AHORROS SAU como coadyuvante, sin que ostente la condición de demandado, y sin que la Parte dispositiva de la sentencia obtenga pronunciamiento alguno.

CUARTO.- Convocadas las partes para la celebración de la audiencia previa, la misma tuvo lugar el día 16 de junio de 2014 con la asistencia de todas las partes, quienes se ratificaron sus escritos de alegaciones, proponiendo la práctica de las pruebas que estimaron oportunas y que fueron declaradas pertinentes. Por la demandada se desistió de la excepción de litisconsorcio pasivo necesario y la actora contestó a la excepción de caducidad.

QUINTO.- El acto de juicio se celebró el 16 de septiembre de 2014, y su continuación el 29 de septiembre de 2014, tras practicar las pruebas admitidas, después de formular conclusiones, ha quedado los autos conclusos y vistos para sentencia.

SEXTO.- En la tramitación de este pleito se han observado las prescripciones legales.

FUNDAMENTOS DE DERECHO

PRIMERO.- Se ejercita por la parte actora acción de nulidad de un contrato de suscripción de PARTICIPACIONES PREFERENTES de fecha 22 de mayo de 2009, por importe 200.000 euros y de 5 de mayo de 2010 de 60 títulos de obligaciones subordinadas por importe de 60.000 euros, por ausencia de consentimiento y subsidiariamente por vicio en el consentimiento, prestado dada la relación de confianza con el director de la sucursal [REDACTED], que le llama y le dice que se trata de un producto novedoso repleto de beneficios, considerando con tales explicaciones que depositaban su dinero en una opción financiera totalmente segura, como depósito sin riesgo, y con disponibilidad inmediata del nominal invertido, determinando su nulidad por error en cuanto al objeto del contrato e incumplimiento por el demandado de la normativa protectora de usuarios de productos bancarios, solicitando la declaración de NULIDAD y subsidiaria RESOLUCIÓN de los contratos con el consiguiente reintegro entre las partes de las cantidades percibidas.

Se funda la pretensión actora en síntesis, en que por parte de la demandada se incumplió su deber de informarles debidamente de los riesgos que dicha suscripción acarrea, habiéndosele dicho que se trataba de una suscripción como un producto atractivo y seguro que se ofrecía a los mejores clientes de la entidad ofreciendo la máxima rentabilidad sin ningún riesgo, pues se podía rescatar en cualquier momento. Así en fecha 22 de mayo de 2009 cursaron orden de compra suscribiendo dicho contrato debido a la extrema confianza que tenían dicho empleado de CAJA MADRID, que les puso a la firma los documentos de suscripción entregándoles una serie de documentos sin que pudieran leerlos ni mucho menos asimilar su contenido, y por tanto, sin información necesaria para el conocimiento de las características de estos títulos. Los actores son personas sin perfil especulativo, con un nivel cultural básico, [REDACTED] obtuvo el certificado de escolaridad EGB, siendo que el capital invertido procede de la disolución de la sociedad [REDACTED] tras desavenencias con su socio. Señala que lo contratado lo fue con desconocimiento de lo que realmente contrataba, por abuso de la confianza por parte de la interpelada, cuyo empleado sólo les habrían informado de los beneficios de las participaciones y no del alto riesgo financiero de las mismas, de la iliquidez del producto, que habría sido ocultado, con vulneración de la normativa sobre consumidores y usuarios, siendo un producto complejo, no adecuado al perfil del cliente, lo que determina la nulidad contractual y subsidiaria resolución postulada, con reintegro de lo respectivamente obtenido.

