

JUZGADO DE 1ª INSTANCIA Nº 51 DE

MADRID

C/ Princesa, 3, Planta 6 - 28008

Tfno.: 914438990,8998

Fax: 915428118

42020310

NIG: 28.079.00.2-2015/0209045

Procedimiento: Procedimiento Ordinario 1322/2015

Materia: Contratos en general

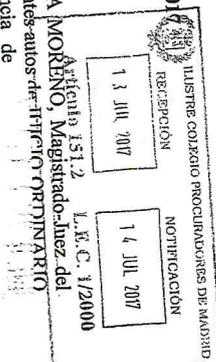
Demandante:

Demandado: BANCO POPULAR ESPAÑOL SA

SENTENCIA Nº 330/2017

Lugar: Madrid
Fecha: cuatro de julio de dos mil diecisiete

Visitos por I LMA SRA DÑA MARIA LUISA GARCIA MORKENO, Magistrado-Jefe del Juzgado de Primera Instancia Nº 51 de Madrid los presentes autos de Procedimiento Ordinario Nº 1322/2015, tramitados en este Juzgado a instancia de



ANTECEDENTES DE HECHO

PRIMERO.- Por el Procurador de los Tribunales D. FRANCISCO JAVIER BLASCO MATEU, en la meritada representación, se formuló demanda, que fue turnada a este Juzgado con fecha 28 de septiembre de 2015, en la que argumentaba que sus representados suscribieron con fecha 3 de octubre de 2009, prestando su consentimiento viciado, con la demandada, un producto financiero llamado BO. POPULAR CAPITAL CONV. V. 2009 por la cantidad de 32.000 euros, sin que se les proporcionara a sus representados otra documentación que la que obra en su poder, cambiándose con posterioridad dichos valores por otro similar en fecha 4 de mayo de 2012 llamado BO. POPULAR CAPITAL CONV. V. 2013 ISIN ES0370412001.

Considera que estos valores son productos complejos que incorporan derivados implícitos en su estructura, respecto de los que sus representados no recuerdan haber firmado nada con la entidad distinto de un producto asegurado asimilable a un depósito, respecto de las que el empleado de la entidad demandada le comunicó que era un producto seguro, sin riesgo

alguno, con un interés superior al del plazo fijo, omitiendo el Banco que era un bono sólo apto para expertos inversores, comercializándose el producto negligentemente, incumpliendo con la diligencia debida para con los clientes, en un verdadero conflicto de interés.

Interesa con carácter principal la nulidad absoluta por error invalidante del consentimiento de las órdenes de valores suscritas, con restitución recíproca de las prestaciones.

SEGUNDO.- Acreditada la representación del Procurador con fecha 9 de octubre de 2015, por decreto de 19 de octubre de 2015 se admitió a trámite la demanda, declarándose este Juzgado competente para su conocimiento y acordándose sustanciar el proceso por las reglas del Juicio Ordinario, emplazándose a la parte demandada para que se persone y la conteste dentro del término legal, habiéndose verificado el emplazamiento con fecha 23 de octubre de 2015.

Con fecha 23 de noviembre de 2015 comparece el demandado debidamente representado y asistido, y contesta a la demanda oponiendo excepción de caducidad y de inadecuación de procedimiento por razón de la cuantía, excepción ésta que fue rechazada el día de la audiencia previa.

Considera que el mercado, por las circunstancias coyunturales y de crisis, hizo descender la cotización de las acciones del Banco, por lo que la inversión de la parte actora resultó fallida, pero ese riesgo debe ser asumido por la demandante, quien invirtió de manera consciente, arriesgando como en toda inversión para obtener una alta rentabilidad (y una conversión futura de acciones que en el momento de contratar tenían una calificación muy favorable por las agencias de calificación, resultando que la parte actora contrató el producto sin que mediara error y con pleno conocimiento de su naturaleza y circunstancias.

Entiende también que se ha producido una novación extintiva que hace inadmisibile la reclamación formulada por la demandante.

Habiendo contestado a la demanda el demandado, por diligencia de ordenación de 13 de enero de 2016 se le tuvo por personado y por contestada a la demanda y se acordó señalar la celebración de la Audiencia Previa, conforme a lo dispuesto en el art. 414.1 de la L.E.C. para el día 14 de junio de 2017.

