



Roj: **SAP CO 1/2015 - ECLI:ES:APCO:2015:1**

Id Cendoj: **14021370012015100001**

Órgano: **Audiencia Provincial**

Sede: **Córdoba**

Sección: **1**

Fecha: **05/01/2015**

Nº de Recurso: **1148/2014**

Nº de Resolución: **3/2015**

Procedimiento: **CIVIL**

Ponente: **CRISTINA MIR RUZA**

Tipo de Resolución: **Sentencia**

AUDIENCIA PROVINCIAL DE CÓRDOBA

SECCIÓN PRIMERA -CIVIL-

ROLLO NÚM. 1.148/2014

Autos: JUICIO ORDINARIO NÚM.1.957/2012

Juzgado de origen: JUZGADO DE PRIMERA INSTANCIA NÚM.1DE CÓRDOBA

SENTENCIA NÚM. 3/2015

Ilmos.Sres.

PRESIDENTE:

D.Pedro Roque Villamor Montoro

MAGISTRADOS:

D.Pedro José Vela Torres

Dña.Cristina Mir Ruza

En Córdoba, a cinco de enero de dos mil quince.

La Sección Primera de esta Audiencia ha visto y examinado el recurso de apelación interpuesto contra la sentencia dictada en los autos referenciados, seguidos a instancias de DÑA. Araceli , representada por la Procuradora de los Tribunales Dña.María del Carmen Murillo Agudo y asistida del Letrado D.José María Muriel de Andrés, contra la entidad BANCO DE SANTANDER, S.A., representada por la Procuradora de los Tribunales Dña.María Virtudes Garrido López y asistida del Letrado D.Jesús Remón Peñalver, habiendo sido en esta alzada parte apelante la Sra. Araceli y designada ponente Dña.Cristina Mir Ruza.

ANTECEDENTES DE HECHO

PRIMERO.- Seguido el juicio por su trámite, se dictó sentencia por laMagistrado-Juez del Juzgado de Primera Instancia núm.1de Córdoba con fecha 16.9.2014 , cuyo fallo es como sigue: " **DESESTIMAR ÍNTEGRAMENTE LA DEMANDA** interpuesta por la Procuradora de los tribunales doña María del Carmen Murillo Agudo, actuando en nombre y representación de doña Araceli , frente a BANCO SANTANDER, S.A., **ABSOLVER** a la demandada de todos los pedimentos deducidos en su contra, con condena en costas de la parte actora".

SEGUNDO.- Se ha interpuesto recurso de apelación por la parte actora, en el que tras hacer las alegaciones que tuvo por conveniente, y que se dan por reproducidas, terminó interesando que se dicte sentencia por la que estimando el recurso interpuesto, revoque la sentencia de instancia y estime la demanda interpuesta con expresa imposición de costas.



TERCERO.- El Juzgado realizó el preceptivo traslado, habiendo presentado la parte demandada escrito de oposición al recurso interpuesto de contrario, cuyo contenido igualmente se da por reproducido, y elevó los autos a esta Sección de la Audiencia, donde recibido fue turnado, habiéndose celebrado deliberación el día 22.12.2014.

CUARTO.- En la tramitación de esta alzada se han observado las prescripciones y formalidades legales.

FUNDAMENTOS DE DERECHO

PRIMERO.- La demanda que inicia este proceso tiene por objeto una pretensión de nulidad del contrato ("orden de suscripción o compra") suscrito el día 27 de septiembre de 2007 por el que Dña. Araceli pagó la suma de 600.000 ? a cambio de 120 "VALORES SANTANDER" -folio 60- al estar viciado por dolo o alternativamente por error el consentimiento de la actora y, en consecuencia interesa la condena de BANCO DE SANTANDER a la restitución de la suma abonada en concepto de precio, más los intereses legales desde la fecha de su ingreso, suma de la que se deducirá el importe de los cupones recibidos. Con carácter subsidiario, se interesa que se declare la obligación de la demandada de indemnizar los daños y perjuicios causados a la actora por el incumplimiento de sus obligaciones de diligencia y transparencia en la comercialización del producto.

