



**JDO.1A.INST.E INSTRUCCION N.2
LENA**

SENTENCIA: 00010/2024

JDO.1A.INST.E INSTRUCCION N.2 DE LENA

PLAZA ALFONSO X EL SABIO Nº 7
Teléfono: 985490359/985493638, Fax: 985493447
Correo electrónico:

Equipo/usuario: AAA
Modelo: S40000

N.I.G.:

JVB JUICIO VERBAL 0000284 /2023

Procedimiento origen: /

Sobre OTRAS MATERIAS

DEMANDANTE , DEMANDANTE

Procurador/a Sr/a. MANUEL GARROTE BARBON, MANUEL GARROTE BARBON

Abogado/a Sr/a. ,

DEMANDADO D/ña. BBVA

Procurador/a Sr/a. MANUEL FOLE LOPEZ

Abogado/a Sr/a.

S E N T E N C I A N°10/2024

En LENA, a 19 de enero de 2024.

Vistos por mí, D. Miguel Ángel Díaz Araujo, Juez del Juzgado de Primera Instancia e Instrucción número 2 de LENA, los presentes autos de juicio verbal, seguidos ante este Juzgado bajo el número 284/2023 a instancia de la D.^a

y D.

representados por el Procurador de los Tribunales D. MANUEL GARROTE BARBÓN y con la asistencia letrada de D. RUBÉN CUETO VALLVERDÚ contra la entidad financiera BANCO BILBAO VIZCAYA ARGENTARIA S.A. con CIF A-48265169, representada por el Procurador de los Tribunales D. MANUEL FOLE LOPEZ y con la asistencia letrada de D. Iñaki Pérez Moreno, sobre NULIDAD POR VICIOS EN EL CONSENTIMIENTO Y SUBSIDIARIAMENTE DAÑOS Y PERJUICIOS, vengo a dictar la siguiente sentencia sobre la base de lo siguiente.



PRINCIPADO DE
ASTURIAS



ANTECEDENTES DE HECHO

PRIMERO.- Por la representación de D.^a

se formuló demanda de juicio verbal, que debidamente turnada correspondió a este Juzgado y en la que, en base a los hechos y fundamentos que son de ver en el escrito presentado, terminó por suplicar una sentencia por la que se declare la NULIDAD DEL CONTRATO FINANCIERO DENOMINADO FONDO DE INVERSIÓN QUALITY INVERSION MODERADA FI, subsidiariamente se declare que BBVA,S.A., ha sido negligente en el cumplimiento de sus obligaciones de diligencia, lealtad e información en la comisión mercantil consistente en una venta-asesorada del instrumento objeto de la presente demanda diligencia y Subsidiariamente, solicita que en caso de no considerarse lo anterior, se declare que BBVA,S.A. ha sido negligente en el cumplimiento de sus obligaciones de seguimiento de la inversión e información permanente como comisionista, asesor de inversiones y custodio.

SEGUNDO.- Admitida a trámite la demanda, se emplazó al demandado para comparecer y contestar, trámite que efectuó en el término concedido, oponiéndose a los pedimentos de la demanda en base a los motivos que son de ver en el escrito presentado.

TERCERO- El día señalado se celebró el acto de la vista, compareciendo el demandado personalmente y ambas partes debidamente representadas por medio de sus Procuradores y asistidas de sus respectivos letrados.

Ratificadas las partes en sus respectivas posiciones; se procedió a la proposición y práctica de prueba, tras lo cual,



PRINCIPADO DE
ASTURIAS



y previo el trámite de conclusiones, quedaron los autos vistos para sentencia.

CUARTO. - En la tramitación de esta causa se han observado todas las prescripciones legales, incluido el plazo para dictar sentencia.

