

**JUZGADO DE PRIMERA INSTANCIA E INSTRUCCIÓN
Nº 7 DE GAVÀ**

PROCEDIMIENTO: JUICIO ORDINARIO 459/2016

SENTENCIA Nº 52 / 2017

En Gavà a 28 de marzo de 2017.

Vistos por mí, Doña Alicia Pérez Muñoz, Jueza Titular del Juzgado de Primera Instancia e Instrucción nº 7 de Gavà y su partido judicial, los presentes autos de juicio ordinario de nulidad contractual registrados con el número 459/2016 promovidos [REDACTED] representada por el Procurador de los Tribunales Doña Encarnación Pérez Nofuentes y asistido por el letrado Don David González Salinas contra BANCO POPULAR representada por el Procurador de los Tribunales [REDACTED] y asistido por el letrado [REDACTED]; pronuncio la siguiente resolución en base a lo siguiente;

ANTECEDENTES DE HECHO

PRIMERO: Por el Procurador de Tribunales, Doña Encarnación Pérez Nofuentes en nombre y representación que acreditó, se formuló demanda de procedimiento ordinario frente a BANCO POPULAR. Demanda en la que, después de invocar los hechos y fundamentos de derecho que estimó de aplicación al caso, terminó interesando que se dictara sentencia conforme al suplico de la misma.

SEGUNDO: Admitida a trámite la demanda, se dio traslado de la misma a la entidad demandada para que comparecieran y contestaran, verificándolo en su nombre, y en plazo hábil, el Procurador de Tribunales [REDACTED]. A través del escrito de contestación a la demanda, se oponía a las pretensiones de la parte actora, solicitando la desestimación íntegra de la demanda con imposición de costas a la parte demandante.

TERCERO Convocados los litigantes a la preceptiva Audiencia Previa, que se celebró el 16 de enero de 2017. Durante su celebración ambas partes formularon alegaciones en apoyo de sus respectivas pretensiones y solicitaron el recibimiento del pleito a prueba, a lo que seguidamente se accedió, proponiendo cada una de las representaciones las diligencias que estimó oportunas.

QUINTO: Durante la sesión del acto del juicio, celebrado el 27 de febrero de 2017, se practicaron las pruebas propuestas y admitidas, como quedó recogido en el soporte apto para la grabación y reproducción del sonido y la imagen, con lo que, una vez evacuado por las partes el trámite de resumen de prueba, quedaron los autos conclusos para resolver.

Notif. 05.04.2017

SENTENCIA: Se estima la demanda.

QUINTO: En la tramitación del presente procedimiento se han observado todas las prescripciones legales.

FUNDAMENTOS DE DERECHO

PRIMERO: En el presente procedimiento se está ejercitando de forma principal una acción de nulidad contractual por error en el consentimiento y de forma subsidiaria interesa que se declare la nulidad por incumplimiento de las normas imperativas y buena fe contractual, por error obstativo, por dolo y por falta de causa. También interesa de forma subsidiaria de indemnización de daños y perjuicios por el incumplimiento de la entidad demandada de sus obligaciones de información.

La parte actora fundamenta el ejercicio de su acción alegando que el actor tiene un perfil conservador (ahorrador sin experiencia) [REDACTED] y carece de conocimientos relacionados con instrumentos de inversión. [REDACTED]

[REDACTED] Por todo ello indica que debe ser considerado como un cliente minorista. En cambio, sostiene que la parte demandada es una entidad financiera en la que el actor tenía depositados todos sus ahorros y en la que tenía depositada confianza dada su relación con el empleado de la entidad. Indica que en la contratación del producto, en octubre de 2009, la entidad le coloca los bonos subordinados sin informar debidamente de la naturaleza de los mismos al actor y por su propio interés, existiendo por tanto un conflicto de intereses. Añade que este conflicto se mantiene en el año 2012 cuando se produce el canje de los bonos por otros bonos.

Así sostiene que en 2 de octubre de 2009 el actor suscribe bonos subordinados canjeables en acciones por un importe total de 300.000 euros. Estos bonos se canjean, por iniciativa de la demandada en fecha 10 de mayo de 2012. Añade que en el canje no se produjo la liquidación de los bonos por lo que sigue la continuación. Sostiene que estos bonos se adquirieron por el actor ante la recomendación e iniciativa del empleado de la entidad demandada. Por todo ello considera que estamos ante una recomendación personalizada, por lo que existe asesoría en la inversión.

Por otro lado se exponen en la demandada la naturaleza y riesgos de los bonos convertibles, reflejando lo indicado en el informe pericial aportado. A modo de conclusión sostiene que los bonos subordinados convertibles en acciones adquiridos por el actor, son un producto complejo con un alto nivel de riesgos, que son más propios de ser destinados a clientes profesionales.

En otro sentido alega que la entidad demandada actuó negligentemente en las tres fases del contrato: precontractual, contractual y postcontractual. En primer lugar en cuanto a la fase precontractual sostiene que no se le realizó al actor ni es test de idoneidad ni el test de conveniencia antes de celebrar el contrato. Añade que el test de conveniencia se realiza por la entidad una vez realizada la contratación. Por ello considera que la entidad no evaluó correctamente el perfil del actor y con ello haber advertido de cuál es el significado de la no conveniencia del producto. Tampoco se le dio al actor ninguna

información precontractual sobre el producto para que pudiera formar correctamente su voluntad.