La Sentencia de instancia desestima la demanda ante la no concurrencia de los presupuestos del dolo o error como vicio del consentimiento y al concluir que no se produjo infracción de la normativa relativa a la información a facilitar por las entidades financieras sobre las características y riesgos de la operación celebrada con la actora.

Frente a la misma se ha alzado la actora quien formula las alegaciones siguientes: 1) infracción de las reglas de la carga de la prueba al favorecer a quien ha silenciado a una de las partes y tenía el gravamen de la prueba sobre el verdadero perfil inversor de la actora, 2) error en la valoración de la prueba sobre los hechos controvertidos, en particular sobre el perfil de inversor de la actora y sobre la suficiencia de la información suministrada, 3) infracción de la normativa aplicable, incluida la de los **consumidores** y usuarios descartada por la sentencia, así como de las normas de conducta del mercado de valores, 4) infracción de la jurisprudencia aplicable sobre vicio del consentimiento en la contratación de productos financieros complejos, y 5) infracción de la jurisprudencia sobre indemnización de daños y perjuicios como sanción ante el incumplimiento de estas normas de conducta.

Antes de entrar a examinar las alegaciones del recurso se hace necesario precisar las características de esta operación financiera según se infiere del tríptico aportado por ambas partes (documentos número 6 de la demanda y 19 de la contestación, folios 85, 86, 276 y 277):

1.-) En el marco de la oferta pública de adquisición de la totalidad de las acciones ordinarias de ABN Amro, formulada por BANCO SANTANDER junto con otras dos entidades, se procedió a la ampliación de su capital para financiar la adquisición de las acciones y se emitieron Valores Santander por valor nominal de 5.000 ? cada una de ellos y por un importe total de 7.000.000.000 ?.

2.-) Si no se adquiría ABN Amro, la amortización de los Valores se produciría el día 4 de octubre de 2008 con reembolso del nominal del Valor más la remuneración a un 7,30 % nominal anual (7,50% TAE).

3.-) Si se adquiría ABN Amro, como así se produjo, los Valores serían necesariamente canjeables por obligaciones necesariamente convertibles en acciones de nueva emisión; en ningún caso, se produciría el reembolso en metálico.

El canje de los Valores en obligaciones y la conversión de éstas en acciones se produciría simultáneamente. Para la conversión, la acción Santander se valorará al 116% de su cotización cuando se emitan las obligaciones convertibles.

El canje se produciría voluntariamente por el titular de los valores el día 4 de octubre de 2008, 2009, 2010, 2011 y, obligatoriamente, el día 4 de octubre de 2012.

4.-) La retribución al titular de los Valores se fijaba en un tipo de interés anual del 7,30 % hasta el día 4 de octubre de 2008 y, del Euribor más 2,75% a partir de esa fecha.

SEGUNDO.- En el primer motivo del recurso se denuncia, como se ha adelantado, la infracción de las reglas de la carga de la prueba.

Se esgrime que se ha silenciado a la parte que ha sufrido el vicio de consentimiento al no haber propuesto la parte demandada el interrogatorio de la actora, habiendo una abrumadora doctrina jurisprudencial que reprocha estas conductas procesales, pues para acreditar que superfil de riesgo se adecuaba al producto aconsejado y suscrito bastaba con preparar a los empleados de la demandada para que manifestaran que



la actora era una experta financiera, que le dieron toda clase de explicaciones y que le entregaron miles de documentos, entre ellos un sencillo tríptico informativo del producto. Añade que la Juzgadora ha presumido tales conocimientos y experiencia con base en unos documentos referentes a otros productos que fueron el antecedente inmediato del litigioso, ofrecidos al iniciarse la relación de asesoramiento, sin solución de continuidad y que podían estar afectados de los mismos defectos en la contratación que el litigioso.