FUNDAMENTOS DE DERECHO

PRIMERO.- Pretensiones de la parte actora

La parte actora del presente procedimiento interesa en el suplico de su demanda que "1.- Se declare la *NULIDAD DEL CONTRATO FINANCIERO DENOMINADO FONDO DE INVERSIÓN ES0172242002 QUALITY INVERSION MODERADA FI*, con la consiguiente restitución recíproca de las cosas que hubiesen sido materia del mismo, con sus frutos y el precio de sus intereses, conforme dispone el Art. 1.303 del Código Civil, de manera que las partes vuelvan a tener la situación personal y patrimonial anterior al efecto invalidador. 2.- Subsidiariamente se declare que *BBVA,S.A.*, ha sido negligente en el cumplimiento de sus obligaciones de diligencia, lealtad e información en la comisión mercantil consistente en una venta-asesorada del instrumento objeto de la presente demanda diligencia y, al amparo del art. 1.101 del Código Civil, se le condene a indemnizar a *BBVA,S.A.* a mis mandantes por los daños y perjuicios causados, equivalentes a la pérdida de valor de sus inversiones, más los intereses legal es desde la fecha de interposición de la demanda valorado en Subsidiariamente, se solicita que en caso de no considerarse lo anterior, se declare que *BBVA,S.A.* ha sido negligente en el cumplimiento de sus obligaciones de seguimiento de la





inversión e información permanente como comisionista, asesor de inversiones y custodio y, al amparo del art. 1.101 del Código Civil, se le condene a BBVA,S.A. a indemnizar a mis mandantes por los daños y perjuicios causados por valor de 1.911,47 €, más los intereses legales desde la fecha de interposición de la demanda."

La expresada pretensión de declaración de nulidad se asienta en el ejercicio de una acción de anulabilidad del CONTRATO FINANCIERO DENOMINADO FONDO DE INVERSIÓN JALITY INVERSION MODERADA FI, por vicio del consentimiento por error y/o dolo, conforme al artículo 1265, 1266 1269 y concordantes del CC, con los efectos del 1303 CC. La actora ejercita, de forma subsidiaria, se declare que BBVA,S.A., ha sido negligente en el cumplimiento de sus obligaciones de diligencia, lealtad e información en la comisión mercantil, y subsidiariamente, se solicita que en caso de no considerarse lo anterior, se declare que BBVA,S.A. ha sido negligente en el cumplimiento de sus obligaciones de seguimiento de la inversión e información permanente como comisionista, asesor de inversiones y custodio y, al amparo del art. 1.101 del Código Civil, se le condene a BBVA,S.A. a indemnizar a mis mandantes por los daños y perjuicios causados por valor de 1.911,47 €, más los intereses legales desde la fecha de interposición de la demanda.

En síntesis, expone la actora que los demandantes, eran vulnerables por razón de su edad y su falta de preparación, careciendo ambos de conocimientos financieros altos y confiando en las explicaciones del comercial de la entidad que les aseguró que el Fondo de Inversión era un producto sin riesgo, incumpliendo por ello los artículos 259 del Código de Comercio y 208 y 209 de la Ley de Mercados y Valores por la falta de diligencia y transparencia debidas, la falta de información necesaria sobre las características del producto,





buscando más el interés propio que el de sus clientes, incumpliendo también de este modo la ética profesional que BBVA, S.A.

Insistió en que la emisión del consentimiento fue viciada al existir dolo por parte de los comerciales de la demandada, que no informaron debidamente sobre los porcentajes de riesgo, ofertando a los demandantes un producto financiero garantizado sin riesgos alguno cuando lo que en realidad suscribían era un contrato de elevado riesgo entre el 4% y el 7%, que podía comportar y comportaron cuantiosas pérdidas, y en los que no se advertía el coste que podía suponer el ejercicio por su parte del derecho de cancelación anticipada que allí se reconocía.

Los expresados contratos consisten en un "Contrato de Asesoramiento, un Documento de Información complementaria al instrumento financiero, una ficha del Fondo, Información de Especial Relevancia, Información Precontractual, Un documento denominado Recomendación Inversión", insistiendo el letrado de la parte actora que a los demandantes no se les entregó documentación alguna en papel, lo único que hicieron es firmar en una Tablet que les facilitó la comercial de la entidad.

SEGUNDO.- Pretensiones de la demandada.