TERCERO.- A dicho acto comparecieron las partes, las cuales concedida la palabra por su orden se afirmaron y ratificaron en sus respectivos escritos y solicitaron el recibimiento del pleito a prueba.

Recibido el pleito a prueba, por la actora se propuso prueba documental. La demandada propuso documental e interrogatorio de parte. A continuación se señaló como fecha para el acto del juicio el día 4 de julio de 2017, en el que se llevaron a cabo las pruebas propuestas y admitidas con el resultado que obra en autos, emitiendo las partes sus conclusiones.

CUARTO.- En la sustanciación de este procedimiento se han observado todas las prescripciones legales.

FUNDAMENTOS JURIDICOS

PRIMERO.- En relación a la excepción de caducidad, aduce la demandada que el día a quo del plazo de caducidad de cuatro años, del art. 1301 Cc, coincide con la fecha de suscripción del producto, el 3 de octubre de 2009, momento en que se realiza y consume la única actuación desplegada por su mandante, que no fue la vendedora del producto, limitándose a su comercialización.

Como establece entre otras la SAP de El SAP Ourense 22 Marzo 2017 : "Según el artículo 1301 CC en los casos de error, el plazo de cuatro años empezará a correr desde la consumación del contrato, momento que no se corresponde con la suscripción de la orden. Tradicionalmente viene distinguiéndose tres fases en los contratos: generación, perfección y consumación. La primera comprende las negociaciones preliminares; la segunda se produce con el consentimiento, manifestado por el concurso de la oferta y de la aceptación sobre la cosa y la causa (artículos 1258 y 1262 CC); la consumación tiene lugar con la realización de todas las obligaciones dimanantes del contrato o, dicho de otra forma, cuando se extingue todas las obligaciones pendientes de las prestaciones. En tal sentido se pronuncia la STS por hallarse completamente cumplidas las prestaciones. En tal sentido se pronuncia la STS de 11 de junio de 2003 con cita de numerosas precedentes jurisprudenciales, algunos de ellos referidos a contratos de trazo sucesivo, como los discutidos ("el término para impugnar el consentimiento prestado por error en liquidaciones parciales de un préstamo no empieza a correr hasta que aquel ha sido satisfecho"... "la acción para pedir la nulidad por dolo de un contrato de sociedad no empieza a contarse hasta la consumación del contrato, o sea hasta que transcurra el plazo durante el cual se concertó").

El criterio contrario a la caducidad se reitera en la STS del Pleno de 12 de enero de 2015 a cuyo tenor "No basta la perfección del contrato, es precisa la consumación para que se inicie el plazo de ejercicio de la acción. Se exige con ello una situación en la que se haya alcanzado la definitiva configuración de la situación jurídica resultante del contrato, situación en la que cobran pleno sentido los efectos restitutorios de la declaración de nulidad. Y además, al haberse alcanzado esta definitiva configuración, se posibilita que el contratante legítimo, mostrando una diligencia razonable, pueda haber tenido conocimiento del vicio del consentimiento, lo que no ocurriría con la mera perfección del contrato que se produce por la concurrencia del consentimiento de ambos contratantes". Y añade "Por ello, en relaciones contractuales complejas como son con frecuencia las derivadas de contratos bancarios, financieros o de inversión, la consumación del contrato, a efectos de determinar el momento inicial del plazo de ejercicio de la acción de anulación del contrato por error o dolo, no puede quedar fijada antes de que el cliente haya podido tener conocimiento de la existencia de dicho error o dolo. El día inicial del plazo de ejercicio de la acción será, por tanto, el de suspensión de las liquidaciones de beneficios o de devengo de intereses, el de aplicación de medidas de gestión de instrumentos híbridos acordadas por el FROB, o, en general, otro evento similar que permita la comprensión real de las características y riesgos del producto complejo adquirido por medio de un consentimiento viciado por el error".

