

JUZGADO DE PRIMERA INSTANCIA N° 30 DE VALENCIA

N.I.G.:46250-42-1-2022-0019389

Procedimiento: Procedimiento Ordinario [ORD] - [REDACTED]

De: D/ña. [REDACTED]

Abogado/a Sr/a. SERRANO CASTELLS, ÒSCAR

Procurador/a Sr/a. MORATAL SENDRA, PEDRO

Contra: D/ña. TRIODOS BANK NV

Procurador/a Sr/a. IRANZO PONTES, MARIA DEL PILAR

Abogado/a Sr/a.

SENTENCIA N° 170/2023

En la ciudad de VALENCIA, a dos de junio de dos mil veintitrés

VISTOS por la Ilma. Sra. D^a BEATRIZ DE LA RUBIA COMOS. Magistrado-Juez del Juzgado de Primera Instancia número TREINTA de los de esta Capital, los presentes autos de Juicio Ordinario número [REDACTED] sobre acción de nulidad por vicio del consentimiento, subsidiariamente de reclamación de daños y perjuicios por incumplimiento de los deberes legales de información, y de resolución por incumplimiento de obligaciones contractuales y reclamación de daños y perjuicios, promovidos por D^a [REDACTED] representada por el/la Procurador/a D. Pedro Moratal Sendra y asistida del/la letrado/aD. Oscar Serrano Castells, contra **TRIODOS BANK NV, SUCURSAL EN ESPAÑA**(en delante TRIODOS BANK)representado/a por el/la Procurador/a D^a. Pilar Iranzo Pontes y asistido/a del/la letrado/aD. [REDACTED]

ANTECEDENTES DE HECHO:

PRIMERO.- El/La Procurador/a D. Pedro Moratal Sendra en representación de D^a [REDACTED] presentó demanda de juicio ordinario contra **TRIODOS BANK NV, SUCURSAL EN ESPAÑA** en cuyo **suplico** interesaba:

“1.- Se declare la nulidad del contrato por el que la parte actora adquirió los 486 títulos de Certificados de Depósitos para Acciones de Triodos Bank interesando se condene a TRIODOS BANK NV, SUCURSAL EN ESPAÑA a la restitución del importe de 34.992 €, más las comisiones, los gastos de custodia y más los intereses legales que correspondan desde su respectivo cargo en cuenta, debiéndose compensar de todo ello los importes de los rendimientos si los hubiere, y sus intereses.

2.- Subsidiariamente, se declare el incumplimiento por parte de TRIODOS BANK NV, SUCURSAL EN ESPAÑA, de sus obligaciones legales de diligencia, lealtad e información en la venta de los 486 títulos de Certificados de Depósitos para Acciones de Triodos Bank interesando se condene a la demandada a la restitución, en concepto de daños y perjuicios, del importe de 34.992 €, más las comisiones, los gastos de custodia y más los intereses

legales que correspondan desde la interposición de esta demanda, debiéndose compensar de todo ello los importes de los rendimientos si los hubiere, y sus intereses.

3.- Subsidiariamente a lo anterior, se declare el incumplimiento por parte de TRIODOS BANK NV, SUCURSAL EN ESPAÑA., de sus obligaciones contractuales, y como consecuencia de ello, se declare asimismo la resolución del contrato por el que la parte actora adquirió los 486 títulos de Certificados de Depósitos para Acciones de Triodos Bank, interesando se condene a la demandada a la restitución del importe de 34.992 €, más las comisiones, los gastos de custodia y más los intereses legales que correspondan desde la interposición de esta demanda, debiéndose compensar de todo ello los importes de los rendimientos si los hubiere, y sus intereses.

4.- En cualquiera de los casos anteriores, se procederá a la restitución de los títulos a TRIODOS BANK NV, SUCURSAL EN ESPAÑA, o a quien ésta designe.

5- Se condene a TRIODOS BANK NV, SUCURSAL EN ESPAÑA., al pago de las costas judiciales causadas en la presente instancia.”