BANKIA, al que se adhiere CAJA MADRID FINANCE PREFERRED SA y BANCO FINANCIERO Y DE AHORROS SAU invoca la excepción de CADUCIDAD de la acción ejercitada por el transcurso del plazo de 4 años previsto en el art. 1.301 del CC, y se opone a la misma afirmando que BANKIA no ha prestado servicios de asesoramiento financiero, actuando como mera comercializadora de forma que su actuación se limitó a prestar un servicio de inversión consistente en recepción y transmisión de órdenes de suscripción de los instrumentos financieros. Señala que la suscripción se realizó previa entrega de toda la documentación informativa requerida por la normativa vigente para la comercialización de esta clase de productos, que firmaron dicha documentación en la que se recoge la advertencia clara, resaltado en mayúsculas y en negrita, los riesgos de la inversión. Que ha actuado como mera comercializadora o intermediaria de la emisión y durante tres años han recibido los rendimientos del producto sin objeción, por lo que los supuestos vicios habrían sido subsanados por los actos confirmatorios del contrato y el consentimiento prestado convalidado, si bien considera que no existió error pues los actores prestaron su consentimiento informado, libre y voluntario, no produciéndose incumplimiento contractual alguno por parte de la entidad por lo que no concurre causa de nulidad ni de resolución contractual. Firmaron la documentación precontractual en la que hace constar tanto el carácter elevado del riesgo, como la posibilidad de no recuperar el capital invertido y que no se pueda vender con facilidad y contractual, entregándole la documentación informativa requerida, folleto con su resumen de riesgos consistente en ficha del producto o tríptico resumen, por lo que cumplió sobradamente su obligación de informar de los riesgos inherentes a la suscripción de las participaciones preferentes.

La relación contractual con las demandantes a la hora de contratar las preferentes no fue de asesoramiento, actuando como mera intermediaria. La parte actora era perfectamente consciente del producto que contrataba. Señala que han obtenido una rentabilidad como

consta en el doc. 4, por lo que debe entenderse como anuencia al producto contratado, no pudiendo invocar la nulidad sólo cuando le perjudican las condiciones contratadas, y no cuando el contrato le ha reportado beneficios.

SEGUNDO.- Caducidad.

Es cierto que en relación a esta materia hay disparidad de criterios, y que hay algunas Audiencias que estiman que procede estimar la caducidad al haber transcurrido el periodo de cuatro años que señala el Art. 1.301 CC a las que hay que añadir a las citadas por el apelante las de la AP Santa Cruz de Tenerife, Secc. 3ª, 18/5/2012, y Vizcaya, 30/9/2011 y Asturias, 29/7/2013, mientras que otras consideran que la consumación en las obligaciones sinalagmáticas está en el total cumplimiento de las pretensiones de ambas partes y siendo de tracto sucesivo no habría consumación hasta la última de las liquidaciones practicadas (SAP Castellón 20/06/2013) o el completo transcurso del plazo que se concertó (SAP Barcelona, Secc. 16ª, 29/9/2012), otras expresan que estamos ante un vicio insubsanable para incardinar el defecto en la nulidad radical (SAP Madrid, Secc. 14ª, 3/9/2012), otras dicen que el dies a quo comienza cuando la parte detecta efectivamente el error sufrido (SAP Santa Cruz de Tenerife, Secc. 3ª, 24/1/2013), así como otras que manifiestan que el dies a quo se produce con la ejecución de la orden de compra (SAP Zaragoza, Secc. 4ª, 10/05/2013).

Ante tal disparidad de criterios, hay que acudir a la interpretación del Tribunal Supremo sobre el momento en que se produce la consumación de los contratos, habiendo declarado en Sentencia del 11 de junio de 2.003 que: "Dispone el Art. 1.301 del Código Civil que en los casos de error, o dolo, o falsedad de la causa, el plazo de cuatro años, empezará a correr, desde la consumación del contrato, norma a la que ha de estarse de acuerdo con el Art. 1.969 del citado Código. En orden a cuando se produce la consumación del contrato, dice la sentencia de 11 de julio de 1984 que "es de tener en cuenta que aunque ciertamente el cómputo para el posible ejercicio de la acción de nulidad del contrato de compraventa, con más precisión por anulabilidad, pretendida por intimidación, dolo o error se produce a partir de la consumación del contrato, o sea, hasta la realización de todas las obligaciones (sentencias, entre otras, de 24 de junio de 1.897 y 20 de febrero de 1.928) ", y la sentencia de 27 de marzo de 1.989 precisa que "el Art. 1.301 del Código Civil señala que en los casos de error o dolo la acción de nulidad del contrato empezará a correr desde la consumación del contrato. Este momento de la 'consumación' no puede confundirse con el de la perfección del contrato, sino que sólo tiene lugar, como acertadamente entendieron ambas sentencias de instancia, cuando están completamente cumplidas las prestaciones de ambas partes", criterio que se manifiesta igualmente en la sentencia de 5 de mayo de 1983 cuando dice, "en el supuesto de entender que no obstante la entrega de la cosa por los vendedores el contrato de 8 de junio de 1.955, al aplazarse en parte el pago del precio, no se había consumado en la integridad de los vínculos obligacionales que generó". Y en supuestos concretos de contratos de tracto sucesivo se ha manifestado la jurisprudencia del Tribunal Supremo. La sentencia de 24 de junio de 1.897 afirmó que "el término para impugnar el consentimiento prestado por error en liquidaciones parciales de un préstamo no empieza a correr hasta que aquél ha sido satisfecho por completo". Tal doctrina jurisprudencial ha de entenderse en el sentido, no que la acción nazca a partir del momento de la consumación del contrato, sino que la misma podrá ejercitarse hasta que no transcurra