La demandada en cuanto al fondo, sostiene esencialmente que, los demandantes recibieron previamente a la contratación, así como en el momento de la contratación, toda la información acerca de las características y funcionamiento del fondo de inversión que iban a suscribir no concurriendo vicio alguno en el consentimiento, se les informó correctamente de los riesgos y se les entregó la documentación pertinente, siendo remitida esta a través de la aplicación del BBVA respecto de la cual, Doña _____ tiene Página activada la opción de comunicaciones digitales. Del mismo modo se les





realizó a los demandantes el test de idoneidad el que se resalta el horizonte temporal, así como los riesgos asumidos, por lo que BBVA ofreció el producto objeto de litigio, un fondo de inversión MODERADO debido al perfil de los clientes que está clasificado según los criterios financieros como apto para un producto de riesgo moderado, en ningún caso de alto riesgo.

En cuanto a la información post-contractual resalta la parte demandada que la demandante Doña consultaba prácticamente a diario, a través de la aplicación de la entidad, la valoración del fondo, por lo que entiende acreditado que los demandantes pudieron conocer la valoración diaria del fondo.

TERCERO.- Objeto del procedimiento

Tal como quedó fijado en el acto resulta controvertido entre las partes si el consentimiento de la actora para la formalización de los contratos se formó adecuadamente o si, por el contrario, concurre error esencial y excusable.

Igualmente, resulta controvertido si BBVA, S.A., si ha sido o no negligente en el cumplimiento de sus obligaciones de diligencia, lealtad e información en la comisión mercantil consistente en una venta-asesorada del instrumento objeto de la presente demanda diligencia o en su caso negligente en el cumplimiento de sus obligaciones de seguimiento de la inversión e información permanente como comisionista, asesor de inversiones y custodio.

CUARTO.- Anulabilidad del contrato por error en el consentimiento.

i) En lo relativo al error como vicio del consentimiento, no tenemos más que remitirnos a la tan citada sentencia del Pleno del TS de 20 de enero de 2014, que dice: "*Por sí mismo, el incumplimiento de los deberes de información no conlleva*





necesariamente la apreciación de error vicio, pero no cabe duda de que la previsión legal de estos deberes, que se apoya en la asimetría informativa que suele darse en la contratación de estos productos financieros con clientes minoristas, puede incidir en la apreciación del error. El error que, conforme a lo expuesto, debe recaer sobre el objeto del contrato, en este caso afecta a los concretos riesgos asociados con la contratación del swap.... Dicho de otro modo, el desconocimiento de estos concretos riesgos asociados al producto financiero que contrata pone en evidencia que la representación mental que el cliente se hacía de lo que contrataba era equivocada, y este error es esencial pues afecta a las presuposiciones que fueron causa principal de la contratación del producto financiero." En nuestro caso el error se aprecia de forma muy clara, en la medida en que ha quedado probado que el cliente minorista que contrata el swap de inflación no recibió esta información y fue al recibir la primera liquidación cuando pasó a ser consciente del riesgo asociado al swap contratado, de tal forma que fue entonces cuando se dirigió a la entidad financiera para que dejara sin efecto esta contratación.....Pero conviene aclarar que lo que vicia el consentimiento por error es la falta de conocimiento del producto contratado y de los concretos riesgos asociados al mismo, que determina en el cliente minorista que lo contrata una representación mental equivocada sobre el objeto del contrato, pero no el incumplimiento por parte de la entidad financiera del deber de informar.... Al mismo tiempo, la existencia de estos deberes de información que pesan sobre la entidad financiera incide directamente sobre la concurrencia del requisito de la excusabilidad del error, pues si el cliente minorista estaba necesitado de esta información y la entidad financiera estaba obligada a suministrarla de forma comprensible y adecuada, el conocimiento equivocado



PRINCIPADO DE
ASTURIAS



sobre los concretos riesgos asociados al producto financiero complejo contratado en que consiste el error, le es excusable al cliente"

Así mismo la STS de 16 de diciembre de 2015, nos arroja luz acerca del objeto de la Litis según la cual "para que quepa hablar de error vicio es necesario que la representación equivocada merezca esa consideración. Lo que exige que se muestre, para quien afirma haber errado, como suficientemente segura y no como una mera posibilidad dependiente de la concurrencia de inciertas circunstancias.