Y la fundaba esencialmente:

-en que el motivo de la demanda es la comercialización defectuosa de un producto COMPLEJO a un cliente MINORISTA, denominado Certificados de Depósito para Acciones (CDA), comercializados por la entidad TRIODOS BANK sin las advertencias adecuadas sobre el concreto RIESGO DE MERCADO, en la que además se ofreció una información equívoca

-que se comercializó bajo la premisa informada de que las ofertas de compra y de venta se cruzarían en un mercado interno gestionado por TRIODOS BANK, donde éste establecía los precios de forma fija en base al valor neto patrimonial de la entidad. De este modo, según la propia entidad, se trataba de evitar la volatilidad de los precios propia de otros mercados externos y la especulación con estos CDA. Asimismo, se informó explícitamente que dichos títulos no concurrirían en un mercado de negociación multilateral.

-que tras varios años después de la primera emisión este mercado interno actualmente está suspendido desde marzo de 2020 de manera que la entidad demandada actualmente ha decidido prescindir de éste definitivamente y migrar los títulos a otro mercado externo de negociación multilateral donde dejará de estar gestionado por TRIODOS BANK, y el precio ya no se fijará en función del valor neto patrimonial de la empresa, sino que será un precio variable regido por las normas especulativas de la oferta y la demanda, alterando así de forma sustancial y sobrevenida una característica y riesgo esencial del producto, determinación del precio no debidamente prevista ni advertida en el momento de la comercialización

-que el desencadenante de la sustitución del mercado y de las reglas sobre la determinación del precio fue una crisis de liquidez, que a pesar de que la demandada lo imputa a la pandemia de la Covid-19 no resulta una excusa plausible, pues no hay ningún otro mercado ni de renta fija ni de renta variable que se haya quedado sin operatividad durante este período; el problema afloró ya en el año 2019 cuando el auditor de TRIODOS, Pricewaterhousecoopers, advirtió que el valor de los CDA tenía que ser corregido a la baja durante el año 2019 en

aplicación de la normativa internacional de contabilidad dada la internacionalización de estas operaciones. De este modo, el mercado se suspendió del 4 de junio al 3 de julio de 2019 hasta obtener la aprobación de la autoridad supervisora holandesa sobre el nuevo precio de la emisión. Además y para prevenir un colapso del mercado se limitó el importe máximo de venta por persona y semana. Esto provocó que los grandes tenedores iniciaran una retirada masiva de CDA lo que fue imposible de gestionar por parte de TRIODOS.

-que el producto financiero que es objeto de esta demanda fue adquirido por la parte actora en junio de 2011 en la sucursal que la entidad demandada tiene en [REDACTED] de Valencia

-que la iniciativa para la contratación de este producto financiero no fue a instancias del cliente, quien ni siquiera jamás había oído hablar antes de dicho producto, sino que fue a instancias de la propia entidad financiera, quien prestó un servicio de asesoramiento en materia de inversión

-que realizó la inversión el 13/06/2011 de 486 títulos a 72 € / Título por un total de 34.992 €

-que el propósito de la inversión efectuada por la parte actora no era especular con sus ahorros, ni obtener rentabilidad a cambio de riesgo. De hecho, este no es el target común de cliente de Triodos Bank. El propósito de la inversión consiste en comprometerse con un proyecto que apuesta por la transformación económica, social y medioambiental de forma ética, y alternativa a la banca tradicional.

-que los CDA son certificados nominativos representativos de acciones ordinarias de la entidad TRIODOS BANK que no cotizan en la Bolsa Española y se representan mediante títulos valores sin vencimiento. Los tenedores de estos títulos ostentan los derechos económicos de las acciones pero no el derecho a voto como accionista. Estrictamente, son certificados que representan el depósito de acciones de sociedades extranjeras que no tienen autorización de oferta pública en nuestro país. Es así como las acciones están depositadas en su mercado de origen y lo que se negocia aquí es un certificado que acredita la existencia de dicho depósito. Añadiendo que actualmente la propia entidad emisora admite en su página web que el producto financiero está calificado como COMPLEJO

-que el RIESGO EMISOR, vinculado a la seguridad y a la rentabilidad, está relativamente bien explicado. La cuestión radica en la descripción del RIESGO DE MERCADO.