En segundo lugar en cuanto a la fase contractual manifiesta que no se le proporcionó al actor una información completa y adecuada acerca de la naturaleza y riesgos del producto. Así indica que en las órdenes de compra se oculta maliciosamente el término de subordinados. En tercer lugar alega que tampoco se le suministró al actor información durante la fase postcontractual al no comunicarle la evolución de los mercados y el estado de sus ahorros.

Por todo ello considera que la entidad demandada ha incumplido varias normas de carácter imperativo, por lo que procede declarar la nulidad en virtud de lo dispuesto en los artículos 6.3 y 7 del Código Civil. Además indica que ello ha generado error en la formación del consentimiento del actor, error que debe ser considerado obstativo, esencial y excusable por lo que igualmente debe declararse la nulidad por este motivo. Subsidiariamente sostiene que la negligencia de la entidad demandada al no proporcionar una información adecuada supone el deber de indemnizar al actor de los daños y perjuicios.

La parte demandada se opone a la acción ejercitada oponiendo en primer lugar la caducidad de la acción. Indica que el plazo de caducidad se debe de contar desde el momento en el que el actor tuvo conocimiento de la naturaleza del producto y del error cometido y esto se produjo en fecha 10 de mayo de 2012. Por ello en el momento de haber presentado la demandada ya había transcurrido el plazo de 4 años que marca el artículo 1301 del Código Civil.

En cuanto al fondo del asunto indica que el motivo principal por el que el actor suscribió este producto fue por la alta rentabilidad que el mismo proporcionaba y que le fue explicada por los empleados de la entidad. Así indica que después de que le fue entregado toda la documentación informativa requerida por la normativa, decidió libre y voluntariamente suscribir el producto. Prueba del conocimiento del actor son tanto las liquidaciones positivas que fue recibiendo durante la vigencia del contrato (mayores que la de otros productos), como el canje que realizó en el año 2012.

Por otro lado indica que el actor recibió información sobre las características del producto por lo que era conocedor de sus características. Añade que el funcionamiento del producto es sencillo. Añade que el actor no ha sufrido ninguna pérdida. También indica que no cabe declarar la nulidad del contrato ya que el mismo se ha extinguido al haber realizado el canje. Ello además supone un acto confirmatorio del contrato que supone la sanación del error.

En cuanto a la información suministrada al actor indica que la relación existente entre las partes fue de recepción y transmisión de órdenes y no existió por tanto una recomendación personalizada por lo que no existió asesoramiento financiero. Por otro lado sostiene que previamente a la suscripción de los bonos se le entregó al actor un resumen explicativo de la naturaleza, riesgos y características del producto. En cuanto a la información postcontractual sostiene que se le facilitó informes fiscales anuales. Añade que dicha información también se le proporcionó en el momento de formalizar el canje. Por todo ello sostiene que teniendo en cuenta la relación jurídica existente entre

las partes, la entidad cumplió con todas las obligaciones de información exigibles en cada fase contractual.

SEGUNDO: Antes de entrar a resolver el fondo del asunto, debe de determinarse si la acción ejercitada por la parte actora, en el supuesto que se estimase la anulabilidad del contrato, está o no caducada.

El artículo 1301 del Código Civil establece que la acción de nulidad, haciendo referencia a la anulabilidad, durará cuatro años, plazo que empezará a correr en los supuestos de error, o dolo, o falsedad de la causa, desde la consumación del contrato.

En relación con los contratos de productos financieros complejos, la STS 769/2014, de 12 de enero de 2015 (Pleno), citada por la 376/2015, de 7 de julio, dispone que : *" No puede confundirse la consumación del contrato a que hace mención el art. 1301 del Código Civil , con la perfección del mismo. Así lo declara la sentencia de esta Sala núm. 569/2003, de 11 de junio , que mantiene la doctrina de sentencias anteriores, conforme a las cuales la consumación del contrato tiene lugar cuando se produce «la realización de todas las obligaciones» (sentencias de la Sala 1ª del Tribunal Supremo de 24 de junio de 1897 , 20 de febrero de 1928 y 11 de julio de 1984), «cuando están completamente cumplidas las prestaciones de ambas partes» (sentencia de la Sala 1ª del Tribunal Supremo de 27 de marzo de 1989) o cuando «se hayan consumado en la integridad de los vínculos obligacionales que generó» (sentencia de la Sala 1ª del Tribunal Supremo de 5 de mayo de 1983)", y añade "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 legitimado, 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".*

En la sentencia de 12 de enero de 2015 el alto Tribunal indica que *"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.*

Por otro lado cabe mencionar igualmente la Sentencia del Tribunal Supremo de fecha 19 de diciembre de 2016 que indica que *"En el caso objeto del recurso, los demandantes tuvieron conocimiento de los hechos en los que basan su acción (la quiebra de Lehman Brothers) en octubre de 2008. Por tanto, ese es el momento en que puede fijarse el día inicial del plazo de caducidad de la acción, puesto que con posterioridad no sucedió ningún hecho que pudiera considerarse constitutivo de la consumación del*

contrato.

En el supuesto que nos ocupa el actor formalizó una orden de compra de bonos popular convertibles en fecha 2 de octubre de 2009 y posteriormente en fecha 10 de mayo de 2012 realizó un canje por bonos subordinados convertibles. El perito, Don Marcos Morales Maudó, en su informe económico indica que tanto el contrato formalizado en fecha 2 de octubre de 2009 como el de 10 de mayo de 2012 corresponden a un mismo instrumento financiero de idéntica naturaleza, Bonos subordinados convertibles en acciones. En su informe el perito concluye que el resultado del canje consistió en cambiar un mismo instrumento financiero “bonos subordinados convertibles en acciones”, por otro de la misma naturaleza; pero con un grado de riesgo superior al anterior.

