

Roj: **SJPI 111/2014 - ECLI:ES:JPI:2014:111**Id Cendoj: **41091420122014100001**Órgano: **Juzgado de Primera Instancia**Sede: **Sevilla**Sección: **12**Fecha: **06/10/2014**Nº de Recurso: **2147/2012**

Nº de Resolución:

Procedimiento: **CIVIL**Ponente: **FRANCISCO JOSE GORDILLO PELAEZ**Tipo de Resolución: **Sentencia****Juzgado de Primera Instancia nº 12 de Sevilla.****Juicio ordinario nº 2147/2012-1.****Sentencia de 6 de octubre de 2014.**

El **Ilmo. Sr. Don Francisco José Gordillo Peláez**, titular del Juzgado de Primera Instancia nº 12 de esta ciudad, ha pronunciado

**EN NOMBRE DEL REY**

la siguiente

**SENTENCIA**

En los autos de juicio ordinario tramitados bajo el nº 2147/2012-1, en los que figuran las siguientes partes:

**PARTE DEMANDANTE :**

DON Eugenio , representado por el Procurador de los Tribunales don Eugenio Carmona Delgado y con la asistencia letrada de doña Laura Sánchez Díaz.

**PARTE DEMANDADA :**

**BANCO SANTANDER, SOCIEDAD ANÓNIMA** , representada por la Procuradora de los Tribunales doña Reyes Arévalo Espejo y con la asistencia letrada de don Sergio Sánchez Gimeno.

## **I. ANTECEDENTES**

**PRIMERO** .- El Procurador de los Tribunales don Eugenio Carmona Delgado, en nombre y representación de don Eugenio , presentó un escrito y documentos que por turno ordinario correspondieron a este juzgado en fecha 10 de diciembre de 2012, según consta en la diligencia de reparto del Decanato. En el escrito y documentos acompañados formulaba demanda de juicio ordinario contra Banco Santander, Sociedad Anónima con el fin de que se declarase la nulidad de los contratos de suscripción de " *Valores Santander* " celebrados con la demandada o, alternativamente, la resolución por incumplimiento, y se condenara a la misma a reintegrar al actor la suma de 9438 €, más los intereses legales devengados hasta la fecha del pago, con expresa condena al pago de todas las costas causadas en este procedimiento.

**SEGUNDO** .- La demanda fue admitida a trámite mediante decreto de 14 de diciembre de 2012, se tuvo por parte al Procuradora de los Tribunales don Eugenio Carmona Delgado, en nombre y representación de don Eugenio , y se acordó dar traslado de la misma a la entidad demandada emplazándole para que la contestase en el plazo de veinte (20) días hábiles computados desde el siguiente al emplazamiento, y con el apercibimiento de ser declarada en rebeldía procesal si no comparecía dentro del plazo referido.

**TERCERO** .- Mediante decreto de 12 de febrero de 2013 se tuvo por parte a la Procuradora de los Tribunales doña Reyes Arévalo Espejo, en nombre y representación de Banco Santander, Sociedad Anónima, y por



contestada en tiempo y forma la demanda. En la misma resolución se convocó a las partes a la audiencia previa al juicio que prevén los **arts. 414 y ss. de la Ley de Enjuiciamiento Civil de 7 de enero de 2000 (LEC)**, señalándose para su celebración el día 25 de noviembre de 2013 a las 10:00 horas.

**CUARTO** .- La audiencia previa se celebró el día y hora indicados, ratificando las partes sus respectivos escritos alegatorios. En la referida audiencia previa se clarificó la cuestión relativa a la acumulación de acciones ejercitadas, determinándose que la resolución por incumplimiento se postulaba con carácter subsidiario (y no alternativo); se realizó la proposición de la prueba y se señaló para la celebración del juicio el día 6 de octubre de 2014 a las 09:30 horas.

**QUINTO** .- El juicio se celebró el día y hora señalados y al mismo asistieron las partes personadas, practicándose las pruebas que habían sido propuestas y declaradas pertinentes, dejándose las actuaciones sobre la mesa del juzgador para dictar sentencia.

**SEXTO** .- La audiencia previa y la vista del juicio se registraron en soportes aptos para la grabación y reproducción del sonido y de la imagen, conforme a lo dispuesto en el **art. 187 de la Ley de Enjuiciamiento Civil de 7 de enero de 2000 (LEC)**.

## II. FUNDAMENTOS JURIDICOS

**PRIMERO** .- Don Eugenio presentó en su día una demanda de juicio ordinario con el fin de que se declarase la nulidad de los contratos de adquisición de "Valores Santander" celebrados con Banco Santander, Sociedad Anónima (en adelante, Banco Santander) los días 27 y 28 de septiembre de 2007 (documentos nº 1 y 2 aportados con la demanda) y que, como consecuencia de esa anulación, se condenase a la demandada a pagarle la suma de 9438 €, que es la diferencia entre lo percibido tras la venta de los valores suscritos, por los que obtuvo 10.562 € (2927 € + 1965 € + 2448 € + 3222 €), y la inversión inicial, de 20.000 € (15.000 € + 5000 €), más los intereses legales devengados hasta la fecha del pago, con expresa condena al abono de todas las costas causadas en este proceso.