-que el problema surge como consecuencia de que la entidad no contabilizó correctamente el valor para determinar el precio de los CDA pues dada la internacionalización de las operaciones procedía aplicar la normativa contable internacional.

-que la entidad ya ha decidido migrar los títulos a otro mercado externo de negociación multilateral con unas reglas de determinación del precio radicalmente distintas.

-que en este caso de autos, la demandante, en fecha 31/12/2021 ostentaba un total de 524,380 títulos que valorados a 84 € (según el último valor vigente antes del cambio) sumaban un valor de 44.047,92 €. Actualmente tras la corrección operada, el valor teórico de sus títulos es de 30.938,42€, incluso inferior al importe que invirtió originariamente, sin perjuicio de la mayor depreciación que sufrirán en el momento en que se ponga en funcionamiento el nuevo

mercado de negociación multilateral.

A ello añadía las consideraciones jurídicas sobre el tipo de producto ofrecido y sus riesgos y los incumplimientos de la demandada a lo que añadía como fundamentación jurídica la relativa a la acción de indemnización de daños y perjuicios .

SEGUNDO.-Admitida a trámite la demanda se emplazó a la demandada quien se opuso alegando en resumen:

-que TRIODOS es una entidad de crédito neerlandesa pionera en la denominada “banca ética”, que promueve una actividad bancaria transparente, sostenible y dirigida a financiar proyectos con un impacto social positivo

-que a fin de preservar la independencia de TRIODOS para conseguir ese objetivo, su estructura de capital asegura que la administración de sus acciones permanezca en manos de una fundación denominada “Fundación para la Administración de las Acciones de Triodos Bank” (en adelante, la “Fundación”).

-que los CDAs equivalen simplemente a acciones sin derechos de voto. Y, como ocurre con cualquier acción, existe un riesgo de pérdida de la inversión que, fue debidamente advertido a la parte actora.

-que de acuerdo con la normativa holandesa y como ocurre con las acciones, esta clase de títulos pueden o no estar admitidos a cotización en mercados secundarios. TRIODOS decidió inicialmente que los CDAs no cotizaran en una bolsa de valores para evitar que ello pudiera dar lugar a especulación sobre su capital.

-que ante esa ausencia de cotización, los CDAs podrían ser negociados en un mercado interno de acuerdo con el valor liquidativo de los títulos (esto es, el valor contable de los activos de la entidad dividido entre el número de CDAs). En ese mercado, TRIODOS facilitaba las transacciones cuando había inversores que querían vender sus CDA y otros inversores que querían comprarlos. Además, en el caso de que las órdenes de venta superaran a las de compra, el propio TRIODOS podía comprar y mantener CDAs.

-que la facilitación de estas transacciones era discrecional para TRIODOS (no obligatoria) y en cualquier caso limitada, ya que el Banco Central Holandés establece un límite a los CDAs que TRIODOS puede recomprar y mantener de conformidad con los requisitos regulatorios. De ello se advertía a los inversores

-que este mercado funcionó adecuadamente durante cuatro décadas hasta que, con motivo de la crisis generada por el Covid-19, hubo más personas interesadas en vender CDAs que en comprarlos y el “colchón” de TRIODOS de recomprar CDAs de acuerdo con los límites regulatorios de recompra de CDAs no fue suficiente para absorber ese desequilibrio.

-que el 21 de diciembre de 2021 TRIODOS comunicó públicamente (documento núm. 3) la decisión de prepararse para solicitar la admisión a cotización de los CDAs en un sistema multilateral de negociación. El nuevo sistema mejorará la negociabilidad de los CDAs y garantizará el acceso futuro a nuevo capital, y el precio de los títulos se fijará por la oferta y la

demanda. Se prevé que el cambio sea efectivo en el primer semestre de 2023.