"El art. 1266 CC dispone que, para invalidar el consentimiento, el error ha de recaer -además de sobre la persona, en determinados casos- sobre la sustancia de la cosa que constituye el objeto del contrato o sobre aquellas condiciones de la cosa que principalmente hubieren dado motivo a celebrarlo, esto es, sobre el objeto o materia propia del contrato (art. 1261.2 CC). Además el error ha de ser esencial, en el sentido de proyectarse, precisamente, sobre aquellas presuposiciones -respecto de la sustancia, cualidades o condiciones del objeto o materia del contrato- que hubieran sido la causa principal de su celebración, en el sentido de causa concreta o de motivos incorporados a la causa."

"Es cierto que se contrata por razón de determinadas percepciones o representaciones que cada contratante se hace sobre las circunstancias -pasadas, concurrentes o esperadas- y que es en consideración a ellas que el contrato se le presenta como merecedor de ser celebrado. Sin embargo, si dichos motivos o móviles no pasaron, en la génesis del contrato, de meramente individuales, en el sentido de propios de uno solo de los contratantes, o, dicho con otras palabras, no se objetivaron y elevaron a la categoría de causa concreta de aquel, el error sobre ellos resulta irrelevante como vicio del consentimiento. Se entiende que quien contrata soporta un





riesgo de que sean acertadas o no, al consentir, sus representaciones sobre las circunstancias en consideración a las cuales hacerlo le había parecido adecuado a sus intereses."

- "Las circunstancias erróneamente representadas pueden ser pasadas, presentes o futuras, pero, en todo caso, han de haber sido tomadas en consideración, en los términos dichos, en el momento de la perfección o génesis de los contratos. Lo determinante es que los nuevos acontecimientos producidos con la ejecución del contrato resulten contradictorios con la regla contractual. Si no es así, se tratará de meros eventos posteriores a la generación de aquellas, explicables por el riesgo que afecta a todo lo humano."

- "El error vicio exige que la representación equivocada se muestre razonablemente cierta, de modo que difícilmente cabrá admitirlo cuando el funcionamiento del contrato se proyecta sobre el futuro con un acusado componente de aleatoriedad, ya que la consiguiente incertidumbre implica la asunción por los contratantes de un riesgo de pérdida, correlativo a la esperanza de una ganancia. Aunque conviene apostillar que la representación ha de abarcar tanto al carácter aleatorio del negocio como a la entidad de los riesgos asumidos, de tal forma que si el conocimiento de ambas cuestiones era correcto, la representación equivocada de cuál sería el resultado no tendría la consideración de error."

- "Por otro lado, el error ha de ser, además de relevante, excusable. La jurisprudencia valora la conducta del ignorante o equivocado, de tal forma que niega protección a quien, con el empleo de la diligencia que era exigible en las circunstancias concurrentes, habría conocido lo que al contratar ignoraba y, en la situación de conflicto, protege a





la otra parte contratante, confiada en la apariencia que genera toda declaración negocial seriamente emitida."

El que se imponga a la entidad financiera que comercializa productos financieros complejos, como el contratado por las partes, el deber de suministrar al cliente inversor no profesional una información comprensible y adecuada de tales instrumentos (o productos) financieros, que necesariamente ha de incluir "orientaciones y advertencias sobre los riesgos asociados a tales instrumentos", muestra que esta información es imprescindible para que el inversor no profesional pueda prestar válidamente su consentimiento. De tal forma que el desconocimiento de estos concretos riesgos asociados al producto financiero que contrata pone en evidencia que la representación mental que el cliente se hacía de lo que contrataba era equivocada. Y este error es esencial pues afecta a las presuposiciones que fueron causa principal de la contratación del producto financiero."

ii) Respecto de la excusabilidad del error, conforme a reiterada jurisprudencia, cada parte deberá informarse de las circunstancias y condiciones esenciales o relevantes para ella, cuando la información sea fácilmente accesible, pero la diligencia se apreciará teniendo en cuenta las circunstancias de las personas. Es importante, en este sentido, destacar que la diligencia exigible para eludir el error es menor cuando se trata de una persona inexperta que contrata con un experto (sentencias de esta Sala de 4 de enero de 1982 y 30 de enero de 2003).