Sostiene el actor que los días 27 y 28 de septiembre de 2007 suscribió sendos contratos para la adquisición de "Valores Santander" por un importe total de 20.000 € (15.000 € + 5000 €), adquiriendo cuatro (4) al ser el importe de cada uno de 5000 €. El demandante alega que los contratos fueron suscritos en la sucursal que Banco Santander tenía en el Centro Comercial Los Arcos de Sevilla, de la que era director don Remigio, con quien mantenía una relación de confianza por el tiempo que venía trabajando con la entidad demandada, y subdirectora doña Marta. Estima don Eugenio que "al suscribir la referida adquisición de valores no recibió una información veraz por los representantes de la entidad bancaria de las condiciones y características del producto financiero que suscribió", pues queriendo "depositar su dinero en algún producto financiero que no tuviera riesgo, que le rentara algo y que tuviera disponibilidad de lo invertido como mucho en un año (...) le ofrecieron (...) el producto denominado "Valores Santander", señalándole que carecían de riesgo, que le rentarían algo y que podría recuperar el dinero depositado en un año".

El Sr. Eugenio alude a que Banco Santander "no (le) advirtió sobre el alto riesgo que suponía la referida compra de valores", siendo incierto también que se le hubiera entregado el tríptico informativo de la nota de valores registrada en la Comisión Nacional del Mercado de Valores (CNMV), limitándose "a firmar lo que el director (persona de su total y absoluta confianza) le indicaba, y que era el referido documento de suscripción de valores, donde no se indicaba ni el vencimiento del producto adquirido, ni el tipo de interés, ni el riesgo que se asumía ni ninguna otra característica de los referidos valores".

Prosigue el demandante diciendo que un (1) año después de la adquisición de los "Valores Santander" solicitó a la entidad financiera el reintegro del dinero invertido, momento en el que se le informó que "para reintegrarle el dinero tenían que vender los valores adquiridos y así se procedió a la venta de los mismos (en fechas 30.10.2008; 19.03; 24.04 y 14.07.2009) recuperando únicamente 10.562 euros de los 20.000 euros depositados, es decir, sufriendo pérdidas por importe de 9438 euros", que es precisamente la cantidad ahora reclamada.

Termina el Sr. Eugenio aludiendo a que se ha producido "un error de consentimiento de naturaleza esencial e inexcusable por (su) parte al formalizar la compraventa de los Valores Santander, ya que la demandada le hizo caer en el error de que su inversión era segura y que la operación no implicaba riesgo alguno respecto del capital invertido".

**SEGUNDO** .- Frente a la reclamación presentada por don Eugenio, opone Banco Santander la plena conciencia, por parte de aquél, del riesgo contraído por la celebración de este tipo de operación y la existencia de una labor de información/explicación del producto contratado por parte del personal de la entidad. Con carácter previo opuso la falta de legitimación activa, al haber ejercitado el Sr. Eugenio, por sí solo, la acción de nulidad de un negocio jurídico formalizado también por su esposa, doña Asunción, sin la presencia de esta, así como la



caducidad de la acción ejercitada, pues en la fecha de presentación de la demanda rectora de las actuaciones (28.11.2012) habían transcurrido cuatro (4) años desde la suscripción de las operaciones de adquisiciones de valores (27 y 28.09.2007), plazo que habría transcurrido igualmente desde la venta del primer valor, operada el día 30.10.2008.

**TERCERO** .- Es un hecho indiscutido que los días 27 y 28.09.2007 las partes que litigan en este proceso, don Eugenio y Banco Santander, suscribieron los contratos de adquisición de " *Valores Santander* " aportados con la demanda como documentos nº 1 y 2 aportados con la demanda. Los citados contratos consta de una (1) hoja cada uno y en los mismos se alude a que el ordenante, esto es, el Sr. Eugenio en ambos, y el Sr. Eugenio y su esposa, la Sra. Asunción , en el segundo, habían recibido y leído antes de la firma de dichas órdenes (de compra o "SUSCRIPCIÓN") el Tríptico informativo de la Nota de Valores registrada por la CNMV en fecha 19.09.2007, así como que se le ha indicado que el Resumen y el Folleto completo (Nota de Valores y Documento de Registro del Emisor) están a su disposición. En dichos documentos constan asimismo que el titular o titulares manifiestan " *que conoce(n) y entiende(n) las características de los Valores Santander que suscribe(n), sus complejidades y riesgos, y que, tras haber realizado su propio análisis, ha decidido suscribir el importe que se recoge más arriba, en la casilla "Importe Solicitado", y que " El ordenante hace constar que recibe copia de la presente orden, que conoce su contenido y trascendencia (...) que ha sido informado de la tarifa de comisiones y gastos aplicables a la operación y de las vigentes normas sobre fechas de valoración (...) así como a reclamar la cantidad adeudada, o la parte de la misma que quede pendiente después de realizar la venta, y sus intereses al tipo publicado por la entidad en cada momento para los descubiertos en cuenta "*.