A la vista de todo lo expuesto no cabe considerar que el plazo de caducidad deba computarse ni desde el 2 de octubre de 2009 y ni desde el 10 de mayo de 2012 ya que en esos momentos no se había producido la consumación del contrato, al no haber tenido el actor conocimiento cabal y completo en esos momentos del error sufrido. De este modo en mayo de 2012 no se produce la conversión de los bonos en acciones sino que se procede a canjear bonos por otros bonos, continuando el contrato desenvolviéndose de la misma forma que en caso anterior, sin que se considere probado, tal y como se analizará a lo largo de la resolución que el actor en ese momento fuera informado adecuadamente del producto que estaba adquiriendo para que hubiera podido formar correctamente su consentimiento.

Por todo ello, hasta que no se produce la conversión de los bonos en acciones, en el año 2015, no se pudo considerar acreditado que el actor fuera consciente del error sufrido. De este modo hasta que los bonos pasan a ser acciones con la posibilidad de pérdidas del dinero invertido, por las fluctuaciones del mercado, el actor no es consciente de que ha adquirido un producto que puede conllevar pérdidas. Por ello desde ese momento hasta la interposición de la demanda no ha transcurrido el plazo de los 4 años que marca el art. 1301 del CC.

Por todo ello la excepción opuesta debe ser desestimada.

TERCERO: La cuestión principal que debe ser resuelta en este caso se resume en determinar si la entidad financiera cumplió con las obligaciones de información que le eran exigibles legalmente y qué consecuencias tuvo ello en la formación del consentimiento en el actor.

La Audiencia Provincial de Madrid en la Sentencia 170/2012 de 2 de Julio expone que en este tipo de procesos se requiere un estudio individualizado de la cuestión. Así hay que valorar no sólo la complejidad del producto y la información suministrada a los clientes sino también las circunstancias concretas en las que se produce el error, dedicando especial atención a la condición de persona física o jurídica que contrata el producto y a su posible conocimiento de la dificultad del mismo.

Por ello deben de ser analizadas en la presente resolución: las características del producto, la normativa aplicable, y, en relación con todo ello, la información

suministrada al demandante, teniendo en cuenta sus conocimientos financieros.

1. Características del Producto

En relación con la definición, características y riesgos del producto, la parte actora ha aportado un informe pericial en el que se detallan las mismas. A modo de resumen mencionar que en dicho informe se indica que los bonos subordinados son un instrumento financiero híbrido (al tener características propias tanto de la renta fija como de la renta variables) y complejo (ya que incorpora un derivado implícito y su estructura supone dificultad para comprender su naturaleza y riesgos). También señala que es de vencimiento incierto (ya que sostiene que aunque puedan ser considerados que tienen un vencimiento a corto plazo, al ser convertidos en acciones su valor dependerá del valor al que coticen las acciones respecto del precio de conversión). Son subordinados (tanto para el pago de la remuneración o para reclamar la inversión en caso de quiebra o situación concursal del garante). De muy reducida liquidez (ya que para convertir los bonos en efectivo deben de canjearse por obligaciones subordinadas y estas a su vez convertirlas en acciones. Además indica que el mercado en el que deben de materializarse los títulos adolece de una falta de profundidad y liquidez considerables. Por último indica que el instrumento supone un inherente conflicto de intereses ya que la entidad financiera actúa tanto como intermediaria como emisora.

También se indica en el informe que se trata de un producto con una multitud de riesgos los cuales son explicados en el mismo. A modo enunciativo los riesgos, mencionados son: riesgo de no obtener remuneraciones, riesgo de descenso de la cotización, riesgo de la variación del precio de conversión, riesgo de mercado, riesgo de liquidez, riesgo de calificación crediticia de la emisión, riesgo de la variación en la calidad crediticia, riesgo de tipo de interés y riesgo de subordinación.

El Tribunal Supremo ya ha tenido ocasión de pronunciarse sobre este instrumento financiero en la Sentencia de 17 de junio de 2016 en la que se indica 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 cumplen 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).

3.- 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”.

De todo ello se desprende de que a pesar de que la entidad demandada indica que es un instrumento sencillo de comprender, cabe concluir que estamos ante un instrumento funcionero complejo.

2. Características del cliente

En cuanto al perfil financiero del actor, de la documentación aportada por la parte actora se desprende que es trabajador de SEAT. No consta que tenga unos especiales conocimientos financieros y ni que con anterioridad a este producto hubiera adquirido instrumentos financieros complejos. Por todo ello el actor debió ser clasificado como cliente minorista. El artículo 78 bis de la LMV indica que son inversores minoristas aquellos a quienes no se les presume la experiencia, conocimientos y cualificación necesarios para tomar sus propias decisiones de inversión y valorar correctamente sus riesgos. Todo esto incide en la protección que debe darse a estos clientes (la máxima) y por tanto en las obligaciones de información y asesoramiento que deben observar las entidades que comercialicen estos productos, que serán analizadas a continuación.

3. Obligaciones impuestas al profesional en función de la normativa aplicable

En cuanto al concreto marco normativo aplicable al supuesto, dado que las órdenes de compra se formalizaron en octubre de 2009 y en mayo de 2012 resulta de aplicación la Ley de Mercado de Valores, tras la reforma operada por la Ley 47/2007 que incorpora a nuestro ordenamiento jurídico la Directiva MIFID.