Se adelanta que la valoración que efectúa este Tribunal es coincidente con la de la Sra. Magistrado de Instancia, sin que de lo alegado en el recurso se advierta error alguno que permita disentir de la decisión contenida en la resolución recurrida. Al respecto conviene recordar que en esta materia de valoración de la prueba, reiteradamente se ha venido señalando por esta Sala, en concordancia con la doctrina del Tribunal Supremo, que la amplitud del recurso de apelación permite al órgano "ad quem" examinar el objeto de "litis" con igual extensión y potestad con la que lo hizo el Juzgador "a quo" y que por tanto no está obligado a respetar los hechos probados por éste, en cuanto no alcanzan la inviolabilidad de otros recursos como es el de casación. Ahora bien, tampoco puede olvidarse que la práctica de la prueba se realiza ante el Juzgador de Instancia, y éste tiene ocasión de percibir con inmediación las pruebas practicadas, es decir, de estar en contacto directo con las mismas y con las personas intervinientes. En suma, el principio de inmediación, que aparece en la anterior Ley de Enjuiciamiento Civil de 1881 y con mayor énfasis en la nueva L.E.C., que conforme el proceso civil debe concluir "ad initio" por el respeto a la valoración de la prueba practicada realizada por el Juzgador de instancia, salvo que exista una inexactitud o manifiesto error en la apreciación de la prueba o que el propio relato fáctico sea oscuro, impreciso o dubitativo, ininteligible, incompleto, incongruente o contradictorio, que no es el caso. Prescindir de lo anterior es sencillamente modificar el criterio del Juzgador por el interesado y subjetivo de la parte recurrente.

Por lo que se refiere a la "estrategia procesal" de no interesar el interrogatorio de la actora, ha de recordarse que el art.301 LEC dispone que cada parte podrá solicitar del tribunal el interrogatorio de las demás sobre hechos y circunstancias de los que tengan noticia y que guarden relación con el objeto del juicio. Del tenor del precepto se desprende que ha de ser el Letrado de la parte contraria el que pida el interrogatorio, y es claro que tratándose de la parte actora se supone que su versión de la experiencia inversora o cual ha sido la información facilitada ha sido narrada en la demanda. Como indica la S.de la Audiencia Provincial de Madrid, sec. 12ª, de 26-1-2012, el hecho que un litigante no plantee esta prueba, no es sino "una manifestación de los derechos procesales que le concede la LEC. Sin que tengan cabida alegaciones sobre indefensiones, cuando la actuación procesal, tanto del apelado como del Juzgador de Instancia, se han ajustado a lo que dispone estrictamente la legislación vigente. En todo caso debe recordarse al apelante, que la LEC, le confiere una serie de medios probatorios, a los que pudo acudir en la defensa de sus intereses, sin que tal inactividad probatoria por su parte pueda justificarse, por la que lleve o no lleve a cabo la parte contraria". Es más, tal como señala la S.de la Audiencia Provincial de La Coruña, sec. 3ª, de 21-10-2011, el resultado del interrogatorio es la declaración que hace una persona contra sí misma de la verdad de un hecho, de ahí que el artículo 316.1 de la LEC establezca que se valorarán como ciertos el reconocimiento en lo que «le es enteramente perjudicial», recogiendo así lo mencionado en el derogado artículo 1232 del Código Civil, que establecía que la confesión hace prueba contra su autor. Por lo que se infringiría el precepto cuando si se valorase como prueba en los supuestos en que todas las respuestas son favorables al propio interrogado (pues nunca se puede valorar como favorable a sus intereses, ni hace prueba contra su oponente, ni siquiera puede perjudicar a los colitigantes) (SSTS 7.7.2011, 7.6.2010). Por último, conviene recordar que viene reiterando la jurisprudencia (SSTS de 18.6.2010, 23.2.2010, 5.1.2010, 24.7.2008, 28.1.1997, 2.7.1996, 6.5.1996 y 12.5.1995) que la fuerza probatoria del interrogatorio no es superior a la de los demás elementos de prueba, y debe apreciarse en combinación con ellas. El interrogatorio de parte, cuando se refiere a hechos personales y perjudiciales, sólo constituye prueba legal o tasada «si no lo contradice el resultado de las demás pruebas», pues en otro caso queda sujeto al régimen de libre apreciación o reglas de la sana crítica.