Tampoco es objeto de discusión el resultado de las ventas de los valores suscritos en fechas 30.10.2008; 19.03; 24.04 y 14.07.2009, por los que don Eugenio obtuvo un total de 10.562 ? (2927 ?; 1965 ?; 2448 ? y 3222 ?, respectivamente), cantidad sensiblemente inferior a la inversión inicial, de 20.000 ? (15.000 ? + 5000 ?), motivo por el cual se reclama en este proceso la diferencia entre ambas sumas, esto es, 9438 ? (20.000 ? - 10.562 ?).

**CUARTO** .- Antes de entrar en el fondo del asunto, consideramos necesario hacer unas mínimas consideraciones sobre el tipo de contrato que examinamos (contrato de suscripción de valores) así como sobre la jurisprudencia existente sobre los vicios en la prestación del consentimiento alegados (error) y los especiales deberes de información que recaen sobre las entidades comercializadoras de este tipo de productos, a la luz de la normativa que resulta de aplicación.

El contrato de suscripción de valores figura mencionado en el **art. 2.1.a) de la Ley 24/1988 de 28 de Julio, del Mercado de Valores (LMV)** . Del Tríptico de Condiciones de Emisión de los " *Valores Santander* " aportado con la demanda como documento nº 11 se desprende que la emisión de los valores se realizó en el marco de la oferta pública de adquisición (OPA) sobre la totalidad de las acciones ordinarias de ABN Amro formulada por el Consorcio formado por Banco Santander, Royal Bank of Scotland y Fortis. La Junta General de accionistas de Banco Santander de 27.07.2007 autorizó un aumento de capital para financiar parcialmente la OPA sobre ABN Amro, siendo el valor nominal de la emisión de 5000 ?/valor, previéndose simultáneamente el canje de los Valores y la conversión de las obligaciones, en el sentido de que " *los inversores reciben acciones Santander cuando ocurra el canje* ", contemplándose efectos distintos en función de la no adquisición de ABN Amro (amortización el 04.10.2008 con reembolso del valor nominal y reenumeración a un 7'30% nominal anual) o de la adquisición de ABN Amro, en cuyo caso los valores serán necesariamente canjeables por obligaciones necesariamente convertibles en acciones ordinarias Santander de nueva emisión, no habiendo reembolso del nominal en efectivo. En el referido Tríptico también se contienen ejemplos teóricos de rentabilidad, contemplándose tanto el pago de remuneración en todos los periodos de devengo como el impago de remuneración en ningún periodo de devengo.

En el supuesto de autos, se pide la nulidad de los contratos de suscripción de " *Valores Santander* " básicamente por error en la prestación del consentimiento, debido a una nula información proporcionada por la entidad bancaria hasta el punto de afirmarse que queriendo " *depositar su dinero (el actor) en algún producto financiero que no tuviera riesgo, que le rentara algo y que tuviera disponibilidad de lo invertido como mucho en un año (...) le ofrecieron (...) el producto denominado "Valores Santander", señalándole que carecían de riesgo, que le rentarían algo y que podría recuperar el dinero depositado en un año*".

El error en la prestación del consentimiento habría consistido en " *creer* ", por las indicaciones e informaciones ofrecidas por la entidad bancaria, que el contrato firmado era una especie de depósito que proporcionaría al cliente una rentabilidad completamente segura, bien que mínima, sin riesgo de ningún tipo, en el sentido de que la recuperación del capital estaba totalmente asegurada.

Se ha de tener en cuenta que en la vida del contrato se distinguen tres fases, a saber, la generación, la perfección y la consumación. La generación comprende los actos preliminares o proceso interno de la formación del contrato. La perfección, el nacimiento del mismo a la vida jurídica, bien por el concurso de voluntades entre los



intervinientes, en el supuesto de los llamados contratos consensuales, bien por la entrega de la cosa objeto de los mismos, en los de naturaleza real. La consumación, se produce cuando el contrato cumple todos sus efectos jurídicos o lo que es igual cuando se logra el fin para el cual se contrató, y en su consecuencia se realizó, y se da plena efectividad a las prestaciones derivadas del mismo.

Por lo que respecta a la fase de generación del contrato, el consentimiento, que es el alma del contrato, no surge por inspiración simultánea de las partes, sino por la consecuencia directa de determinados actos de las partes interesadas que integran las llamadas manifestaciones preliminares a la formación del contrato, tales como los tratos, negociaciones o conversaciones preliminares. Este período preparatorio se inicia mediante la exteriorización de un acto volitivo del proponente, traducido en una proposición, oferta o publicitación que suele ir seguido de otra manifestación de voluntad, también exteriorizada, por el cual la persona que recibe la oferta para contratar manifiesta, expresa o tácitamente, que en principio le interesa el contenido económico de la oferta. Para que se perfeccione el contrato dándose lugar a la siguiente fase del mismo, es necesario, si de contratos consensuales se trata, que se produzca el concurso entre la oferta y la aceptación sobre la cosa y causa que haya de constituir el contrato, tal como explicita el **art. 1262 CC**. De modo que el consentimiento supone una coincidencia de querer de todos los intervinientes en el mismo momento del trato contractual e implica una cuestión de hecho que debe ser acreditada por la parte que alega la voluntad concorde de los intervinientes en el contrato.