El artículo 79 de la LMV establece en su párrafo primero que las entidades que presten servicios de inversión deberán comportarse con diligencia y transparencia en interés de sus clientes, cuidando de tales intereses como si fueran propios, y, en particular, observando las normas establecidas en este capítulo y en sus disposiciones reglamentarias de desarrollo.

Concretamente el artículo 79 bis, tras la incorporación de la Directiva MIFID, establece las obligaciones de las entidades que presten servicios de inversión a clientes minoristas. Así se puede destacar:

1. La obligación de informar adecuadamente, en todo momento, a los clientes, transmitiendo una información imparcial, clara y no engañosa de modo que puedan 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. Así 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 estrategias. En especial se deberá de informar al cliente que se trata de un producto no adecuado para inversores no profesionales debido a su complejidad.

En el caso de valores distintos de acciones emitidos por una entidad de crédito, la información que se entregue a los inversores deberá incluir información adicional para destacar al inversor las diferencias de estos productos y los depósitos bancarios ordinarios en términos de rentabilidad, riesgo y liquidez, (apartados 1, 2 y 3).

2. En el supuesto de que se preste servicio de asesoramiento en materia de inversiones o de gestión de carteras, las entidades deberán de obtener la información necesaria sobre los conocimientos y experiencia del cliente, incluidos en su caso los clientes potenciales, en el ámbito de inversión correspondiente al tipo de producto o de servicio concreto de que se trate; y sobre la situación financiera y los objetivos de inversión de aquel, con la finalidad de que la entidad pueda recomendarle los servicios de inversión e instrumentos financieros que más le convengan. Cuando la entidad no obtenga esta información, no recomendará servicios de inversión o instrumentos financieros al cliente o posible cliente. La entidad proporcionará al cliente por escrito o mediante otro soporte duradero una descripción de cómo se ajusta la recomendación realizada a las características y objetivos del inversor. (apartados ,6)

3. 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. La entidad entregará una copia al cliente del documento que recoja la evaluación realizada.

Cuando, de la información obtenida, la entidad considere que el producto o el servicio de inversión no es adecuado para el cliente, se lo advertirá. Asimismo, cuando el cliente no proporcione la información indicada en este apartado o esta 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.

En caso de que el servicio de inversión se preste en relación con un instrumento complejo, se exigirá que el documento contractual incluya, junto a la firma del cliente, una expresión manuscrita, en los términos que determine la Comisión Nacional del Mercado de Valores, por la que el inversor manifieste que ha sido advertido de que el producto no le resulta conveniente o de que no ha sido posible evaluarle en los términos de este artículo, (apartado 7).

Por otro lado, el Real Decreto 217/2008, de 15 de febrero, sobre el régimen jurídico de las empresas de servicios de inversión y de las demás entidades que prestan servicios de inversión, desarrolla lo dispuesto en el artículo anterior acerca de la evaluación de idoneidad y conveniencia de los clientes.

Así el artículo 72, en relación con la evaluación de la idoneidad, - para el supuesto de que se trate de una relación de asesoramiento- recoge la obligación de las entidades de recoger toda la información necesaria para que puedan comprender los datos esenciales de sus clientes y así disponer de una base razonable para pensar, teniendo en cuenta debidamente la naturaleza y el alcance del servicio prestado, que la transacción específica que debe recomendarse, o que debe realizarse al prestar el servicio de gestión de cartera, cumple las siguientes condiciones:

a) Responde a los objetivos de inversión del cliente en cuestión. En este sentido, se incluirá, cuando proceda, información sobre el horizonte temporal deseado para la inversión, sus preferencias en relación a la asunción de riesgos, su perfil de riesgos, y las finalidades de la inversión.

b) Es de tal naturaleza que el cliente puede, desde el punto de vista financiero, asumir cualquier riesgo de inversión que sea coherente con sus objetivos de inversión.

Asimismo, la información relativa a la situación financiera del cliente incluirá, cuando proceda, información sobre el origen y el nivel de sus ingresos periódicos, sus activos, incluyendo sus activos líquidos, inversiones y bienes inmuebles, así como sus compromisos financieros periódicos.

c) Es de tal naturaleza que el cliente cuenta con la experiencia y los conocimientos necesarios para comprender los riesgos que implica la transacción o la gestión de su cartera.

Por otro lado, en relación con la evaluación de conveniencia el artículo 73 establece que las entidades deberán determinar si el cliente tiene los conocimientos y experiencia necesarios para comprender los riesgos inherentes al producto o el servicio de inversión ofertado o demandado.

Por último el artículo 74 dispone que la información relativa a los conocimientos y experiencia del cliente incluirá los datos.

a) Los tipos de instrumentos financieros, transacciones y servicios con los que esté familiarizado el cliente.

b) La naturaleza, el volumen y la frecuencia de las transacciones del cliente sobre instrumentos financieros y el período durante el que se hayan realizado.

c) El nivel de estudios, la profesión actual y, en su caso, las profesiones anteriores del cliente que resulten relevantes.

En relación a la información a suministrar el Tribunal Supremo en la sentencia dictada en relación a los bonos subordinados del Banco Popular indicó que *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*".

CUATRO: Una vez analizadas las características del producto, la normativa aplicable y el tipo de cliente hay que determinar, valorando las pruebas practicadas en el acto del juicio, si la información suministrada por la entidad al formalizar la orden de compra de los bonos subordinados y el posterior canje, fue la adecuada para que el actor pudiera prestar correctamente su consentimiento.