-que no nos encontramos ante una ausencia de liquidez “absoluta” (pág. 1), sino sólo temporal y que cesará en el momento en que los CDAs se negocien en el sistema multilateral de negociación; en un futuro próximo, cuando los CDAs coticen, la parte actora podrá vender sus títulos a un precio variable

-que se informó adecuadamente sobre los riesgos del producto, indicando que el resumen del folleto advertía que “[s]olo es posible una negociación limitada con los Certificados de Depósito”, de manera que “puede que los inversores tengan que esperar antes de poder vender sus Certificados de Depósito”

-que la “migración” ni siquiera se ha producido aún en el momento de interponerse la demanda, por lo que sería inhábil de raíz para dar lugar a una resolución contractual,

TERCERO.- Señalado día para la audiencia previa el 23 de noviembre de 2022 se cambió el señalamiento a instancia de parte que tuvo lugar el 2de diciembre en el que se celebró compareciendo las partes quienes se ratificaron en su escrito, realizando alegaciones y fijando los hechos controvertidos.

Solicitado el recibimiento del pleito a prueba se propuso como prueba únicamente documental y testifical de D. [REDACTED] que fue admitida señalándose para juicio el 19 de abril de 2023 en que fue celebrado

Tras la prueba practicada quedaron los autos conclusos para sentencia.

CUARTO.- En la sustanciación de los presentes autos se han observado en lo sustancial las prescripciones legales salvo el plazo para dictar sentencia por el exceso de trabajo que pesa sobre este juzgado.

FUNDAMENTOS DE DERECHO

PRIMERO.- Sobre el objeto del litigio

Tal y como se indica en la demanda el hecho que la motiva es la comercialización defectuosa de un producto COMPLEJO a un cliente MINORISTA, denominado Certificados de Depósito para Acciones (CDA), comercializados por la entidad TRIODOS BANK sin las advertencias adecuadas sobre el concreto RIESGO DE MERCADO, en la que además se ofreció una información equívoca.

Y se vincula esta defectuosa información al cambio de mercado de negociación de los CDAs, adquiridos bajo la premisa informada de que las ofertas de compra y de venta se cruzarían en un mercado interno gestionado por TRIODOS BANK, donde éste establecía los precios de forma fija en base al valor neto patrimonial de la entidad, y posteriormente suspendido (desde marzo de 2020) y decidido prescindir de éste definitivamente, y migrar los títulos a otro mercado externo de negociación multilateral donde dejará de estar gestionado por TRIODOS BANK, de modo que el precio ya no se fijará en función del valor neto patrimonial de la

empresa, sino que será un precio variable regido por las normas especulativas de la oferta y la demanda, alterando así de forma sustancial y sobrevenida una característica y riesgo esencial del producto. A ello se añade que no se le dio la información relativa a la posibilidad de que TRIODOS suspendiera de modo definitivo el mercado interno

Se indica que la finalidad de la compra por la parte actora no fue especulativa, que se le ofreció el producto como un producto sin vencimiento, producto denominado Certificados de Depósitos para Acciones de Triodos Bank (CDA Triodos) que, en cuanto ofrecido por entidad que opera con el sello de Banca Ética, en un proyecto que apuesta por la transformación económica, social y medioambiental de forma ética, y alternativa a la banca tradicional. Inicialmente se ofrecía respetando el principio anunciado de no ser especulativo, a cambio de cierta rentabilidad anual, de carácter variable, no siendo lo mismo que se advierta de la “posibilidad de que las órdenes de venta no se ejecuten de inmediato” a que se advierta que en caso de imposibilidad de obtener liquidez se suspenderá el mercado y se abandonará el mercado interno de TRIODOS BANK para acudir a otro mercado externo con unas reglas sobre la determinación de precios radicalmente distintas, sometidas a las reglas de la especulación.