Al experto -al profesional- en estos casos se le imponen, además, específicas obligaciones informativas tanto por la normativa general como por la del mercado financiero. Como dijimos en la sentencia de 13 de febrero de 2007, para la apreciación de la excusabilidad del error, habrá de estarse a las circunstancias concretas de cada caso, y en el que nos





ocupa, no por tratarse de una empresa debe presumirse en sus administradores o representantes unos específicos conocimientos en materia bancaria o financiera. Pero es que, además, como afirmamos en nuestra sentencia 110/2015, de 26 de febrero , cuando se trata de "error heteroinducido" por la omisión de informar al cliente del riesgo real de la operación, no puede hablarse del carácter inexcusable del error, pues como declaró esta misma Sala en la sentencia 244/2013, del Pleno, de 18 de abril de 2013, la obligación de información que establece la normativa legal es una obligación activa que obliga al banco, no de mera disponibilidad. Y como expresamos, igualmente, en la sentencia 769/2014, de 12 de enero de 2015, es la empresa de servicios de inversión quien tiene la obligación de facilitar la información que le impone dicha normativa legal, y no son sus clientes -que no son profesionales del mercado financiero y de inversión- quienes deben averiguar las cuestiones relevantes en materia de inversión, buscar por su cuenta asesoramiento experto y formular las correspondientes preguntas. Sin conocimientos expertos en el mercado de valores, el cliente no puede saber qué información concreta ha de requerir al profesional. Por el contrario, el cliente debe poder confiar en que la entidad de servicios de inversión que le asesora no está omitiendo información sobre ninguna cuestión relevante. Por ello, la parte obligada legalmente a informar correctamente no puede objetar que la parte que tenía derecho a recibir dicha información correcta debió tomar la iniciativa y proporcionarse la información por sus propios medios (por todas, sentencia 676/2015, de 30 de noviembre."

QUINTO.- Valoración de la prueba practicada.

Partiendo de todo lo expuesto hasta aquí, considero que son dos cuestiones principales las que deben regir la decisión sobre el fondo del asunto: i) El perfil de los actores, y ii)



PRINCIPADO DE
ASTURIAS



La suficiencia o no de la información suministrada a los efectos de que la demandante pudiera suscribir el negocio jurídico con un consentimiento informado.

En presente caso el error se aprecia de forma flagrante, en la medida en que ha quedado probado, y así consta en la grabación videográfica, mediante la declaración en sala de la testigo D.^a agente financiera de BBVA registrada en el Banco de España, que reconoció "haber llamado a los demandantes para ofrecerles el producto financiero aunque no de forma insistente y continuada como se alegaba de contrario", reconociendo a su vez que "les explico el producto, pero no les trasladado que había un riesgo del 4% al 7%". Del mismo modo D. ^a manifestó que "los demandantes le dijeron que su educación escolar era de COU/BACHILLERATO, motivo por el cual aparecen en el test de idoneidad dichos estudios cursados"

Cabe recordar que D.^a acompañó a los demandantes el 22 de febrero en la oficina de Mieres de BBVA durante todo el proceso de lectura y firma del producto contratado a través de una TABLET y durante dicho proceso en ningún momento se les traslado el riesgo existente del 4% al 7%".

Consta igualmente, pues así se quedó acreditado en el acto de juicio oral, que uno de los demandantes, D.

es ciego, por lo precisa de apoyos asistenciales para la lectura de los contratos y sus cláusulas, con lo que, sin haber sido informado verbalmente en ningún momento de algo tan esencial como es el riesgo existente que tenía el producto financiero que contrataba, difícilmente ha podido prestar un consentimiento válido, libre, y exento de vicios.

Nos hallamos por ende, no ante una falta de información sobre alguna o algunas de las numerosas de cláusulas que tiene la





documentación aportada al caso, docs. 1 a 7 de la demanda, sino ante la omisión deliberada o no, en lo que este juez no va a entrar a valorar, de la información principal de un Contrato Financiero/Fondo de Inversión para cualquier persona que lo contrata, es decir, el porcentaje de riesgo tiene y por ende, el riesgo que sufre el dinero invertido.