De otro lado y, esto es esencial en nuestro caso, para que el consentimiento sea vinculante, lo relevante es si cada parte se ha formado una representación racional de lo que la otra le ha ofrecido y conforme a ello lo ha prestado. En este sentido reiteradamente el Tribunal Supremo viene a decir que el consentimiento tiene un proceso de elaboración interna, propia del acto humano, que para ser tal requiere que se lleve a efecto con inteligencia y libertad a través de los momentos psicológicos de motivación, deliberación y decisión (**TS S 07.12.1966**), aún cuando la manifestación (exteriorización) pueda ser expresa, tácita o presunta, en todo caso la voluntad declarada ha de ser imputable a una voluntad real o interna. A lo anterior ha de añadirse que, como establece el **art. 1265 CC**, el consentimiento serán nulo si se presta por error, violencia, intimidación o dolo, añadiendo el **art. 1266** del mismo texto legal que para que el error invalide el consentimiento deberá recaer sobre la sustancia de la cosa que fuere objeto del contrato o sobre aquellas condiciones de la misma que principalmente hubieran dado motivo a celebrarlo.

La acción o excepción de nulidad basada en vicio del consentimiento por error en el objeto prestado por los contratantes en el momento de perfeccionarse el contrato, para que pueda llegar a tener trascendencia anulatoria y provocar la nulidad del contrato queda condicionada a la concurrencia en el caso de determinados requisitos:

- (a) que sea esencial e inexcusable;
- (b) que sea sustancial y derivado de actos desconocidos para el que se obliga; y
- (c) que no se haya podido evitar con una regular diligencia.

El error propio invalidante del contrato, tal y como expone la **STS 26.06.2000**, ha de recaer sobre la cosa que constituye su objeto o sobre aquellas condiciones que principalmente hubieran dado lugar a su celebración, de modo que se 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 que sea excusable, en el sentido de que sea inevitable, no habiendo podido ser evitado por el que lo padeció empleando una diligencia media o regular (**Sentencias 14 y 18.02.1994 y 11.05.1998**). Según doctrina del TS la excusabilidad ha de apreciarse valorando las circunstancias de toda índole que concurren en el caso, incluso las personales, tanto del que ha padecido el error como las del otro contratante, pues la función básica del requisito es impedir que el ordenamiento proteja a quien ha padecido el error, cuando éste no merece esa protección por su conducta negligente (**SS 04.01.1982 y 28.09.1996**). En concreto, la sentencia de **13.02.2007** del TS, valorando la excusabilidad del error ofrece varios criterios, insistiendo en que deben valorarse las circunstancias concretas de cada caso y en que el error no puede favorecer al que lo provoca y la de **14.11.2005** exige un plus de información y de diligencia a la entidad financiera que comercializa productos complejos, precisamente por su posición preeminente y privilegiada respecto del cliente, sea éste **consumidor** o no.

Como afirma la **sentencia de 1 de junio de 2012 de la Sección 3ª de la Audiencia Provincial de Córdoba**, en relación con el contrato de swap, partiendo de la base de que profesionalidad y confianza son los elementos imprescindibles de la relación de clientela en el mercado financiero, doctrina y jurisprudencia coinciden en que en este tipo de contratos es exigible un estricto deber de información: el cliente debe recibir de la entidad financiera una completa información sobre la naturaleza, objeto, coste y riesgos de la operación, de forma que le resulte comprensible, asegurándose de que el cliente entiende, sobre todo, los riesgos patrimoniales que puede llegar a asumir en el futuro.





A esta finalidad responde el conjunto de normas contenido en la Ley del Mercado de Valores (LMV), por incorporación a nuestro ordenamiento de la denominada normativa MIFID ("Markets in Financial Instruments Directive o Directiva de Mercados de Instrumentos Financieros"). Se trata de la **Directiva 2004/39/CE**, relativa a los mercados de instrumentos, que fue incorporada al Derecho interno por la **Ley 47/2007, de 29 de diciembre**, por la que se modifica la **Ley 24/1988, de 28 de julio, del Mercado de Valores**, y que fue asimismo desarrollada por el **Real Decreto 217/2008, de 15 de febrero, sobre el régimen jurídico de las empresas de servicios de inversión**. Dicha modificación normativa incide fundamentalmente en el cumplimiento por las entidades comercializadoras de tales productos financieros de determinadas "normas de conducta" establecidas en el título VII de la Ley del Mercado de Valores. Entre las mismas destacan especiales deberes de información de las entidades para con sus clientes, para lo que será presupuesto necesario recabar información, valga la redundancia, sobre el perfil y características del propio cliente. Partiendo del objetivo fundamental de fomentar la transparencia y la información en beneficio de los inversores (o más ampliamente, de los clientes del mercado financiero), **se distingue entre clientes minoristas y clientes profesionales**. Conforme al **art. 78.bis.2 LMV**, clientes profesionales son "aquellos a quienes se presume la experiencia, conocimientos y cualificación necesarios para tomar sus propias decisiones de inversión y valorar correctamente sus riesgos", estableciéndose a continuación (**art. 78.bis.3**) una enumeración de clientes considerados profesionales (entidades financieras, entes públicos, empresarios con elevado volumen de negocio e inversores institucionales), mientras que se considerarán clientes minoristas todos aquellos que no sean profesionales (**art. 78.bis.4**).