Por ello hay que valorar si conocía lo que contrataba y aceptaba por ese conocimiento aquello que contrató y sus consecuencias, no siendo suficiente con la afirmación de que esperaban unos resultados distintos a aquellos de los conseguidos.

Con carácter previo a entrar a analizar si existió o no vicio en el consentimiento, el presente supuesto hay que partir de la inversión de la carga de la prueba que rige en esta materia, en el sentido de que será la entidad financiera la que deba probar que actuó diligentemente en el cumplimiento de las obligaciones antes descritas. Cabe citar, entre otras, 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*

En el supuesto que nos ocupa, de la documentación aportada por la parte actora se desprende que en fecha 2 de octubre de 2009 el actor formalizó una orden de suscripción de valores, en concreto de BO. Popular capital conv. V. 2013. El número de valores adquirido fue de 300 y el total nominal invertido de 300.000 euros. (doc. 1

demanda). También consta en el documento nº 2 que en fecha 10 de mayo de 2012 el actor formalizó otra orden de valores. En concreto la operación que realizó fue la oferta pública de adquisición mediante canje. El valor a entregar era BO. POPULAR CAPITAL CONVERV. V. 2013, por valor nominal de 300.000 euros y el valor a recibir era BO. SUB. OB. CONV. POPULAR por valor nominal de 300.000 euros.

De este modo partiendo de estos datos se debe de analizar cuál fue la información que recibió el actor por parte de los empleados de la entidad acerca de las características del producto adquirido ya que existe divergencia entre la información que la entidad financiera manifiesta haber suministrado, tanto verbal como documentalmente, y la que la parte actora sostiene haber recibido.

En primer lugar lo que debe ser determinado es qué tipo de relación jurídica vinculó a las partes ya que la demandada alega que actuó en la comercialización del producto como una mera mandataria, limitándose a cumplir el mandato de compra, poniendo a disposición de los clientes los títulos adquiridos.

El artículo 63.1.g) de la Ley de Mercado de Valores determina que se entiende por asesoramiento en materia de inversión *"la prestación de recomendaciones personalizadas a un cliente, sea a petición de éste o por iniciativa de la empresa de servicios de inversión, con respecto a una o más operaciones relativas a instrumentos financieros"*, sin que se considere como tal *"las recomendaciones de carácter genérico y no personalizadas que se puedan realizar en el ámbito de la comercialización de valores e instrumentos financieros, que tendrán el valor de comunicaciones de carácter comercial"*.

Cabe mencionar la Sentencia El Tribunal de Justicia de la Unión Europea de 30 de mayo de 2013, caso Genil 48 S.L. (C-604/2011) que "(l)a cuestión de si un servicio de inversión constituye o no un asesoramiento en materia de inversión no depende de la naturaleza del instrumento financiero en que consiste sino de la forma en que este último es ofrecido al cliente o posible cliente" (apartado 53). Así interpreta que una recomendación es «personalizada» si se dirige a una persona en su calidad de inversor o posible inversor y si se presenta como conveniente para esa persona o se basa en una consideración de sus circunstancias personales. Añade que no forman parte de este concepto las recomendaciones divulgadas exclusivamente a través de canales de distribución o destinadas al público (apartado 55).

En la guía sobre prestación del servicio de asesoramiento en materia de inversión realizada por CNMV, aportada por ambas partes se indica para considerar que estamos ante un asesoramiento y no una comercialización es necesario: que exista una recomendación sobre instrumentos financieros concretos, ya sea explícita o implícita y que la recomendación sea personalizada, es decir, que se presente como idónea al inversor basándose en sus circunstancias personales.

En el presente supuesto, no consta que las partes hubiesen firmado algún contrato de banca personal y tampoco consta que se haya firmado ningún contrato de depósito y custodia de valores. Atendiendo a las características del producto y al perfil financiero del actor cabe poner de relieve que resulta bastante dudoso que la relación que unió las partes fuera de simple intermediación en la comercialización del producto. Nos

encontramos con uno producto que era desconocido ante el público general ya que aunque las emisiones se publicaran en prensa, estos productos no consta que estaban siendo promocionados a través de canales de distribución, ni por medios publicitarios destinados al público en general. Por ello parece que fueran los empleados de la entidad los que dándole un trato personalizado al actor le recomendarán y asesoraban en la adquisición de estos productos, aunque claro está la decisión final la tuviera el cliente.

El Tribunal Supremo en la Sentencia de 17 de junio de 2016 señala que las sentencias de esta Sala núm. 460/2014, de 10 de septiembre, y núm. 769/2014, de 12 de enero de 2015, declararon que, 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. Como dijimos en la sentencia núm. 102/2016, de 25 de febrero, 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 parta de la empresa de inversión y que sea ésta la que ofrezca el producto a sus clientes, recomendándoles su adquisición.

Por todo ello cabe concluir que si existió asesoramiento en la comercialización de este instrumento financiero.

Una vez determinado que la participación de BANCO POPULAR en la suscripción de los bonos convertibles fue de asesoramiento y no de mera intermediación se puede concluir que la entidad financiera no realizó una correcta labor de indagación acerca de los conocimientos financieros del actor. Así no consta que se le hubiera realizado el test de idoneidad, no siendo suficiente en este caso con el test de conveniencia, el cual además a pesar de que parece que se realizó, el mismo no consta aportado.

Así respecto del análisis de la idoneidad del producto, no se ha aportado ningún documento en el que se haya analizado el perfil del cliente con el objeto de recomendarle el producto de inversión. Así no se determinó que el producto respondía a sus objetivos. Tampoco se analizó si el riesgo que asumía con el producto contratado era coherente con sus objetivos de inversión y ni si tenía conocimientos y experiencia necesarios para ello.