La llamada doctrinalmente teoría de la facilidad o disponibilidad de prueba, que ha sido objeto de análisis por la jurisprudencia Constitucional, conlleva que sea aquélla quien las posee la que deba acreditar los hechos determinantes en la litis, concluyéndose que opera incluso en la fase probatoria del proceso el principio de igualdad de armas, que garantiza una igualdad efectiva de las posibilidades y cargas de las partes en esta materia, para lograr la plenitud del resultado probatorio (STC 22711991). Lo que excluye, como concreción de dicho principio, que no puede imponerse con carácter necesario la prueba de los hechos negativos cuando es más simple o de mayor accesibilidad, disponibilidad y facilidad la prueba del acto positivo contrario por parte del otro litigante (SSTS 48/1984 y 95/1991).

Aplicando estos principios y conclusiones a este procedimiento, quien tenía las condiciones inmejorables para acreditar la alegada inexperiencia inversora era la parte actora, la cual faltó a la verdad en su demanda, como se razona en el siguiente fundamento jurídico. Es más, bien pudo pronunciarse sobre los documentos aportados junto a la contestación en el trámite de la audiencia previa (art.427 LEC) e incluso pudo aportar nuevos



documentos, medios, instrumentos, dictámenes e informes cuyo interés o relevancia se hubiera puesto de manifiesto a consecuencia de alegaciones efectuados por la demandada en la contestación a la demanda (art.265.3 LEC).

TERCERO.- El siguiente motivo del recurso se centra en el error en la valoración de la prueba sobre los hechos controvertidos, en particular sobre el perfil de inversor de la actora y sobre la suficiencia de la información suministrada. Esgrime el apelante que la sentencia ha infringido las reglas de la sana crítica en la valoración de la prueba testifical y documental existente, llegando a conclusiones ilógicas.

Es cierto que la sentencia de instancia tiene en cuenta la declaración de los empleados y la documental aportada con la contestación para concluir que la actora tiene conocimientos y experiencia financiera suficiente para comprender el producto suscrito. Ha de recordarse al apelante que en la demanda indicó que la Sra. Araceli , de profesión agropecuaria y de edad avanzada, es una persona ajena al mercado de valores, carece de conocimientos específicos en dichos mercados y no necesita ni opera con instrumentos financieros complejos. Por el contrario, la parte demandada acreditó documentalmente que con anterioridad a la adquisición de los Valores Santander (el 27.9.2007), tenía experiencia en la contratación de diversos productos financieros, siendo un gran número de ellos con riesgo. Así invirtió en acciones del Banco Santander (fecha de la operación 16.5.2007 por un importe de 49.989'68, folio 218) y acciones de Iberdrola Renovables (fecha de la operación 12.12.2007 por un importe de 1.134'20 €, folio 217), inversión que no queda garantizada ni sobre el capital ni sobre los rendimientos. También contrató diversos fondos de inversión, algunos de riesgo bajo o medio bajo (Fondos de Inversión "Santander Corto Euro 2" -que fueron adquiridos el 15.1.2007, por un importe total de 1.083.337 €, y que fueron transmitidos en distintas fechas del propio año 2007 con una diferencia a favor de 9.261'22 €, extracto al folio 219-, "Santander Premier Cancelable 3" -cuyo valor patrimonial proporcional a 21.12.2007 era 48.720'46 €, folio 220-, "Santander Rendimiento Clase C" -cuyo extracto (folio 221) refleja además de una operación realizada en el año 1999, una suscripción el 4.7.2007 por un importe de 824.901'10 € y que fue reembolsado el 18.7.2007 con un importe de 825.933'07 €, "Santander Renta Fija Corporativa" -con fecha de adquisición el 12.11.2009 por un importe de 10.000 € -folio 222-, "Santander Renta Fija Privada" -en el que también aparece una operación fechada en el año 1999 y una suscripción el 12.11.2009 por importe de 10.000 €, folio 223- y el Fondo de Inversión "Santander Dinero Plus" que se suscribió el 15.1.2007 por un importe de 1.240.000 €), sino también en fondos de Inversión de riesgo elevado como es el Fondo de Inversión "Santander Dividendo Europa" que fue suscrito por un importe de 49.435'81 € el 15.1.2007 -folio 235-, en cuyo folleto puede leerse -folio 225- que se invierte el 75% y el 100% de su patrimonio en valores de renta variable. Por último, se acredita que se ha contratados dos seguros de inversión: "Dolar Eurostoxx 150 Aniversario" el 17.5.2007 -folio 236- en el que el Tomador del Seguro asume el riesgo de inversión derivado del depósito adquirido por Santander Seguros y Reaseguros, y el Seguro de Inversión "Dolar Euro" el 10.7.2007, folio 239 por importe de 50.000 €.