Por otra parte, el **art. 79 LMV** exige a las entidades que presten servicios de inversión (y conforme al **art. 63.1.e** de la Ley, tiene la consideración de tal la "colocación de instrumentos financieros") que se comporten 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. Y el **art. 79.bis** impone a tales empresas unas exhaustivas y rigurosas obligaciones de información a sus clientes actuales o potenciales, "de modo que les permita comprender la naturaleza y los riesgos del servicio de inversión y del tipo específico de instrumento financiero que se ofrece pudiendo, por tanto, tomar decisiones sobre las inversiones con conocimiento de causa", tomando en consideración si se trata de un instrumento financiero complejo.

El **art. 60 del Real Decreto 217/2008** (publicado en el BOE de 16.02.2008 y en vigor desde el día siguiente), desarrolla esta previsión, estableciendo, entre otros extremos, que toda información dirigida a clientes minoristas deberá ser exacta y no destacará los beneficios potenciales de un servicio de inversión o de un instrumento financiero sin indicar también los riesgos pertinentes, de manera imparcial y visible, ha de ser suficiente y presentada de forma comprensible para sus destinatarios y no ocultará, encubrirá o minimizará ningún aspecto, declaración o advertencia importantes. El **art. 64 del Real Decreto 217/2008** prevé a su vez que en la información sobre los instrumentos financieros se tendrá en cuenta el carácter profesional o minorista del cliente y desarrolla la detallada información que ha de darse respecto de los riesgos del producto (por ejemplo, explicación del apalancamiento y de sus efectos, riesgo de pérdida total de la inversión, volatilidad del precio, etc.). Asimismo, en desarrollo de lo previsto en el **art. 79.bis.6 y 7 LMV** (que a su vez transponen al ordenamiento interno los apartados 4 y 5 del art. 19 de la Directiva MIFID), el **art. 72 del Real Decreto 217/2008** exige a las entidades que presten servicios de asesoramiento en materia de inversiones que realicen test para la evaluación de idoneidad o de conveniencia, según el tipo de servicio prestado, a fin de obtener la información relativa a los conocimientos y experiencia del cliente en la medida en que resulten apropiados a la naturaleza del cliente, a la naturaleza y alcance del servicio a prestar y al tipo de producto o transacción previstos, incluyendo la complejidad y los riesgos inherentes. En tales tests se requerirán al cliente los datos necesarios para valorar sus conocimientos y experiencia, analizando cuestiones como el tipo de productos y servicios con los que el cliente está familiarizado, la naturaleza, frecuencia, volumen y periodo en que ha operado previamente, y su nivel de estudios y profesión, actuales o anteriores. Todo ello con la finalidad de que la entidad pueda evaluar si el servicio o producto de inversión es adecuado para el cliente, advirtiéndole en caso de que no sea conveniente.

El incumplimiento de dicha normativa comportaría la falta de buena fe objetiva de la entidad de crédito, en cuanto conducta leal exigible a dicha entidad respecto de sus clientes, la falta de una adecuada información a su cliente, y, por regla general, la creación en éste de un error excusable sobre la naturaleza y las características esenciales del contrato concertado sobre el instrumento financiero en cuestión.

**Sin embargo, si tenemos en cuenta las fechas en que se concertaron las órdenes de suscripción (27 y 28.09.2007) habremos de concluir que el contenido y las exigencias derivadas de las citadas normas no resultaban exigibles a la entidad bancaria demandada, al ser posteriores en el tiempo y no haber entrado en vigor en el momento de la contratación.**



**QUINTO** .- En relación con la posible caducidad de la acción de nulidad ejercitada, hemos de decir que el **art. 1301 del Código Civil (CC)** establece que la acción de nulidad *sólo durará* cuatro (4) años, y que el cómputo para el posible ejercicio de la acción de anulabilidad del contrato por concurrencia de error vicio se producirá a partir de la consumación del contrato, momento posterior y distinto de la perfección del mismo, y que se hace coincidir, ordinariamente, con el instante en que las partes tienen pleno conocimiento de las prestaciones asumidas en el contrato y de las contraprestaciones que percibirán por el mismo.