el plazo de cuatro años desde la consumación del contrato que establece el Art. 1.301 del Código Civil”.

Considerando en el presente caso que la consumación se produce ya sea desde que se deja de percibir cupones, o cuando la parte actora deja de ser titular de participaciones preferentes por la conversión en acciones por resolución del FROB en mayo de 2012, en todo caso, procede desestimar la excepción de caducidad de la acción.

TERCERO.- De la valoración libre y conjunta de la prueba practicada ha quedado acreditado que los actores percibieron una cantidad de dinero fruto de la disolución de una sociedad de mármoles y lo depositaron en una cuanta de Caja Madrid. Fue el empleado [REDACTED] quién les ofreció dicho producto, no al contrario, es decir, que fueran los actores los que acudieran a la entidad preguntando o solicitando dicha inversión. Es significativa la testifical de [REDACTED] al señalar que “él les ofreció lo que ellos demandaban”, pues en absoluto ha quedado acreditado que los actores conocían el producto y fueron demandando el mismo, como no sea a partir de la información que dicho empleado les suministró. Señala dicho empleado que les informó de los riesgos, les dijo que eran títulos emitidos por la propia entidad sin vencimiento definido pero que a los cinco años podían amortizarlos o revisarlos, que la rentabilidad era buena y se percibían los cupones trimestrales. En cuanto a la liquidez, que se vendían en el mercado interno con fluidez aunque no les decía plazo. Respecto a la orden de compra de las obligaciones subordinadas, llama la atención de que la firma que obra en el documento no sea de ninguno de los actores, coincidiendo con la estampada por orden de la entidad, lo cual es indicativo de la relación de confianza a nivel comercial que se ostentaba con los empleados de la entidad y el motivo de nulidad que se invoca, pues respecto a dicha orden de comercialización no se ha acreditado, ni se ha intentado, acreditar que se cumplió los deberes que le impone la normativa bancaria.

De la valoración conjunta de la documental y testifical no cabe otra conclusión que descartar el perfil de inversor especulativo, pues en ningún caso se considera que los actores tengan un conocimiento pormenorizado de operaciones y mercados financieros. Se trata de dos personas con escasos conocimientos financieros a los que se les ofrece una rentabilidad muy buena por los ahorros conseguidos tras la disolución de la empresa donde trabajaba, quedándose en situación de desempleo. De la testifical ha quedado acreditado que “les vendió el producto como si fuera totalmente seguro”, pues aunque les dijo que los riesgos eran la propia insolvencia del Banco y la falta de obtención de beneficios, también les dijo que era una entidad con 300 años de antigüedad y que tenían liquidez en el mercado interno muy fluido, por lo que se considera que comercializó como un producto totalmente seguro. No les informó de que Moodys rebajó la calificación crediticia de Caja Madrid, ni de que durante dos días, el 16 y 17 de junio de 2009 tuvieron la oportunidad de canjearlo.

CUARTO.- De tales hechos probados procede estimar íntegramente la demanda en su petitum subsidiario primero, declarando la nulidad como consecuencia de vicio del consentimiento causado por error.