Tal y como se plantea la acción principal, de ausencia o error en el consentimiento, exige analizar si en la adquisición de este producto estuvo D^a [REDACTED] debidamente informada y en caso negativo si procede declarar la nulidad de la adquisición, por error en el consentimiento emitido.

Queda fuera del debate, por tanto, la nulidad por infracción de normas imperativas que se analiza en otras resoluciones y procede en primer lugar considerar si existió dicho error vicio.

De rechazarse esta primera cuestión, deberá considerarse lo planteado con carácter subsidiario: en primer lugar si procede que sea indemnizada en daños y perjuicios por la, según sostiene, defectuosa información facilitada; y de rechazarse ésta igualmente valorar si existe causa de resolución del contrato fundada en este mismo incumplimiento

SEGUNDO.- Sobre los hechos

No es controvertido que el producto se adquiere en el año 2011, se firma la orden de compraventa de certificados de depósito para acciones para personas físicas el 9 de junio de 2011 según consta en el documento 1 a) de la demanda, y se adquieren efectivamente el 13 de junio de 2011, en concreto un número de 488 CDAs por importe total de 34.992€ según documento 1 c) de la demanda

Tampoco es controvertido que se calificó en esa fecha como producto no complejo si bien posteriormente la propia entidad ha cambiado su calificación y considera el producto como COMPLEJO, con un riesgo que califica de 6/6 siendo 1/6 los de menor riesgo, según documento 20 de la contestación. Del documento n.º 3 de la demanda se desprende igualmente que así como en Holanda estos productos se califican de producto no complejo, en España esta entidad optaba por dar una mayor protección al cliente, sin duda por tratarse de un producto de inversión, del propio banco que lo comercializa, con posibles problemas de liquidez, más limitada que en otros productos y en un claro conflicto de intereses que se reconoce en el folleto de 24 de septiembre de 2020 unido a la demanda como documento 2 (pág 8/8), en el que se viene a reconocer, además, la existencia de un producto complejo, al estar referido como subyacente a las acciones de la entidad.

Y se admite que D^a [REDACTED] fue calificada de cliente MINORISTA, por tanto con el mayor deber de protección, no habiendo efectuado más que una sola operación de adquisición, en la fecha en cuestión y habiendo efectuado el test de conveniencia que se une a la demanda, firmado en el mismo momento de la contratación, según la fecha que obra en el mismo, (documento 1.b) y en el que, después de indicar sus estudios superiores, su experiencia en fondos de inversión libres, su frecuencia de operaciones en los últimos 3 años de “2 o más” sin mas precisiones sobre el tipo de operaciones, se limita a indicar en la respuesta marcada como SI que sabe que *“para la compra o la venta de COA Triados Bank NV mantiene un mercado internopor lo que podría ocurrir que la venta no se produzca en la fecha deseada dependiendo del volúmen del mercado interno?”*

No consta firmado el folleto del año 2011 en que se efectúa la operación, ni más resumen que el que consta en la orden de compra cuya lectura es ciertamente difícil

Y declaraba como testigo D. [REDACTED] empleado de TRIODOS BANK (3'30" y ss) quien manifestaba recordar a la demandante pero no la concreta comercialización de estos títulos, y refería que habitualmente hacían campañas de promoción de estos productos y se informaba a clientes, que se solía aceptar el producto por sus clientes como apoyo a un modelo de inversión de banca distinto, banca ética, y para buscar un retorno por encima de lo que podría ser un producto de ahorro. Manifestaba que sólo tenían este producto de inversión, respecto a la comercialización de este producto concreto indicaba de modo general, al no recordar el caso concreto, que solía rellenarse la solicitud de contratación, el test de conveniencia y se le informaba de riesgos, de capital, de liquidez, y de rentabilidad, que podría no recibir dividendos; pero sobre el riesgo de perder la inversión no precisaba los términos de información del riesgo, sino solamente que era producto de inversión con riesgo y manifestaba “entiendo informaba que el riesgo estaba en el fallo de TRIODOS” pero reconocía que no entraba en todo en detalle de este riesgo. Y a la pregunta concreta de si se le advertía de que pudiera cerrarse el mercado, manifestaba que yo recuerde no, como tal no, simplemente que no pudiera vender en la fecha deseada (9'00 y ss a 9.56)