En la misma línea la STS de 1 de diciembre de 2016, con cita de la STS de 12 de enero de 2015 y de la STS 376/2015 de 7 de julio. Conforme a ella, el cómputo habrá de iniciarse el día en que el actor tenga cabal comprensión de la verdadera naturaleza y riesgos del producto contratado, día que no necesariamente ha de identificarse con la notificación de la

primera liquidación negativa puesto que la misma pudo obedecer a causas diferentes o ser aislada, segunda de liquidaciones favorables al cliente, además de que si éste pide explicaciones al banco, actuando de forma diligente, y no se le informa adecuadamente del funcionamiento del contrato, no puede alcanzarse a comprenderlo y su posición sería equiparable a la del momento de celebrarse el contrato.

La carga de probar el día de esa efectiva comprensión incumbe a la entidad bancaria con la consecuencia del rechazo de la excepción en caso de dudas sobre su fecha (artículo 217, apartados 1 y 2 LEC).

Pues bien en el presente caso la existencia de unas informaciones fiscales de las que se desprendería la pérdida de valor del bono en un determinado momento no implica en modo alguno el conocimiento por parte del inversor de la verdadera naturaleza del producto, sobre todo si se tiene en cuenta que además se había producido un canje de los bonos en el año 2012 por otros con vencimiento el año el año 2015. Por ello el argumento se desestima.

En cuanto a la pretendida novación extintiva, procede rechazar la alegación al concurrir vinculación contractual por haber sido concertado el segundo contrato para intentar paliar las pérdidas del primero, de modo que sin aquel no se hubiera celebrado el segundo. La doctrina contenida en la STS de 17 de junio de 2010, dictada en supuesto similar a la presente, determina que la ineficacia del contrato de origen que es presupuesto acarrearía la nulidad del contrato dependiente que es consecuencia suya, de modo que, contrariamente a lo que se dice, la novación no convalida el contrato primitivo, antes bien el error inicial podría provocar la anulación del segundo negocio. En este mismo sentido cabe citar también la sentencia del Alto Tribunal de 22-12-09 que había declarado aplicable el principio según el cual cuando un acto se ofrece en unidad intencional como causa eficiente del posterior, la nulidad del primero debe trascender a él, puesto que la causa se manifiesta en la intencionalidad conjunta de ambos contratos.

SEGUNDO.- Entrando con el fondo de la cuestión, como ha puesto de manifiesto en un asunto que guarda claras similitudes con el presente supuesto pues se trata al igual de unos bonos convertibles en acciones de la misma entidad financiera, se ha dicho entre otras por la SAP Asturias 24 Marzo 2017 que el ahorramiento en el campo jurisdiccional de una contratación masiva por clientes minoristas de productores de inversión complejos y de riesgo ofrecidos por las entidades bancarias y financieras habían dado lugar a un conjunto de doctrina del que son referente las sentencias del TS de 20-1-2014, 18-9-2014, 12-1-2015 y 16-9-2015, cuyas consideraciones se han venido repitiendo hasta la actualidad; a saber, muy resumidamente, a grandes rasgos: que la relación entre el cliente bancario minorista y la entidad que presta el servicio de asesoramiento viene presidida por una acusada asimetría; que la oferta por la entidad de un producto a un cliente, tomando la iniciativa, va más allá de su comercialización, invistiéndola de la condición de asesora con las consecuencias obligaciones que ello conlleva de acuerdo con la normativa sectorial del mercado de valores; que su deber de información conforme a esa normativa, a los efectos de que el cliente alcance un grado de conocimiento del producto, va más allá de las cuestiones relacionadas con los móviles del inversor y es objetiva; que la información debe de suministrarse con la debida antelación, sin que se aprecie correcto que la prueba sobre eso y su suficiencia se haga descansar en las declaraciones testimoniales de los propios empleados de la entidad a

quienes correspondía suministrarla (que "no puedan suplir el rastro documental que exige la normativa expuesta" STS 25-2-2016 FD 3.8), ni tampoco las menciones predisuestas de conocimiento insertas en los documentos puestos a la firma del cliente bancario; que tanto la Directiva 1993/22/CEE como la normativa del Mercado de Valores fija un elevado estándar respecto de la obligación de informar, que corresponde a la entidad desvirtuar antes de que por el cliente se otorgue su consentimiento, haciendo especial hincapié en los riesgos del producto, de forma que el cliente conozca con toda precisión lo que contrata; que el incumplimiento de ese deber de información incide directamente en la excusabilidad del error y que la ausencia de la práctica de los test de idoneidad o conveniencia no es prueba directa o inequívoca de la concurrencia del error, pero sí comporta la presunción de su existencia; que el ser el cliente tenedor o titular de otros productos complejos o de riesgo no le otorga la condición de experto, como tampoco la contratación sucesiva del mismo producto suple las obligaciones de información de la entidad, es decir y en suma, que es la entidad quien ofreciendo el producto adquiere la condición de asesora, y la que debe de acreditar que informó adecuadamente al cliente de sus riesgos pues, de otro modo, provoca el error al consentir manifestándose éste como excusable.