El contrato suscrito tiene por objeto participaciones preferentes, que son legalmente definidas en la Ley del Mercado de Valores (LA LEY 1562/1988) como valores financieros complejos, con las consecuencias jurídicas que a ello anuda el propio art. 79 bis LMV,

especialmente en sus apartados 6 y 7, aplicable ante actos de asesoramiento o de prestación de otros servicios sobre ellas a favor de clientes minoristas. Es de destacar también al respecto, que en el propio contrato de suscripción de participaciones preferentes objeto de enjuiciamiento, se evidencia que la entidad demandada que las comercializa las califica como de producto "complejo" respecto del que la entidad asume la obligación de evaluar la conveniencia de su colocación al suscriptor. Al colocar participaciones preferentes entre clientes minoristas, las entidades de crédito tienen el deber general de «comportarse con diligencia y transparencia en interés de sus clientes, cuidando de tales intereses como si fueran propios, y, en particular, observando las normas establecidas en este capítulo y en sus disposiciones reglamentarias de desarrollo» (art. 79 LMV). Entre tales obligaciones figura la esencial obligación de información ex art. 79 bis LMV. La entidad debe «mantener, en todo momento, adecuadamente informados a sus clientes». Tal información debe ser «imparcial, clara y no engañosa» y debe versar «sobre los instrumentos financieros y las estrategias de inversión (...)» en función de que la misma «les permita comprender la naturaleza y los riesgos (...) del tipo específico de instrumento financiero que se ofrece pudiendo, por tanto, tomar decisiones sobre las inversiones con conocimiento de causa». En especial, se exige que la información referente a los instrumentos financieros incluya orientaciones y advertencias apropiadas sobre los riesgos asociados a tales instrumentos.

El régimen de las obligaciones de la entidad en este orden es desarrollado por el RD 217/2008, de 15 de febrero (LA LEY 1160/2008), especialmente en sus arts. 60 y 64 . La entidad prestadora de servicios de asesoramiento de inversión o de gestión de carteras está obligada a obtener de los clientes minoristas «la información necesaria sobre los conocimientos y experiencia del cliente (...) 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 aquél, con la finalidad de que la entidad pueda recomendarle los servicios de inversión e instrumentos financieros que más le convengan» y se la obliga expresamente a abstenerse de recomendar servicios de inversión o instrumentos financieros al cliente o posible cliente cuando la entidad no obtenga esta información (art. 79 bis 6 LMV).

A tal efecto, el art. 78 de la LMV dispone que quienes presten servicios de inversión deberán respetar: a) Las normas de conducta contenidas en el presente Capítulo, b) Los códigos de conducta que, en desarrollo de las normas a que se refiere la letra a anterior, apruebe el Gobierno o, con habilitación expresa de éste, el Ministro de Economía y Hacienda, a propuesta de la Comisión Nacional del Mercado de Valores y c) Las contenidas en sus propios reglamentos internos de conducta.

La empresa de servicios de inversión -entre las que se incluyen las entidades de crédito como la demandada- que asesore, coloque, comercialice o preste cualquier clase de servicio de inversión sobre tales valores complejos debe cumplir las siguientes obligaciones: a) Obligación de obtener 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 aquél, con la finalidad de poder recomendarle los servicios de inversión e instrumentos financieros que más le convengan. b) Deber de abstenerse de recomendar servicios de inversión o instrumentos financieros al cliente o posible cliente minorista cuando la entidad no obtenga la referida información. c) Deber de solicitar al cliente minorista 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. d) Obligación de advertir al cliente que el instrumento financiero no es adecuado para él si, sobre la base de esa información, la entidad así lo considera. e) En caso de que el cliente no proporcione la información requerida o ésta sea insuficiente, la entidad tiene el deber de advertirle de que ello le impide determinar si el servicio de inversión o producto previsto es adecuado para él.

Recuérdese al respecto que, el deber de información de la entidad de crédito se conoce como normativa MIFID, acrónimo con el que se alude a las siglas en inglés de la Directiva europea de instrumentos financieros (Markets in Financial Instruments Directive), Directiva 2004/39/CE del Parlamento Europeo y del Consejo, de 21 de abril de 2004 (LA LEY 4852/2004), relativa a los mercados de instrumentos financieros, por la que se modifican las Directivas 85/611/CEE (LA LEY 3112/1985) y 93/6/CEE del Consejo y la Directiva 2000/12/CE (LA LEY 5264/2000) del Parlamento Europeo y del Consejo y se deroga la Directiva 93/22/CEE (LA LEY 4706/1993) del Consejo). Esta Directiva ha sido modificada por la Directiva 2008/10/CE del Parlamento Europeo y del Consejo, de 11 de marzo de 2008 (LA LEY 2813/2008).