Es igualmente cierto que mayormente es en el año 2007 y con la demandada cuando se constata esta contratación, pero ni su profesión ni su estándar de cultura hacen inimaginable que considerase que firmaba "un depósito con total disponibilidad de capital" como se indica en la demanda, pues en la orden de suscripción aparece con claridad que se trata de "VALORES SANTANDER", y se recoge que " *el ordenante manifiesta 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 de septiembre de 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. Asimismo, manifiesta que conoce y entiende las características de los Valores Santander que suscribe, 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" (folio 60).* Constando la firma de la actora en dicha orden no se sostiene, bajo parámetros estrictamente racionales, que se afirme que en realidad no recibió ese Tríptico Informativo, ni copia de la propia orden, o que se pensaba que se contrató un depósito a plazo fijo, cuando en el contrato (orden de compra de valores) no consta, ni el término depósito, ni ninguna otra de las particularidades bancarias que caracterizan este producto financiero, como, a título de ejemplo, sería el propio plazo de indisponibilidad de la cantidad depositada.

A lo que precede se une que el producto financiero denominado "Valores Santander", objetivamente considerado, no puede calificarse de complejo. Es un producto financiero consistente en bonos convertibles, de renta variable y que, según las condiciones, se convertirían en un producto de renta fija a un año al 7,30 % o, si el Banco Santander adquiría el banco holandés ABN AMRO, pasados cinco años, sus ahorros pasaban automáticamente a convertirse en acciones del Banco Santander con un precio por acción marcado por el Banco Santander. Lo que es claro que el ahorro no estaba garantizado para los clientes, ya que el comportamiento en el mercado de los bonos dependía de si el Santander adquiría el banco holandés ABN AMRO, cosa que acabó sucediendo. Pero es más, aunque se considerase que tiene carácter complejo, ello no impide, debidamente explicado, concluir que el producto tiene un comportamiento variado pero siempre



previsto en su emisión, su amortización al año como bono, caso de que no se ejercite la OPA sobre una tercera entidad financiera, o su conversión en obligaciones a su vez convertibles en acciones primero, mediante la oportuna emisión de necesaria suscripción, y la conversión en última instancia con carácter necesario en acciones. En este sentido, la inmensa mayoría de Órganos Judiciales que ha analizado el tema coinciden en afirmar que los Valores Santander no tienen más complejidad ni conllevan un riesgo superior al de cualquier inversión en bolsa, y en tal sentido se pronuncian, por ejemplo, la Audiencia Provincial de Asturias, Sección 7ª, en Sentencia de 27.03.2014, recurso 263/2013, o la Audiencia Provincial de Zaragoza, Sección 4ª, en Sentencia de 14.05.2014.