TERCERO.- En el caso concreto que nos ocupa, el producto de autos viene caracterizado, en su más pura esencia y tomando como referencia el resultado patrimonial final, porque supone una adquisición diferida de acciones del Banco emisor a un precio prefijado de antemano y, por tanto, sin correspondencia con el real a la fecha de la conversión obligatoria. La STS de 17-7-2016 analiza este tipo de producto y señala que los bonos necesariamente convertibles son activos de inversión que se convierten en acciones automáticamente en una fecha determinada, y por tanto, el poseedor de estos bonos no tiene la opción, sino la seguridad, de que recibirá acciones en la fecha de intercambio. A su vencimiento, el inversor recibe un número prefijado de acciones, a un precio determinado, por lo que no tiene la protección contra bajadas del precio de la acción que ofrecen los convertibles tradicionales. Los bonos necesariamente convertibles ofrecen al inversor sólo una parte de la futura subida potencial de la acción a cambio de un cupón prefijado, y exponen al inversor a parte o a toda la bajada de la acción. Por ello, estos instrumentos están más cercanos al capital que a la deuda del emisor; y suelen tener, como ocurre en el caso litigioso, carácter subordinado.

Según la clasificación de los productos financieros realizada por el art. 79 bis 8 a) LMV (actual art. 217 del Texto refundido de la Ley del Mercado de Valores aprobado por el Real Decreto Legislativo 4/2015, de 23 de octubre, son productos no complejos, los que cumplan todas y cada una de las siguientes cuatro características: a) que sean reembolsables en cualquier momento a precios conocidos por el público; b) que el inversor no pueda perder un importe superior a su coste de adquisición, es decir, a lo que invirtió inicialmente; c) que exista información pública, completa y comprensible para el inversor minorista, sobre las características del producto; y d) que no sean productos derivados. A sensu contrario, son productos o instrumentos financieros complejos los que no cumplan con todas o alguna de las características anteriores. Los productos complejos pueden suponer mayor riesgo para el inversor, suelen tener menor liquidez (en ocasiones no es posible conocer su valor en un momento determinado) y, en definitiva, es más difícil entender tanto sus características como el riesgo que llevan asociado.

El propio art. 79 bis 8 a) LMV parte de dicha diferenciación y considera los bonos necesariamente convertibles en acciones como productos complejos, por no estar incluidos en las excepciones previstas en el mismo precepto (así lo estima también la CNMV en la Guía sobre catalogación de los instrumentos financieros como complejos o no complejos).

Pero es que, además, si tenemos en cuenta que los bonos necesariamente convertibles en acciones del Banco Popular son un producto financiero mediante el cual y, a través de distintas etapas, hasta llegar a la conversión en acciones ordinarias de esa misma entidad, el banco se recapitaliza, siendo su principal característica que al inicio otorgan un interés fijo, mientras dura el bono, pero después, cuando el inversor se convierte en accionista del banco, la aportación adquiere las características de una inversión de renta variable, con el consiguiente riesgo de pérdida del capital invertido; es claro que se trata de un producto no solo complejo, sino también arriesgado. Lo que obliga a la entidad financiera que los comercializa a suministrar al inversor minorista una información especialmente cuidadosa, de manera que le quede claro que, a pesar de que en un primer momento su aportación de dinero tiene similitud con un depósito remunerado a tipo fijo, a la postre implica la adquisición obligatoria del capital del banco y, por tanto, puede suponer la pérdida de la inversión.