A preguntas de si existía un contrato de asesoramiento indicaba que no, y precisaba que haciendo memoria seguramente fue a instancias de su marido que ella acudiera a gestionar la inversión pero que hacía muchos años y no podía asegurarlo, que hablaban de la posibilidad de que no pudiera vender en un momento concreto pero no de que se pudiera cerrar el mercado por TRIODOS pues indicaba que hablaban del momento concreto, y que lo comercializaban como producto de riesgo total

Y añadía respecto a esta cliente que no recordaba el momento concreto, que es una familia conocida de la entidad, a su marido y cuñado; confirmaba que intervino según consta en la documentación pero no podía recordar lo que le dijo a ella expresamente si bien indicaba el mandato de la entidad de informar sobre riesgos. Que su marido invirtió en 2010 y posteriormente en 2011 ella y su marido compraron, si bien luego vendió su marido la totalidad de CDAs en 2019, añadía que era una familia que tenía posibilidades, que llegaron con 400.000€ y que era un perfil de cliente que sabía manejarse en inversión. Que tenían estudios, patrimonio, otras inversiones, y se manejaban en productos de inversión, no solo de ahorros. Sobre el test indicaba que se le leía y se le preguntaba sobre ello, negando que indicara que fuera un producto garantizado si riesgo.

TERCERO.- Sobre el producto y la normativa de aplicación

Los CDAs son certificados nominativos representativos de acciones ordinarias. Poseen los derechos económicos de las acciones, pero no el derecho a voto como accionista. Solo el banco conserva los derechos de voto de cada acción, salvaguardando así la identidad y el modelo de gestión de TRIODOS BANK. Eso sí, los titulares tendrán el derecho a la asistencia a la Junta General Anual de Accionistas y a expresarse en esta. No cotizan en bolsa. En lugar de eso, TRIODOS mantiene un mercado interno para la compra de estos productos. En este mercado, el banco determina el valor liquidativo de los CDA. Nos encontramos, por lo tanto, ante un producto financiero, de riesgo, complejo, emitido en interés de la entidad, para la administración de las Acciones de Triodos Bank: pero no son acciones como tal ya no se negocian en bolsa. Si bien, es un producto próximo a la concepción tradicional de las "acciones". Su venta se realiza en un mercado financiero interno, creado en interés de la propia entidad. Su rentabilidad depende de los resultados del banco, si obtiene beneficios y reparte dividendos, se pagaban a los titulares de los CDA. Si no, no se cobraba nada. La propia entidad actualmente califica el producto de riesgo 6/6. Por lo tanto, un producto con un alto nivel de riesgo.

Partiendo de estos datos debe traerse al caso la normativa jurídica de aplicación.

La ley de Mercado de Valores, Ley 24/1988 de 28 julio derogada por RD Leg 4/2015 de 23 de octubre en su artículo 79 bis vigente en esa fecha establecía en las obligaciones de información:

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 estrategia

Y especialmente en su apartado 7, aplicable ante actos de prestación de cualquier servicio distinto al de asesoramiento, establece que la empresa de servicios de inversión que asesore, coloque, comercialice o preste cualquier clase de servicio de inversión sobre tales valores complejos debe cumplir determinadas obligaciones, y entre ellas, por lo que ahora interesa, una obligación de información imparcial, clara y no engañosa. Así indica:

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.