No se desconoce que nuestros Tribunales (así, sentencias de Audiencias Provinciales de Asturias, Sección 5ª, de 27 de enero de 2010, Pontevedra de 7 de abril de 2010 o de Jaén de 27 de marzo 2009), han venido poniendo especial énfasis en el deber de información que para la entidad financiera le exige la legislación vigente, y su incidencia en la formación de la voluntad contractual del cliente, ni tampoco se ignora que la aleatoriedad del producto reside tanto en el cumplimiento de la condición que motivo su emisión, el lanzamiento de la OPA, como el valor de la cotización de la acción en octubre de 2007 que marca el obligado valor de adquisición de las acciones, pero ha de tenerse en cuenta que, aunque se alejase un tanto de los productos más convencionales, su funcionamiento una vez explicado o leído con atención el tríptico de la emisión por una persona razonablemente formada podía ser fácilmente comprensible, y ello porque la Sala concluye, al igual que la Juzgadora de Instancia, que si fue entregado el tríptico, al menos con la firma de la orden de valores. Se ha tenido en cuenta las declaraciones de los empleados de la demandada (D. Claudio, lo confirmó), pero en especial la propia orden que se firma, declaración que a la vez de voluntad, es de reconocimiento de un determinado hecho (que le ha sido entregado el tríptico referido). La Sentencia de la Audiencia Provincial de Cáceres, Sección 1ª, de 12.02.2014, recurso 66/2014, viene a concretar que la información que se contiene en dicho Tríptico es acorde con la Ley (criterio que nosotros compartimos y sostenemos).

En definitiva, tanto por las características personales de la actora como por la información facilitada, es posible concluir que tenía los conocimientos necesarios para contratar sin dolo ni error, pues no tiene más complejidad ni riesgo que cualquier inversión en bolsa, y es evidente, (por las constantes y notorias fluctuaciones del mercado financiero), que quien invierte en acciones asume riesgos económicos considerable. Ha de tenerse en cuenta que se trataba de un producto económicamente similar a la compra de acciones, pero que, a diferencia de éstas, retribuía al inversor con un interés fijo hasta que se produjera la conversión en acciones. La esencia final del negocio era la adquisición de acciones por lo que el inversor estaba asumiendo un riesgo de volatilidad, atenuado por los intereses que recibía a cambio.

CUARTO.- Se esgrime la infracción de la normativa aplicable, incluida la de los **consumidores** y usuarios descartada por la sentencia, así como de las normas de conducta del mercado de valores. Se indica en el recurso que se desconoce los motivos por los que la sentencia de instancia asevera que no resulta vinculante la normativa protectora de **consumidores** y usuarios al no ser aplicable a las operaciones de naturaleza especulativa. La demandante se presenta en su relación contractual con la entidad bancaria como parte débil o consumidora de un producto o servicio financiero, siendo a todos los efectos el destinatario final del servicio y por tanto, teniendo el carácter legal de **consumidor**.

Es cierto que el Legislador ha querido que el cliente de la entidad financiera reciba una determinada información y por tanto su omisión total o parcial, incide en el ámbito de formación de la voluntad y resulta relevante para determinar si al no recibirla pudo ignorar aquellos extremos precisos para la prestación del consentimiento y, muy en particular el alcance del riesgo asumido. Las normas de la LMV integran de modo imperativo la actividad contractual y tanto la fase precontractual como el acto mismo de contratación y el desenvolvimiento del contrato, y su infracción puede determinar la nulidad del contrato.

Ahora bien, no resulta vinculante la normativa protectora de los **consumidores** y usuarios, por cuanto constituye línea jurisprudencial reiterada (STS 14 de noviembre de 2006) la que excluye la aplicación de la normativa tuitiva de los **consumidores** a las operaciones de naturaleza especulativa. Limitación que se ha trasladado de forma expresa al artículo 91 del RD Legislativo 1/2007 de 16 de noviembre, por el que se aprueba el Texto Refundido de la Ley General para la Defensa de los **Consumidores** y Usuarios, al excluir la normativa sobre cláusulas abusivas referidas a la modificación unilateral de los contratos, a la resolución anticipada de los contratos de duración indefinida y al incremento del precio de bienes y servicios respecto de los contratos relativos a valores, con independencia de su forma de representación, instrumentos financieros y otros bienes y servicios cuyo precio esté vinculado a una cotización, índice bursátil, o un tipo del mercado financiero que el empresario no controle.