CUARTO.- Hay error vicio cuando la voluntad del contratante se forma a partir de una creencia inexacta, cuando la representación mental que sirve de presupuesto para la realización del contrato es equivocada o errónea. Es necesario que la representación equivocada merezca esa consideración, lo que exige que la equivocación 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. 1.266 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 hubieran dado motivo a celebrarlo, esto es, sobre el objeto o materia propia del contrato (art. 1261.2 del mismo Código Civil). La jurisprudencia ha exigido que el error sea esencial, en el sentido de mismo Código Civil). La jurisprudencia ha exigido que el error sea esencial, en el sentido de, proyectarse, precisamente, sobre aquellas presunciones, 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 (sentencia núm. 215/2013, de 8 abril).

El error invalidante del contrato ha de ser, además de esencial, excusable, esto es, no imputable a quien lo sufre. El Código Civil no menciona expresamente este requisito, pero se deduce de los principios de autorresponsabilidad y buena fe. La jurisprudencia niega protección a quien, con el empleo de la diligencia que era exigible en las circunstancias concurrentes, habría conocido lo que ignoraba al contratar. En tal caso, ante la alegación de error, protege a la otra parte contratante, confiada en la apariencia que genera toda declaración negocial seriamente emitida.

La diligencia exigible ha de apreciarse valorando las circunstancias de toda índole que concurran en el caso. En principio, cada parte debe informarse de las circunstancias y

condiciones que son esenciales o relevantes para ella en los casos en que tal información le es fácilmente accesible, y si no lo hace, ha de cargar con las consecuencias de su omisión. Pero la diligencia se aprecia además teniendo en cuenta las condiciones de las personas, no solo las de quien ha padecido el error, sino también las del otro contratante, de modo que es exigible una mayor diligencia cuando se trata de un profesional o de un experto, y, por el contrario, es menor cuando se trata de persona inexperta que entra en negociaciones con un experto, siendo preciso para apreciar la diligencia exigible valorar si la otra parte coadyuvó con su conducta, aunque no haya incurrido en dolo o culpa.

En definitiva, el carácter excusable supone que el error no sea imputable a quien lo sufre, y que no sea susceptible de ser superado mediante el empleo de una diligencia media, según la condición de las personas y las exigencias de la buena fe. Ello es así porque el requisito de la excusabilidad tiene por función básica impedir que el ordenamiento proteja a quien ha padecido el error cuando este 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.

QUINTO.-En el ámbito del mercado de valores y los productos y servicios de inversión, el incumplimiento por la empresa de inversión del deber de información al cliente no profesional, si bien no impide que en algún caso conozca la naturaleza y los riesgos del producto, y por lo tanto no haya padecido error al contratar, lleva a presumir en el cliente la falta del conocimiento suficiente sobre el producto contratado y sus riesgos asociados que vicia el consentimiento. Por eso la ausencia de la información adecuada no determina por sí la existencia del error vicio, pero sí permite presumirlo.

La normativa del mercado de valores básicamente el art. 11 de la Directiva 1993/22/CEE, de 10 de mayo, sobre servicios de inversión en el ámbito de los valores negociables, el art. 79 bis LMV y el Real Decreto 217/2008, de 15 de febrero - da una destacada importancia al correcto conocimiento por el cliente de los riesgos que asume al contratar productos y servicios de inversión, y obliga a las empresas que operan en ese mercado a observar unos estándares muy altos en la información que sobre esos extremos han de dar a los clientes, potenciales o efectivos. Estas previsiones normativas son indicativas de que los detalles relativos a qué riesgo se asume, de qué circunstancias depende y a qué operadores económicos se asocia tal riesgo, no son meras cuestiones accesorias, sino que tienen el carácter de esenciales, pues se proyectan sobre las prescripciones respecto de la sustancia, canalidades o condiciones del objeto o materia del contrato, en concreto sobre la responsabilidad y solvencia de aquellos con quienes se contrata (o las garantías existentes frente a su insolvencia), que se integran en la causa principal de su celebración, pues afectan a los riesgos aparejados a la inversión que se realiza.

No se trata de cuestiones relacionadas con los móviles subyectivos de los inversores (la obtención de beneficios si se producen determinadas circunstancias en el mercado), irrelevantes, como tales, para la apreciación del error vicio. La trascendencia que la normativa reguladora del mercado de valores reconoce a la información sobre los riesgos aparejados a la inversión, al exigir una información completa y comprensible sobre tal cuestión, muestra su relación directa con la función económico-social de los negocios jurídicos que se encuadran en el ámbito de la regulación del mercado de valores.