*Tiene reiterado también la jurisprudencia que aunque la prueba del error compete a la parte que lo alega pues se presume la validez del consentimiento prestado, en materia de contratación bancaria se invierte la carga de la prueba, así razonaba **SAP Valencia de 12 de julio de 2012** “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”. A lo que ha de añadirse además el principio de facilidad probatoria que se inclina en estos supuestos sobre el profesional, que debe guardar y*

conservar la documentación que indica firmada, lo que implica considerar el artículo 271.7 de la LEC

La consecuencia de todo ello es que la información clara, correcta, precisa y suficiente sobre el producto o servicio de inversión y sus riesgos ha de ser suministrada por la empresa de servicios de inversión al potencial cliente no profesional cuando promueve, oferta o comercializa el servicio o producto, en este caso propio, con suficiente antelación respecto del momento en que se produce la emisión del consentimiento, para que este pueda formarse adecuadamente.

No se cumple este requisito cuando tal información se ha omitido en la oferta o comercialización cliente en relación a tal servicio o producto.

CUARTO-. Aplicación al caso concreto

Alegada la condición de D^a [REDACTED] como inversora con conocimientos suficiente según refería el testigo, amén de contar con un patrimonio importante y haber invertido sólo una pequeña parte para tener mayor rentabilidad puede traerse al caso el razonamiento de la **SAP Valencia SAP, Civilsección 7 del 17 de noviembre de 2022**(ROJ: SAP V 4566/2022 - ECLI:ES:APV:2022:4566) que con relación a otro producto refiere. *“Siendo de resaltar, de un lado, que el hecho de tener un patrimonio importante o considerable, o que el cliente hubiera realizado algunas inversiones previas no lo convierte en un inversor experto que no precise de información, y de otro lado, que el hecho haber realizado en los últimos años operaciones de compraventa de acciones y de inversiones en valores, no permite valorar el perfil del inversor a efectos de calificar jurídicamente como inexcusable el error al celebrar el contrato litigioso, ya que tal parecer no es argumento que se corresponda con la doctrina del Tribunal Supremo (S.T.S 4-5-17). Hallándonos ante un producto de inversión complejo y ante un inversor minorista, se impone a la entidad financiera la máxima diligencia informativa sobre el producto o servicio de inversión y sus riesgos cuando promueva u ofrezca un determinado producto, para que el consentimiento pueda formarse adecuadamente.....Deber este (de información) que no puede entenderse cumplido con la mera entrega de un tríptico informativo que se dice entregado al cliente en la orden de compra de los valores en cuestión, cuando no consta que dicho tríptico fuera entregado al actor con la suficiente antelación para que, después de examinado, este pudiera preguntar las dudas que le generara la inversión; cuando es la entidad financiera la que a la vista del tríptico debe informar al cliente de las condiciones de la conversión en acciones, de los que deriva el riesgo de pérdidas al realizarse el canje; cuando de la mera lectura del tríptico no se infiere con claridad la posibilidad de generarse pérdidas en el capital invertido; cuando lo determinante para valorar si el deber de información ha sido cumplido correctamente por la entidad prestadora del servicio financiero no es tanto que aparezca formalmente cumplido el trámite de la información, como las condiciones en quematerialmente se cumple el mismo (Ss. T.S. 23-9-16, 4-5-17...); cuando el deber de información es una obligación activa, que no se cumple con la mera puesta a disposición del cliente de la documentación contractual (Ss.T.S 18-4-13, 12-1-14, 16-9-15, 24-11-16, 4-5-17...); y cuando el deber de información no debe entenderse suplido por el propio contenido del contrato (Ss.T.S 5-10- 16), ni por la simultánea entrega del tríptico, ya que su lectura es insuficiente y el deber de información*

precisa de una actividad del banco para explicar con claridad las características y riesgos del producto.”