En el caso que nos ocupa, es claro que los contratos se perfeccionaron los días 27 y 28.09.2007 (documentos nº 1 y 2 aportados con la demanda). Por lo que respecta al segundo de ellos, el firmado por don Eugenio y doña Asunción, cuyo objeto era la suscripción de un (1) "Valor Santander", por importe de 5000 €, obra en las actuaciones que la orden de venta del mismo se cursó el día 30.10.2008 (véase el documento nº 30 aportado con el escrito de contestación a la demanda), por lo que en la fecha en que se presentó la demanda (28.11.2012) había transcurrido el plazo de caducidad para el ejercicio de la acción, computado desde el referido día 30.10.2008.

Sin embargo, como la venta de los otros tres (3) valores, suscritos únicamente por don Eugenio a virtud del documento nº 1 aportado con la demanda, no se llevó a cabo, en relación con el primero de ellos, hasta el día 19.03.2009 -los otros dos se vendieron con posterioridad a esa fecha-, habremos de concluir que, en el momento de presentación de la demanda, no habían transcurrido aún los cuatro (4) años computados desde la producción de la consumación, en el sentido indicado más arriba.

Por tanto, **la acción ejercitada está caducada únicamente en relación con el contrato de suscripción de valores suscrito por don Eugenio y doña Asunción en fecha 28.09.2007 (documento nº 2)**, no así en lo que respecta al firmado únicamente por don Eugenio (documento nº 1), cuyo objeto y contenido es distinto a aquél, lo que acarrea, necesariamente, la imposibilidad de éxito de la acción encaminada a su anulación. En tal caso, el defecto denunciado (error vicio) hemos de considerarlo *sanado o confirmado* por el transcurso del plazo cuatrienal indicado.

**SEXTO** .- Entrando de lleno en el fondo del asunto, limitado, como se ha dicho ya, al documento nº 1, por la apreciación de caducidad de la acción en relación con el documento nº 2, hemos de decir que el juzgador ha formado su convicción, a partir de la apreciación, con arreglo a las normas de la sana crítica, que son las reglas de la lógica y de la razón, de la documentación aportada por las partes así como de las manifestaciones dadas en el juicio por doña Asunción, esposa de don Eugenio; y don Remigio y doña Marta, director y subdirectora, respectivamente, de la sucursal de Banco Santander en la que se suscribieron la adquisición de valores, en el Centro Comercial Los Arcos de Sevilla.

Doña Asunción dibujó un panorama dantesco en el que ella y su esposo, personas de escasos conocimientos, como correspondería a un cerrajero de profesión y a una modista con estudios básicos (Graduado Escolar), habrían sido inducidos a suscribir los contratos cuya anulación se pretende por el director de la sucursal de Banco Santander, el Sr. Remigio, quien se habría aprovechado, de algún modo, de la gran confianza que tenían depositada en él. La Sra. Asunción indicó en el juicio que su marido, quien ya había obtenido un resultado desfavorable por la contratación de un determinado producto, que no supo especificar cuál era, y que le había supuesto una pérdida de unos doscientos (200) euros, se había desplazado a la entidad, estando fuertemente excitado por tal motivo y, que en un momento determinado, para ser acallado, habría sido llamado por el director de la sucursal a su despacho, en el interior del cual, estando ella delante y asegurándole él que el producto era seguro, sin riesgo, y que proporcionaba una rentabilidad del 7%, pudiendo rescatarlo en un (1) año, firmaron los contratos aportados con la demanda como documentos 1 y 2, estando su firma en el segundo de ellos, el de adquisición de un (1) "Valor Santander". Doña Asunción indicó que no hubo otras reuniones informativas sobre el producto y que, tras ser llamados al despacho del director de la sucursal, firmaron sobre la marcha, no interesándose más por el producto hasta que decidieron rescatarlo, transcurrido un (1) año.

Sin embargo, ni don Eugenio ni doña Asunción refirieron dos (2) hechos que, a estas alturas, nos parecen fundamentales en orden a calibrar la veracidad y fiabilidad del relato fáctico de la contratación, cual es que días antes se habían interesado por conocer las características de los "Valores Santander", suscribiendo don Eugenio el documento nº 4 aportado con la demanda, en el que expone su interés en conocer, tan pronto como esté aprobado el correspondiente folleto por la CNMV, las características detalladas de los valores subordinados convertibles en acciones de Banco Santander cuya emisión fue autorizada por su Junta General Extraordinaria el 27.07.2007. En el referido documento el Sr. Eugenio ya estimaba la realización de una suscripción de valores por importe de 15.000 € y en el nº 5, similar al anterior, con la única diferencia de que el mismo contiene la esposa de doña Asunción, se estimó una suscripción de valores por importe de 5000 €.