Por otro lado, aun en el supuesto de que se considerara que no nos encontramos con un contrato de asesoramiento, la legislación antes mencionada impone igualmente a las entidades que prestan servicios de inversión unas obligaciones, en cuanto a la información a suministrar a los clientes minoristas, que en el presente caso se considera que no se han cumplido por los motivos que a continuación se expondrán.

Así en primer lugar, en cuanto a la información precontractual, ninguna documentación firmada por el actor se ha aportado al procedimiento acerca de las

características, naturaleza y riesgos del producto. Así lo que se ha aportado son las ordenes de suscripción de octubre de 2009 y el canje de 2012. Ni en la orden de 2009 y en la de 2012 se detallan las características, naturaleza o riesgos del producto. No se indica en ningún lugar de dichos documentos que estemos ante bonos convertibles en acciones. En la orden de 2009 se señala que el cliente ha recibido un tríptico de la emisión, sin embargo dicho tríptico no ha sido aportado. Lo que ha aportado la parte actora, como documento nº 4 es el resumen explicativo de las condiciones de la emisión de bonos subordinados necesariamente canjeables en acciones de Banco Popular, el cual consta firmado por el actor en fecha 26 de octubre de 2009, es decir con posterioridad a la adquisición de los bonos. También se ha aportado por ambas partes el resumen explicativo de las condiciones de la emisión correspondientes a la emisión del año 2012, sin embargo dicho documento no consta firmado por el actor.

Estos documentos, además de no ser proporcionados al actor antes de la suscripción, no contienen una información completa y adecuada para que el cliente conozca concretamente el riesgo de la inversión. Así tal y como estableció el Tribunal Supremo *el riesgo de este producto 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 estipulada para la conversión y si este número de acciones se calculase 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, recae 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 habrá perdido, ya en la fecha del canje, todo o parte de la inversión.

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 supuesto esta información no consta que le fuera suministrada al actor ni documental ni verbalmente ya que ninguna testifical ha sido traída al proceso que permitiese valorar qué información verbal se le proporcionó al actor a la hora de la comercialización del producto.

En cuanto al test de conveniencia, lo único que consta es que el mismo se ha realizado, y que el resultado ha sido no conveniente. Sin embargo dicho test no ha sido aportado al fin de valorar que preguntas se realizaron al actor para llegar a tal conclusión. Además el hecho de que resultase que el producto no era conveniente para el actor no exime a la entidad demandada del cumplimiento de las obligaciones de proporcionar una información adecuada al actor.

A la vista de lo expuesto cabe concluir que la información suministrada a la parte actora por la entidad no fue la adecuada. Así la entidad financiera que tuvo la iniciativa de ofrecer el producto, creando el contrato, cuyo contenido conocía, no cumplió con el estándar de diligencia, buena fe e información completa, clara y precisa que le era exigible, conforme a la legislación antes analizada al ofrecerle al actor los bonos subordinados. Así hay que tener en cuenta que las exhaustivas obligaciones que la ley marca a las entidades que comercializan estos productos en la fase precontractual están motivadas por la idea de proteger a los inversores minoristas dados la complejidad y riesgos de este tipo de productos. De este modo no consta que se le transmitiese adecuadamente al actor información relativa a que las acciones que podrían recibir no tenían por qué tener un valor necesariamente equivalente al precio al que compró los bonos, sino que podían tener un valor en el mercado inferior que supondría una pérdida de todo o parte del dinero invertido. De este modo el actor no contaba con una información suficiente al fin de valorar si el riesgo que asumían era proporcional a la rentabilidad que los productos les proporcionaban.

QUINTO: Una vez determinado que la información suministrada por la entidad no cumplió con los requisitos exigibles legalmente, hay que analizar qué consecuencias tuvo ello en la formación de la voluntad del actor.

En primer lugar en relación a la alegación efectuada por la parte actora en relación a que incumplimiento de las normas imperativas da lugar a la nulidad del contrato, mencionar que tal y como menciona la Sentencia de la Audiencia Provincial de Madrid de 10 de marzo de 2014 *“la infracción de normas administrativas no genera, de suyo, la nulidad o anulabilidad de un contrato - pues su regulación tiene que ser examinada por la jurisdicción civil desde la normativa de esta clase, y específicamente de nuestro primer texto sustantivo privado, como es el código civil-, pero indica que aquella infracción puede comportar la omisión de deberes esenciales impuestos por normas imperativas a uno de los contratantes que, reflejados en una concreta operación financiera, lo que puede ser determinante a la hora de valorar si ha existido en los actores vicios en el consentimiento”*.

Por ello la nulidad radical por incumplimiento de normas imperativas debe ser desestimada.

También se ejercita la acción de nulidad relativa. A este respecto debe de tenerse en cuenta que según el artículo 1.261 del Código Civil no hay contrato sino cuando concurren tres elementos, a saber, consentimiento, objeto cierto y causa. Respecto del consentimiento el art 1.265 del CC lo declara nulo si el mismo se presta entre otras causas, por error y dolo. Pero no todo error determina la nulidad contractual, así, para que

el error invalide el consentimiento y dé lugar a la nulidad de un contrato, el art 1.266 del mismo precepto legal especifica que ese error *deberá recaer sobre la sustancia de la cosa que fuere objeto del contrato, o sobre aquellas condiciones de la misma que principalmente hubiesen dado motivo a celebrarlo*. Por otro lado el artículo 1269 establece que “ *hay dolo cuando con palabras o maquinaciones insidiosas de parte de uno d los contratantes, es inducido el otro a celebrar un contrato que, sin ellas no lo hubiera hecho*”.