De la misma forma y en vista de la documental aportada y el volumen de páginas, se hace improbable rayano a la imposibilidad que D.^a en tan sólo 15 minutos que estuvo en el banco para la lectura y firma del contrato junto con D. pudiera haber visto y comprendido en una TABLET el contenido de sus cláusulas y en particular los porcentajes de riesgo a los que se exponían, y de los que nunca fue advertida o informada verbalmente, ni por teléfono durante el ofrecimiento del producto, ni durante la contratación del mismo el 22 de febrero de 2022 en la oficina de Mieres de BBVA.

D.^a

son dos personas de edad avanzada que cursaron exclusivamente estudios de EGB, sin haber llegado ninguno a cursar el COU, aunque en el test de idoneidad aparezca convenientemente que ambos poseen estudios de BACHILLER/COU. Son dos personas que jamás habían invertido en bolsa, adquirido productos financieros, ni realizado contratos de análoga naturaleza. Por lo que este juzgador entiende que, ambos atraídos por la confianza que depositaban en su banco de toda la vida después de muchos años como clientes del mismo y por la creencia errónea de que no existía riesgo, dado que no fueron informados del mismo en ningún momento, aunque después si aparece en la información contractual a la que sólo se puede acceder vía digital, y de cuya copia no fueron provistos ni antes ni después de la firma del contrato, procedieron a la contratación del producto financiero ofertado.



PRINCIPADO DE
ASTURIAS



Por lo que entiendo que como consecuencia del procedimiento de venta empleado por la agente financiera de BBVA, y que debe definirse como una estratagema utilizada para que se produzca una percepción errónea sobre la existencia de riesgo o más bien de la ausencia del mismo, se indujo a los actores a adquirir un producto financiero el cual no habrían contratado de saber el riesgo que tenía. Es por ello que, faltando la información más esencial de un contrato financiero como es la existencia o no de riesgo y el porcentaje del mismo en caso de su existencia, que la omisión o no de las demás cláusulas son sólo "los frutos del árbol envenenado".

Todo lo hasta aquí expuesto determina la necesidad de estimar la demanda interpuesta con todos sus pedimentos, al apreciarse la existencia de una causa de anulabilidad del contrato por error, entendido como vicio del consentimiento, de conformidad con lo establecido en el artículo 1265, 1266 del CC; todo ello con los efectos del artículo 1303 CC.

SEXTO.- Costas

Por lo que respecta a las costas, la íntegra estimación de la demanda conlleva la imposición de costas a la parte demandada, de conformidad con lo previsto en el artículo 394.1 LEC.

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

FALLO

ESTIMO INTEGRAMENTE la DEMANDA formulada por Procurador de los Tribunales D. MANUEL GARROTE BARBÓN, en el nombre y representación indicados y, en consecuencia, DECLARO la NULIDAD DEL CONTRATO FINANCIERO DENOMINADO FONDO DE INVERSIÓN





ES0172242002 QUALITY INVERSION MODERADA FI, con la consiguiente restitución recíproca de las cosas que hubiesen sido materia del mismo, con sus frutos y el precio de sus intereses, conforme dispone el Art. 1.303 del Código Civil, de manera que las partes vuelvan a tener la situación personal y patrimonial anterior al efecto invalidador.

Todo ello con expresa condena en costas a la parte demandada.

Notifíquese la presente resolución a las partes, haciéndoles saber que es firme y frente a la misma no cabe interponer recurso alguno, de conformidad con el artículo 455.1 LEC.

Así por esta mi sentencia, lo pronuncia, manda y firma D. Miguel Ángel Díaz Araujo, D. Miguel Ángel Díaz Araujo, Juez del Juzgado de Primera Instancia e Instrucción nº 2 de Lena.

La difusión del texto de esta resolución a partes no interesadas en el proceso en el que ha sido dictada sólo podrá llevarse a cabo previa disociación de los datos de carácter personal que los mismos contuvieran y con pleno respeto al derecho a la intimidad, a los derechos de las personas que requieran un especial deber de tutelar o a la garantía del anonimato de las víctimas o perjudicados, cuando proceda.

Los datos personales incluidos en esta resolución no podrán ser cedidos, ni comunicados con fines contrarios a las leyes.