Los documentos nº 4 y 5 aportados con la demanda, que son anteriores en el tiempo a los nº 1 y 2 aportados con la demanda, ponen de manifiesto que **el actor y su esposa se interesaron por ese tipo de producto ("**



**Valores Santander"), cuyas características les serían facilitadas más tarde, cuando se aprobara el folleto de la emisión por la CNMV** . Así se explica que en los contratos de suscripción de valores conste que los ordenantes manifiestan haber recibido y leído antes de la firma de esta orden el Tríptico Informativo de la Nota de Valores registrada por la CNMV en fecha 19.09.2007, por lo que es de suponer que aquellos documentos se signaron antes de esa fecha. Si entre esta última fecha y la de la firma de las órdenes de suscripción, de 27 y 28.09.2007, mediaron no menos de ocho (8) o nueve (9) días, **no podemos concluir, como dijo la Sra. Asunción en el juicio que la única información que se les dispensó, a ella y a su esposo, tuvo lugar el día de la firma de los contratos y que firmaron los mismos sobre la marcha, sin tener ningún momento de previa reflexión sobre el contenido y alcance** , comportamiento, por cierto, ciertamente extraño si, como parece, don Eugenio se mostraba desconfiado por el resultado de esa inversión inicial que le había supuesto una pérdida de 200 euros.

Esto enlaza asimismo con el perfil de los compradores. Doña Asunción alegó que tanto ella como su esposo tenían unos estudios básicos (Graduado Escolar) y unas profesiones (cerrajero y modista) que no le aseguraban especiales conocimientos sobre el producto financiero contratado. Sin embargo, aunque dejó entrever que su esposo tenía concertado algún tipo de producto que le había deparado una mínima pérdida económica, de la que fue a quejarse a la entidad, **ocultó que, en verdad, el mismo tenía suscritos varios Fondos de Inversiones en régimen de cotitularidad, con sus hermanos** . Se trata de tres Fondos (dos de "Santander Equilibrio Activo" y otro de "Santander Renta Fija 90 10 FI"), según consta en los documentos nº 6 a 8 aportados con el escrito de contestación a la demanda. Si consideramos que cualquier fondo de inversión es un patrimonio constituido por las aportaciones de diversas personas, denominadas partícipes del fondo, administrado por una Sociedad gestora responsable de su gestión y administración, y por una Entidad Depositaria que custodia los títulos y efectivo y ejerce funciones de garantía y vigilancia ante las inversiones, y que al invertir en un fondo se obtiene un número de participaciones, las cuales diariamente tienen un precio o valor liquidativo, obtenido por la división entre el patrimonio valorado y el número de participaciones en circulación, y que el rendimiento del fondo se hace efectivo en el momento de venta de las participaciones, la cual puede llevarse a cabo en el momento en que se desee, tendremos que concluir que **el hoy demandante tenía los conocimientos económicos suficientes, por la suscripción y manejo de los referidos Fondos, como para distinguir perfectamente entre lo que era un producto de inversión, con mayor o menor dosis de aleatoriedad, y un depósito que le permitiera recuperar con total seguridad la cantidad desembolsada incrementada con un determinado tipo de interés, en función de la duración de la inmovilización del capital** .

**Los documentos tipo de suscripción de "Valores Santander" no permiten pensar, en ningún caso, que a su través se pudieran estar contratando los productos que, según el actor y su esposa, ellos demandaban** . En ambos documentos (nº 1 y 2) se utilizan los términos "ordenante"; "SUSCRIPCIÓN"; "Tríptico Informativo de la Nota de Valores registrada por la CNMV". También se alude a las "complejidades" de "Valores Santander" y a los riesgos de los mismos, pese a los cuales *"tras haber realizado su propio análisis, ha(n) decidido suscribir el importe que se recoge más arriba, en la casilla "Importe Solicitado"*. En los citados documentos se contempla la posibilidad de venta de los valores en un mercado organizado y a la cantidad que quede pendiente *"después de realizar la venta"* . Insistimos en lo ya dicho, una persona como el demandante y su esposa, que suscribieron las manifestaciones de interés por los "Valores Santander" días antes de la firma de las órdenes de suscripción, por unos importes idénticos en uno y otro caso, no pueden alegar un total desconocimiento del producto que suscribían pues una representación de los pasos que dieron permite concluir que **se les suministró una información suficiente acerca del tipo de producto de inversión contratado** , el cual, a diferencia de otros productos que ningún riesgo comportaban, podía deparar, en el momento de la venta de los mismos, una pérdida respecto de la inversión inicial efectuada.

Por último, queremos referir otro dato que pone de manifiesto, en nuestra opinión, la inconsistencia y debilidad del relato contenido en la demanda. Nos referimos a la mecánica de las ventas de valores efectuada por el demandante. Siguiendo el hilo discursivo de la argumentación del demandante plasmada en la demanda, un año después de la adquisición de los "Valores Santander" don Eugenio solicitó a Banco Santander el reintegro del dinero invertido y en ese momento advirtió que tenía que vender los valores adquiridos. Sin embargo, lejos de vender todos los valores de una (1) vez, el 30.10.2008, fecha en que realizó la primera operación de venta, por la que obtuvo 2927 €, decidió esperar hasta el 19.03.2009, fecha en que realizó la segunda, u por la que percibió un importe inferior (1965 €), llevando a cabo la venta del tercer y cuarto valor los días 24.04.2009 y 14.07.2009, recibiendo 2448 y 3222 €, respectivamente. Queremos decir con esto que el actor, que previamente había ido percibiendo unos intereses brutos (documentos nº 16 a 18 aportados con la demanda), no reaccionó como una persona que descubre, tiempo después de la contratación de un producto, que el mismo era radicalmente contrario a cómo se lo representaba o imaginaba sino que, a su conveniencia y elección, teniendo plena conciencia del funcionamiento del producto desde octubre de 2008, fue vendiendo los valores para asegurarse



la mayor rentabilidad en el año siguiente, siendo entonces cuando, una vez vendidos los cuatro (4) valores suscritos, presentó la demanda en reclamación de la diferencia respecto de la inversión inicial.