La doctrina del T.S. viene estableciendo, desde antiguo, los requisitos para que el error invalide el consentimiento. Así debe de recaer sobre la cosa que constituye objeto del contrato o sobre aquellas condiciones que principalmente hubieran dado lugar a su celebración, de modo que revele paladinamente su esencialidad; que no sea imputable a quien lo padece; un nexo causal entre el mismo y la finalidad que se pretendía en el negocio jurídico concertado; y, finalmente, que sea excusable, requisito este último que si bien no contempla el Código, sí se deduce de los principios de autorresponsabilidad y buena fe, este último consagrado en el art. 7 Cc, reputando inexcusable el error que pudiera haberse evitado empleando una diligencia media o regular (Ss. T.S. 26.Jul.2000 , 18.Feb.1994 o 4.Ene.1982).

Ciertamente, la doctrina civilista y también la jurisprudencia han diferenciado tradicionalmente dos clases o modalidades de «error»: a) El llamado «error obstativo» que se identifica con una falta absoluta de voluntad, o bien porque no se quería emitir declaración alguna y se acabó exteriorizando, o bien porque se produjo discrepancia entre la voluntad interna y la finalmente declarada; y, b) El «error vicio», representado por una creencia inexacta o por una representación mental distorsionada, que sirve de presupuesto para la realización de un negocio jurídico - contractual o no- en el que la voluntad no se ha formado correctamente. Puede convenirse en que, especialmente en algunas ocasiones, la línea que separa una figura de la otra se encuentra harto difuminada. (Audiencia Provincial de Madrid, Sección 10ª, Sentencia 357/2014 de 24 Oct. 2014, Rec. 396/2014).

Atendiendo lo expuesto y aplicándole al supuesto que nos ocupa cabe concluir que en la formalización de las órdenes de compra de los bonos convertibles y bonos subordinados de octubre de 2009 y mayo de 2012 si existió consentimiento aunque un consentimiento viciado por error. Así este error es esencial, ya que ha afectado a las propias características del contrato, sus obligaciones y riesgos principales. La existencia de este error, al tratarse de un contrato sobre un producto financiero complejo está en función del correcto cumplimiento del deber de información que incumbe al banco, con el alcance legal ya descrito, más el derivado del principio de buena fe en el tráfico mercantil, siempre graduado y definido en función de la preparación del cliente, que en este caso carecían de los conocimientos necesarios para contratar este tipo de producto.

Por ello este error es además excusable, ya que los deberes de información que incuben a la entidad inciden directamente sobre la concurrencia de este requisito del error, pues si el cliente minorista estaba necesitado de esta información y la entidad financiera estaba obligada a suministrársela de forma comprensible y adecuada, el conocimiento equivocado sobre los concretos riesgos asociados al producto financiero complejo contratado en que consiste el error, le es excusable al cliente. (*Sentencia del*

Pleno de la Sala Primera del Tribunal Supremo de 20 de enero de 2014).

Así como se ha ido poniendo de relieve a lo largo de esta resolución, la información suministrada ha sido muy deficiente lo que provocó que el actor adquiriese este producto y realizase el canje sin saber realmente cuál era su contenido y sus consecuencias, creyendo que estaba contratando un producto seguro y con buena rentabilidad. De este modo se puede concluir que la entidad demandada ha generado un error en la parte actora sobre las condiciones esenciales del contrato, habida cuenta la naturaleza compleja del mismo, que resulta además excusable por razón del perfil y su falta de conocimientos en materia financiera, que se ha dejado aconsejar por los empleados de la entidad.

Por todo ello al afectar el error a aspectos esenciales del instrumento financiero, tales como la dinámica y el desenvolvimiento del producto, que fueron determinantes para la prestación del consentimiento,, el error determina que exista vicio en el consentimiento y por tanto su anulabilidad.

SEXTO: La parte demandada también se opone a la acción ejercitada alegando que la parte actora al canjear los bonos en el año 2012 ha confirmado el contrato y no puede ejercitar la acción de nulidad ya que en la actualidad no tiene los títulos que vendió.

Debe de tenerse en cuenta que el artículo 1.311 del Código civil dispone que que *" La confirmación puede hacerse expresa o tácitamente. Se entenderá que hay confirmación tácita cuando, con conocimiento de la causa de nulidad, y habiendo ésta cesado, el que tuviese derecho a invocarla ejecutase un acto que implique necesariamente la voluntad de renunciarlo".*

En relación a la confirmación de este tipo de contratos el Tribunal Supremo ya ha tenido ocasión de pronunciarse. Entre otras cabe mencionar la STS de 3 de febrero de 2016 (núm. 19/2016) y las citadas en ella, así como, entre otras, la STS de 11 de marzo de 2016 (número 154/2016) y la STS de 19 de julio de 2016 (núm. 503/2016). Señala la de 11-03-2016 que la Sala, en su sentencia 535/2015, de 15 de octubre , declaró: *"La confirmación del contrato anulable es la manifestación de voluntad de la parte a quien compete el derecho a impugnar, hecha expresa o tácitamente después de cesada la causa que motiva la impugnabilidad y con conocimiento de ésta, por la cual se extingue aquel derecho purificándose el negocio anulable de los vicios de que adoleciera desde el momento de su celebración».*

Además, como ya dijimos en la sentencia 668/2015, de 4 de diciembre, esta Sala ha declarado que, como regla general, ni la percepción de liquidaciones positivas, ni los pagos de saldos negativos, ni la cancelación anticipada del contrato, ni la tardanza en reclamar, ni incluso el encadenamiento de diversos contratos, pueden ser considerados actos convalidantes del negocio genéticamente viciado por error en el consentimiento, ya que los mismos no constituyen actos inequívocos de la voluntad tácita de convalidación o confirmación del contrato".