Los objetivos de la directiva MIFID son los de mejorar las medidas de protección de los inversores, con el objetivo de que las empresas que prestan servicios de inversión sean más transparentes y adecuen las ofertas de inversión al perfil del cliente (perfil de inversor) y, con ello se mejore la protección del inversor, reforzando la norma citada, entre otros, tres principios básicos que deben cumplir las entidades financieras cuando prestan servicios de inversión: a) Actuar de forma honesta, imparcial y profesional, en el mejor interés de los clientes, b) Proporcionar información imparcial, clara y no engañosa a sus clientes y c) Prestar servicios y ofrecer productos teniendo en cuenta las circunstancias personales de los clientes. La LMV introduce en su articulado las novedades de la directiva MIFID, mediante la Ley 47/2007 (LA LEY 12697/2007), de 18 de diciembre (BOE de 20 de diciembre), que entró en vigor el 21 de diciembre de 2007, de integra aplicación a las participaciones preferentes como producto de inversión que se ha definido el mismo.

Teniendo en cuenta dicha normativa, no puede considerarse que la entidad bancaria haya cumplido tales deberes ya que los actores no acudían a la entidad con ninguna idea preconcebida en materia de inversiones se dejaban aconsejar por lo que el director les decía, de forma que se considera que el producto objeto de Litis no era adecuado a su perfil de inversor, como no lo era otros productos contratados guiados por la confianza en lo que les dijo, cuando lo acaecido es que han sufrido unas pérdidas ciertas y reales, no unas simples "fluctuaciones de valor". Los actores eran clientes de históricos en la entidad y todos los productos contratados eran los ofrecidos por el empleado de Caja Madrid, guiados por una relación de confianza. El producto complejo suscrito, no era adecuado a su perfil inversor moderado.

QUINTO.- Teniendo en cuenta tales datos fácticos, dispone el artículo 1266.1 del CC que, para que el error invalide el consentimiento deberá recaer sobre la sustancia de la cosa que fuere objeto del contrato o sobre aquéllas condiciones de la misma que principalmente hubieren dado motivo a celebrarlo. De forma que, siendo el error el vicio de la voluntad que da lugar a la formación de la misma sobre la base de una creencia inexacta, la jurisprudencia del TS, en relación a los requisitos que ha de reunir el mismo para ser invalidante, tiene declarado en doctrina reiterada, recogida entre otras muchas en su sentencia de 17 de julio de 2006 con amplia cita de precedentes, que " es preciso, por una

parte, que sea sustancial o esencial, que recaiga sobre las condiciones de la cosa que principalmente hubieran dado motivo a la celebración del contrato, o, en otros términos, que la cosa carezca de alguna de las condiciones que se le atribuyen, y precisamente de la que de manera primordial y básica motivó la celebración del negocio atendida la finalidad de éste (Sentencias de 12 de julio de 2002 , 24 de enero de 2003 y 12 de noviembre de 2004); y, además, y por otra parte, que sea excusable, esto es, no imputable a quien los sufre y no susceptible de ser superado mediante el empleo de una diligencia media, según la condición de las personas y las exigencias de la buena fe, con arreglo a la cual el requisito de la excusabilidad tiene por función básica impedir que el ordenamiento proteja a quien ha padecido el error cuando éste no merece esa protección por su conducta negligente, ya que en tal caso ha de establecerse esa protección a la otra parte contratante que la merece por la confianza infundida por esa declaración (Sentencias de 18 de febrero y de 3 de marzo de 1994 , que se citan en la de 12 de julio de 2002 , y cuya doctrina se contiene, a su vez, en la de 12 de noviembre de 2004; también, Sentencias de 24 de enero de 2003 y 17 de febrero de 2005).