De lo expuesto anteriormente, corroborado por las manifestaciones de los Sres. Remigio y Marta , quienes aludieron a la existencia de una previa selección de los clientes a los que se les ofrecía el producto, que tenían un perfil inversor, y a una detallada explicación del mismo en varias reuniones, se desprende, sin ningún género de dudas, que **la información que Banco Santander suministró a don Eugenio , antes de la concertación del contrato de suscripción de " Valores Santander " , puede considerarse suficiente en orden a trasladar al cliente las características del producto contratado; el funcionamiento del mismo y el resultado que podía depararle .** Decir que no hubo información cuando el cliente (y su esposa en el documento nº 2) suscribió los documentos de manifestación de interés en conocer, tan pronto estuviera aprobado el correspondiente folleto por la CNMV, las características de los valores subordinados convertibles en acciones de Banco Santander, reconociendo que se le entregó el Tríptico aprobado y ser conocedor de los riesgos que entrañaba tal operación, evidencia la inconsistencia y endeblez de su versión.

Todo lo expuesto nos permite concluir que, en el caso de autos, **la información dispensada por Banco Santander a don Eugenio , teniendo en cuenta el conocimiento que el mismo tenía de productos de inversión de los que era titular, concretamente varios fondos de inversión, fue suficiente para calibrar las características del producto ofrecido y contratado por el cliente, y que si éste incurrió en algún tipo de error o equivocación, al representarse mentalmente el funcionamiento de la operación, el mismo no resultaría en ningún caso excusable** , pues aparentaba estar en disposición de comprender lo que un producto de estas características comportaba, dando por hecho la existencia de una dosis de aleatoriedad, aceptando la posible producción de pérdidas.

No concurre, pues, a nuestro entender, error, entendido como vicio del consentimiento prestado por Eugenio , como tampoco falta de legitimación activa por el hecho de que, en relación con el segundo de los contratos, el de suscripción de un (1) " Valor Santander " , no se hubiera interesado la nulidad por parte de la también firmante doña Asunción , pues, como ya se ha dicho más arriba, se consideró caducada la acción ejercitada respecto al mismo y, además, ello sería tanto como excepcionar una suerte de litisconsorcio activo necesario que nuestro ordenamiento jurídico no reconoce ni exige para la válida constitución de la relación jurídico procesal, al menos en el polo activo, no pasivo, de las relaciones contractuales.

Procede, pues, por todo lo expuesto, desestimar la demanda en su integridad.

**SÉPTIMO** .- Procede condenar a la parte demandante al pago de las costas del proceso, al resultar desestimada su pretensión anulatoria y de condena y no suscitar la cuestión debatida serias dudas de hecho o de derecho ( **art. 394.1 LEC** ).

En atención a todo lo expuesto;

## FALLO

**DESESTIMAR ÍNTEGRAMENTE** la demanda y; en su consecuencia:

- 1.- ABSOLVER** a **BANCO SANTANDER, SOCIEDAD ANÓNIMA** de todos los pedimentos formulados en su contra, en el presente procedimiento, por parte de DON Eugenio .
- 2.- CONDENAR** a DON Eugenio a abonar las costas procesales causadas.

Al notificar la presente resolución a las partes, instrúyaseles que contra la misma cabe presentar recurso de apelación para ante la Audiencia Provincial de Sevilla, que deberá interponerse ante este Juzgado por término de veinte (20) días a partir de su notificación.

Para la admisión a trámite del recurso deberá efectuarse constitución de depósito en cuantía de **50 euros**, debiendo ingresarlo en la cuenta de este Juzgado nº **4034 0000 00 2147 12**, **indicando en las Observaciones del documento de ingreso que se trata de un recurso, seguido del código 02 y el tipo concreto del recurso**, de conformidad con lo establecido en la **Ley Orgánica 1/2009, de 3 de noviembre**, salvo concurrencia de los supuestos de exclusión previstos en el apartado 5º de la Disposición adicional decimoquinta de dicha norma (Ministerio Fiscal; Estado; Comunidades Autónomas, entidades locales y organismos autónomos dependientes de todos ellos) o beneficiarios de asistencia jurídica gratuita.

Así por ésta mi sentencia, la pronuncio, mando y firmo en Sevilla, a seis de octubre de dos mil catorce.

**PUBLICACIÓN** .- Leída y publicada fue la anterior sentencia por el Magistrado-Juez firmante de la misma, en el día de su fecha y hallándose celebrando audiencia pública. De todo lo cual como Secretario doy fe.-