En este caso aunque en la información facilitaba se advertía al cliente de que el producto se comercializaba en un mercado interno, el riesgo que se le advertía expresamente era la dificultad de su venta en el momento deseado, pero, según se desprende de la testifical practicada y de la propia documental ,no se indicaba la posibilidad de que la entidad suspendiera la cotización de modo definitivo como ha efectuado actualmente, ni su posible negociación en bolsa, siendo que expresamente el producto se ofrecía como no especulativo, es más, se negaba expresamente esta posibilidad, que hace depender su precio de variables distintas a las propias de la situación de la entidad que los comercializaba, transformándose en un producto totalmente diferente al inicialmente adquirido, variando sus condiciones esenciales, que lo hacían más atractivo para su adquisición, a diferencia de otros productos financieros, al pasar a ser un producto que se vendía y adquiría en un mercado interno de la entidad, cuyo precio se fijaba sobre la base de su valor patrimonial contable, fijo y objetivo, a un producto que cotizaba en otros mercados, ajenos a la propia entidad emisora, con un precio variable, en atención a la oferta y demanda del mercado, que podría reducir sensiblemente el valor del producto, o a sensu contrario, aumentarlo, objeto de especulación, desvinculado de la base del valor patrimonial contable de TRIODOS, es decir, pasando de ser un producto similar a las "acciones", perdiendo sus características iniciales.

QUINTO.- Consecuencia

Pese a que no conste suficientemente acreditado que se trató de una recomendación personalizada por la entidad, pues aunque el testigo reconocía que hacían campañas para ampliaciones de capital también indicaba que la actora acudió al banco seguramente aconsejada por su marido que ya era titular de CDAs, lo que es claro es que no se acredita una información suficiente previa a la contratación sobre el riesgo de mercado realmente materializado, el cierre definitivo del mismo, ni se le planteó la posibilidad de su transformación en un producto diferente, sujeto a otras variables de mercado y con carácter especulativo, ni se indicaba tampoco este riesgo en el momento de contratar pues el único advertido era el de liquidez en el momento en que solicitara su venta

Procede declarar por ella la nulidad de la contratación del CDA, efectuada por la parte actora con la entidad demandada, y, conforme establece el art. 1303 del CC, al existir un vicio error en el consentimiento del actor, determinante de la contratación, siendo procedente la restitución de las respectivas prestaciones: el dinero entregado por la demandante más los intereses legales que correspondan, debiéndose compensar todo ello los importes de los rendimientos si los hubiere y sus intereses si necesidad de entrar a analizar otras cuestiones

SEXTO.- Costas

Conforme al artículo 394 de la LEC se hace imposición de costas procesales a la demandada

Vistos los preceptos legales citados y demás de pertinente aplicación

1º FALLO

Que **ESTIMANDO** como estimo íntegramente la demanda interpuesta por la representación procesal de D^a [REDACTED] contra **TRIODOS BANK NV, SUCURSAL**

EN ESPAÑA debo declarar y declaro la nulidad del contrato por el que la parte actora adquirió los 486 títulos de Certificados de Depósitos para Acciones de TRIODOS BANK por error en el consentimiento prestado y debo condenar y condeno a la demandada al pago a de la cantidad de TREINTA Y CUATROMIL NOVECIENTOS NOVENTA Y DOS EUROS CÉNTIMOS (34.992 €,) en concepto de principal más las comisiones, los gastos de custodia y más los intereses legales que correspondan desde su respectivo cargo en cuenta, debiéndose compensar de todo ello los importes de los rendimientos si los hubiere, y sus intereses. Y al pago de las costas procesales.

Notifíquese la presente a las partes haciéndoles saber que la misma no es firme, al ser susceptible de ser recurrida en apelación. Tal recurso, del que conocerá la Audiencia Provincial, habrá de ser interpuesto ante este Juzgado dentro del plazo de los veinte días siguientes al de la notificación de la presente resolución, debiendo reunir el escrito los requisitos que se señalan en el art. 458.2 de la Ley 1/2000, de Enjuiciamiento Civil tras su reforma aprobada por Ley 37/2011 en especial deberá exponer las alegaciones en que se base la impugnación, además de citar la resolución apelada y los pronunciamientos que impugna. Y previa consignación de 50 € en la cuenta abierta en el BANCO SANTANDER, al nº 5586-0000-02-0[REDACTED]

Así por esta mi sentencia, juzgando en primera instancia lo pronuncio, mando y firmo