En el caso concreto de los bonos necesariamente convertibles en acciones, el riesgo no deriva de la falta de liquidez, puesto que al vencimiento el inversor recibirá unas acciones que cotizan en un mercado secundario, sino que dependerá de que las acciones recibidas tengan o no un valor de cotización bursátil equivalente al capital invertido. En consecuencia, para que el inversor pueda valorar correctamente el riesgo de su inversión, deberá ser informado del procedimiento que se va a seguir para calcular el número de acciones que recibirá en la fecha de cotización bursátil, el momento que servirá de referencia para fijar con arreglo a su precio de cotización bursátil, el momento que servirá de referencia para fijar su valor, si es que éste no coincide con el momento de la conversión. Cuando con arreglo a las condiciones de una emisión de obligaciones necesariamente convertibles en acciones, no coincida el momento de la conversión en acciones con el momento en que han de ser valoradas éstas para determinar el número de las que se entregarán a cada inversor, recaerá sobre los inversores el riesgo de depreciación de las acciones de la entidad entre ambos momentos.

El quid de la información no está en lo que suceda a partir del canje, puesto que cualquier inversor conoce que el valor de las acciones que cotizan en bolsa puede oscilar al alza o a la baja. Sino en lo que sucede antes del canje, es decir, que al inversor le quede claro que las acciones que va a recibir no tienen por qué tener un valor necesariamente equivalente al precio al que compró los bonos, sino que pueden tener un valor bursátil inferior, en cuyo caso habría perdido, ya en la fecha del canje, todo o parte de la inversión.

Dado que, como consecuencia del canje, el inversor en obligaciones convertibles obtendrá acciones, podrá ser consciente, con independencia de su perfil o de su experiencia, de que, a partir de dicho canje, su inversión conlleva un riesgo de pérdidas, en función de la fluctuación de la cotización de tales acciones. Desde ese punto de vista, no resultaría relevante el error que haya consistido en una frustración de las expectativas del inversor sobre la evolución posterior del precio de las acciones recibidas. Sino que el error relevante ha de consistir en el desconocimiento de la dinámica o desarrollo del producto ofrecido, tal y como ha sido diseñado en las condiciones de la emisión y, en particular, en el desconocimiento de las condiciones de la determinación del precio por el que se valorarían las acciones que se cambiarán, puesto que, según cual sea este precio, se recibirá más o menos capital en acciones.

Es decir, la empresa que presta el servicio de inversión debe informar al cliente de las condiciones de la conversión en acciones de las que deriva el riesgo de pérdidas al realizarse el canje. El mero hecho de entregar un tríptico resumen del producto en el que se haga referencia a la fecha de valoración de las acciones no basta por sí mismo para dar por cumplida esta obligación de informar sobre el riesgo de pérdidas.

En este tipo de contratos, la empresa que presta servicios de inversión tiene el deber de informar, y de hacerlo con suficiente antelación, conforme al art. 11 de la Directiva 1993/22/CEE, de 10 de mayo sobre servicios de inversión en el ámbito de los valores negociables, el art. 79 bis LMV y el Real Decreto 217/2008, de 15 de febrero. No se cumple este requisito cuando tal información se ha omitido en la oferta o asesoramiento al cliente en relación a tal servicio o producto, y en este caso hubo asesoramiento, en tanto que el cliente

adquirió los bonos u obligaciones convertibles porque les fueron ofrecidos por empleados del Banco Popular. Para que exista asesoramiento no es requisito imprescindible la existencia de un contrato remunerado ad hoc para la prestación de tal asesoramiento, ni que estas inversiones se incluyeran en un contrato de gestión de carteras suscrito por la demandante y la entidad financiera. Basta con que la iniciativa para de la empresa de inversión y que sea ésta la que ofrezca el producto a sus clientes, recomendándoles su adquisición.

SEXTO.- En este caso, no consta que hubiera esa información previa, y ni siquiera la información que aparecía en la orden de compra del producto, preteridada por la entidad financiera, era adecuada, puesto que no se explicaba cuál era su naturaleza, ni los riesgos que se asumían en función de la fecha de conversión. El incumplimiento por las empresas que operan en los mercados de valores de los deberes de información, por sí mismo, no conlleva necesariamente la apreciación de error vicio, pero no cabe duda de que la previsión legal de estos deberes puede incidir en la apreciación del error, y más concretamente en su carácter excusable.