En el mismo sentido se pronuncian las Ss. del Tribunal Supremo de 7 de octubre de 2016 (Sentencia: 614/2016) y de 30 de septiembre de 2016 (Sentencia: 584/2016) cuando declaran que *"Tampoco cabe considerar que la nulidad del consentimiento*

quedara posteriormente sanada o convalidada por el canje de las obligaciones subordinadas por acciones de Bankia, puesto que el error ya se había producido y los clientes, ante el riesgo cierto que suponía que la entidad emisora no tenía la solvencia que manifestaba, aceptaron dicho canje a fin de intentar incurrir en las menores pérdidas posibles...”.

En idéntico sentido cabe citar la STS de 6 de octubre de 2016 (Sentencia: 605/2016) en relación con diversos actos a los que se pretende atribuir eficacia confirmatoria del contrato anulable, declarando que *“Para poder tener voluntad de renunciar a la acción de nulidad derivada de error consensual, es preciso tener conocimiento claro y preciso del alcance de dicho error » y que « No concurre, en suma, el requisito del conocimiento y cese de la causa de nulidad que exige el art. 1311 Código civil », como así sucede en el caso de autos, con mayor motivo cuando -como ya se ha dicho- la esencia del producto era su conversión en acciones a partir de cierto momento, lo que no fue un acto voluntario de los inversores”.*

En este supuesto, tal y como se ha ido exponiendo en esta resolución no consta que en el momento de la realización del canje de los bonos por otros bonos en mayo de 2012 el actor fuera debidamente informado de las características del producto y de la operación. De este modo tal y como se ha declarado se considera que existió vicio en consentimiento al realizar dicho canje por lo que no cabe hablar de actos que puedan suponer una convalidación del contrato ya que la causa de la nulidad no había cesado.

SÉPTIMO: La consecuencia de la declaración de nulidad, tal y como prevé el artículo 1303 del Código Civil es la restitución de las cantidades percibidas, con sus frutos e intereses. Los efectos de la declaración de nulidad vienen determinados ope legis por el artículo mencionado que implica la devolución de prestaciones, de forma que el Banco tiene que devolver el capital con sus frutos, entendiendo por frutos, los intereses legales desde la entrega del dinero y el cliente los rendimientos que le hayan dado por el producto con sus correspondientes intereses, tal y como se desprende del propio artículo antes mencionado, en relación con los artículos 1.101 y 1.108 del Código Civil.

De este modo es por ello obligación de la parte demandada la devolución del principal invertido (300.000 euros) y los frutos que el capital ha generado, que se materializa en el interés legal interesado devengado desde adquisición de las bonos subordinados en octubre de 2009, y la parte actora deberán reintegrar a la parte demandada la totalidad de los intereses percibidos durante el periodo de vigencia de los bonos, así mismo deberán de devolver las acciones de Banco Popular fruto de la conversión obligatoria de 25 de noviembre de 2015 con los dividendos obtenidas por las mismas. Que se liquidarán en la fase de ejecución de Sentencia.

OCTAVO: Las costas serán abonadas por la parte demandada, de conformidad con lo dispuesto en el artículo 394 de la LEC, al haber visto rechazadas todas sus pretensiones.

FALLO

Que se estima la demanda interpuesta por la representación procesal de [REDACTED]
[REDACTED] frente a BANCO POPULAR, y acuerdo:

1. Declarar la nulidad por error en el consentimiento de la orden de suscripción de 300 bonos subordinados necesariamente canjeables Popular Capital Serie I/2009 de fecha 2 de octubre de 2009 por un importe total de 300.000 euros.
2. Declarar la nulidad por error en el consentimiento de la orden de suscripción por canje de los 300 bonos subordinados obligatoriamente convertibles en acciones serie II/2012 de fecha 10 de mayo de 2012 por un importe de 300.000 euros.
3. Se condena a la parte demandada la devolución del principal invertido (300.000) y los frutos que el capital ha generado, que se materializa en el interés legal interesado devengado desde la adquisición de los bonos.
4. La parte actora deberá reintegrar a la parte demandada la totalidad de los intereses percibidos durante el periodo de vigencia de los bonos, así como la titularidad de las acciones y los dividendos percibidos por las mismas.
5. Que se liquidarán en la fase de ejecución de Sentencia.

Con imposición de costas a la parte demandada.

Notifíquese esta sentencia a las partes en legal forma haciéndoles saber que contra la misma cabe recurso de Apelación ante la Audiencia Provincial de Barcelona que, en su caso, deberá interponerse en este Juzgado dentro de los veinte días siguientes a su notificación. La admisión del recurso precisará que, al interponerse el mismo, se haya consignado en la oportuna entidad de crédito y en la "Cuenta de Depósitos y Consignaciones" abierta a nombre del Juzgado, la cantidad objeto de depósito, de 50 euros, lo que deberá ser acreditado.

Así por esta mi Sentencia, de la que se llevará certificación a los autos, lo pronuncio, mando y firmo.

PUBLICACIÓN. Leída y publicada ha sido la anterior Sentencia por la Jueza que la dictó, hallándose celebrando Audiencia Pública. Doy fe.