En el caso de autos el presunto error invocado ha quedado acreditado al tratarse de unas personas con escasos conocimientos financieros, que pese a que tienen un perfil conservador moderado, no especulativo, se le ofrece un producto complejo con posibilidad cierta de pérdida del capital invertido, "poniendo menos énfasis en los riesgos que en los beneficios" , ya que en todo momento se ofreció el producto como un producto seguro pues en aquellos momentos era impensable la posibilidad de quiebra de la entidad, y un funcionamiento sencillo con posibilidad de venta en el mercado secundario de forma "fluida" y por tanto, con liquidez inmediata, ofrecido por la entidad a "sus mejores clientes" con incumplimiento de los deberes que debe cumplir la entidad, singularmente en cuanto a la información precontractual necesaria para que el cliente bancario pueda decidir sobre la perfección del contrato con adecuado y suficiente "conocimiento de causa", como dice el precepto 79 bis de la L.M.V", lo que a efectos de la presente resolución determina la íntegra estimación de la demanda, declarando la NULIDAD de la orden cursada por los actores, con restitución de las cantidades percibidas respectivamente en sus importes brutos sin perjuicio de su regularización a efectos fiscales, ya que se trata de reestablecer la situación a la fecha inmediatamente anterior a la celebración del contrato.

SEXTO.- En cuanto a la petición de intereses de conformidad con la jurisprudencia ya consolidada del TS en sentencias , por todas, de 5 de mayo de 2010 y 7 de abril de 2011, a partir del Acuerdo de la sala de fecha de 20 de diciembre de 2005, atendiendo al canon del carácter razonable de la oposición para decidir la procedencia de condenar o no al pago de intereses y concreción del dies a quo del devengo, debe considerarse que la oposición a la demanda NO CARECE DE RAZONABILIDAD, pues ha sido necesaria la celebración del juicio para acreditar la realidad del vicio del consentimiento invocado, por lo que no procede el devengo de intereses, sin perjuicio de previsto en el art. 576 de la LEC desde la fecha de la sentencia.

SÉPTIMO.- En virtud de lo dispuesto en el art. 394 de la LEC, estimada íntegramente la demanda procede la imposición de costas a la parte demandada, no apreciando dudas de hecho o de derecho que justifiquen su no imposición.

FALLO

Que ESTIMANDO INTEGRAMENTE la demanda interpuesta por el Procurador DÑA [REDACTED] en la indicada representación de [REDACTED] [REDACTED] debo declarar y declaro la nulidad de la ORDEN DE SUSCRIPCIÓN DE PARTICIPACIONES PREFERENTES de 2.000 títulos con valor nominal de 100 euros cada uno realizada en fecha 22 de mayo de 2009 y de la suscripción de 60 títulos de obligaciones subordinadas con valor nominal de 1.000 euros cada una de fecha 5 de mayo de 2010, con el consiguiente reintegro entre ambas partes de las cantidades percibidas en sus importes brutos. Se impone a la demandada las costas causadas en el presente procedimiento. Se desestima expresamente la excepción de CADUCIDAD de la acción. Notifíquese la presente resolución a CAJA MADRID FINANCE PREFERRED SA y BANCO FINANCIERO Y DE AHORROS SAU, a los efectos oportunos.

Contra la presente resolución cabe interponer recurso de APELACIÓN en el plazo de VEINTE DIAS, ante este Juzgado, para su resolución por la Ilma. Audiencia Provincial de Madrid (artículos 458 y siguientes de la L.E.Civil), previa constitución de un depósito de 50 euros, en la cuenta 4140-0000-00-1346-13 de este Órgano.

Si las cantidades van a ser ingresadas por transferencia bancaria, deberá ingresarlas en la cuenta número IBAN ES55 0049 3569 9200 0500 1274, indicando en el campo beneficiario Juzgado de 1ª Instancia nº 88 de Madrid, y en el campo observaciones o concepto se consignarán los siguientes dígitos 4140-0000-00-1346-13.

Así mismo deberá aportar justificante del pago de la tasa prevista en la Ley 10/2012 de 20 de noviembre por la que se regulan determinadas tasas en el ámbito de la Administración de Justicia y del Instituto Nacional de Toxicología y Ciencias Forenses.

Así por esta sentencia lo pronuncio, mando y firmo.

El/la Juez/Magistrado/a Juez



El Secretario Judicial

PUBLICACIÓN: En la fecha fue leída y publicada la anterior resolución por el Ilmo. Sr/a. Magistrado que la dictó, celebrando Audiencia Pública. Doy fe.