En consecuencia, el incumplimiento por la demandada del estándar de información sobre las características de la inversión que ofrecía a su cliente, y en concreto sobre las circunstancias determinantes del riesgo, comporta que el error de la demandante sea excusable. Quien ha sufrido el error merece en este caso la protección del ordenamiento jurídico puesto que conlleva en la información que le suministraba quien estaba legalmente obligado a un grado muy elevado de exactitud, veracidad y defensa de los intereses de su clientela en el suministro de información sobre los productos de inversión cuya contratación ofertaba y asesoraba.

Además, para la entidad de servicios de inversión la obligación de información que establece la normativa legal del mercado de valores es una obligación activa, no de mera disponibilidad. Es la empresa de servicios de inversión la que tiene obligación de facilitar la información que le impone dicha normativa legal, no sus clientes, inversores no profesionales, quienes deben averiguar las cuestiones relevantes en materia de inversión y formular las correspondientes preguntas. Sin conocimientos expertos en el mercado de valores, el cliente no puede saber qué información concreta ha de demandar al profesional. El cliente debe poder confiar en que la entidad de servicios de inversión que le asesora no está omitiendo información sobre ninguna cuestión relevante. El hecho de tener un patrimonio considerable, o que los clientes hubieran realizado algunas inversiones previas no los convierte tampoco en clientes expertos.

Pues bien extrapolando las anteriores consideraciones de la doctrina emanada por el T.S. es evidente que no puede decirse que la entidad demandada cumpliera con los rigurosos estándares de información exigidos legal y jurisprudencialmente. Estamos ante la multitud de supuestos análogos donde se hace firmar a los inversores documentos pre redactados por las entidades financieras en donde se hace constar que supuestamente se les ha dado todo tipo de informaciones sobre los productos ofertados y contratados, lo que no significa que la entidad demandada cumpliera con los rigurosos estándares de información exigidos legal y jurisprudencialmente, por lo que la demandada ha de estimarse en su integridad.

SÉPTIMO.- Es de aplicación el artículo 1100 y 1108 del Ce en materia de intereses y el artículo 394.1 de la Ley de Enjuiciamiento Civil en materia de costas procesales.

Vistos los artículos citados y demás de general y pertinente aplicación y administrando Justicia en virtud de la autoridad conferida por la Constitución española en nombre de S.M. el Rey,

FALLO

Que, estimando la demanda formulada por

representados por el Procurador de los Abogados LEONARDO JAVIER BLASCO MATEU, y asistidos por el Letrado D. JUAN JOSÉ ORTEGA GARCÍA, contra BANCO POPULAR ESPAÑOL S.A. representada por el Procurador de los Tribunales DNA MARÍA JOSÉ BUENO RAMÍREZ y asistida por el Letrado D. MATEO DONNAY CAMPO, debo DECLARAR y DECLARO la nulidad de la orden de compra de los valores objeto de autos, canje y contratos vinculados con la citada compra, CONDENANDO a la demandada a restituir a la parte actora la suma de 32.000 euros, más el interés legal desde la suscripción del producto hasta el completo pago, debiendo a su vez la demandante restituir a la parte demandada los intereses o rendimientos percibidos a consecuencia de la suscripción del producto, su canje y contratos vinculados con la citada compra, con los intereses legales desde las fechas de las respectivas liquidaciones, más los títulos que obraran en su poder, y con expresa imposición de las costas causadas a la parte demandada.

Contra esta resolución cabe interponer recurso de apelación en el plazo de veinte días para ante la Ilmo. Audiencia Provincial de Madrid.

Así por esta sentencia lo pronuncio, mando y firmo.

El/la Juez/Magistrado/a Juez

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

NOTA: Según aplicable la Ley Orgánica 15/99 de 13 de diciembre, de Protección de Datos de Carácter Personal, y en los artículos 236 bis y siguientes de la Ley Orgánica del Poder Judicial, los datos contenidos en esta comunicación y en la documentación adjunta son confidenciales, quedando prohibida su transmisión o comunicación pública por cualquier medio o procedimiento y debiendo ser tenidos estrictamente como los fines propios de la Administración de Justicia.