Sin embargo, la falta de aplicación de la normativa protectora de los **consumidores** no deja inerte al cliente de la entidad financiera que contrata este tipo de productos porque existen normas especiales que tratan de garantizar su adecuada información antes de su celebración. En este sentido, la normativa reguladora, del



deber de información por parte de la entidad financiera que se estima aplicable al caso litigioso es la Ley del Mercado de Valores en su redacción interior a la reforma operada por la Ley 47/2007 antecedida, en especial, su artículo 79.1 ; que dispone, entre otros, como deberes de las empresas de servicios de inversión, las entidades de crédito y de las personas o entidades que actúen en el Mercado de Valores: a) Comportarse con diligencia y transparencia en interés de sus clientes y en defensa de la integridad del mercado; c) Desarrollar una gestión ordenada y prudente, cuidando de los intereses de los clientes como si fuesen propios; y d) Asegurarse de que disponen de toda la información necesaria sobre sus clientes y mantenerlos siempre adecuadamente informados. Y también se observa aplicable el RD 1310/2005 de 4 de noviembre, por el que se desarrolla parcialmente la Ley 24/1988 de 28 de julio, del Mercado de Valores, en materia de admisión a negociación de valores en mercados secundarios oficiales, de ofertas públicas de venta o suscripción y del folleto exigible a tales efectos. Existe por tanto, un conjunto normativo que expresa como una de sus finalidades esenciales la de exigir la prestación de una información adecuada a la clientela de las entidades de crédito, de forma que el cliente, en un sector tan complejo como el de los servicios financieros, tenga o pueda tener una idea clara del contenido del contrato y de cuáles son las obligaciones que nacen para cada una de las partes que intervienen en ellos en el momento de su celebración y durante su periodo de duración, es decir, se desenvuelvan en unas adecuadas condiciones de transparencia.

En conclusión, la Ley 24/1988, de 28 de julio, del Mercado de Valores, ya con anterioridad a su reforma por la Ley 47/2007, de 19 de diciembre, en su art. 2 viene a establecer como comprendidos dentro de su ámbito una serie de instrumentos financieros, pasando a exigir en sus arts. 78 y siguientes, a todas cuantas personas o entidades ejerzan, de forma directa o indirecta, actividades relacionadas con los mercados de valores (con mención, de forma expresa, a las entidades de crédito) una serie de normas de conducta, tales como, entre otras, las de comportarse con diligencia y transparencia en interés de sus clientes y en defensa de la integridad del mercado y asegurarse de que disponen de toda la información necesaria sobre sus clientes y mantenerlos siempre adecuadamente informados. Como desarrollo de las previsiones contenidas en la precitada Ley, el Real Decreto 629/1993, de 3 de mayo, sobre normas de actuación en los Mercados de Valores y Registros obligatorios, en la actualidad derogado por el Real Decreto 217/2008, de 15 de febrero, vino a disciplinar un código general de conducta de los mercados de valores, en el apartado relativo a la información a los clientes, cabe resaltar como reglas de comportamiento a observar más destacables en atención a las connotaciones del caso examinado, que las entidades ofrecerán y suministrarán a sus clientes toda la información de que dispongan cuando pueda ser relevante para la adopción por ellos de decisiones de inversión y deberán dedicar a cada uno el tiempo y la atención adecuados para encontrar los productos y servicios más apropiados a sus objetivos así como que la información a la clientela debe ser clara, correcta, precisa, suficiente y entregada a tiempo para evitar su incorrecta interpretación haciendo hincapié en los riesgos que cada operación conlleva, muy especialmente en los productos financieros de alto riesgo, de forma que el cliente conozca con precisión los efectos de la operación que contrata, debiendo cualquier previsión o predicción estar razonablemente justificada y acompañada de las explicaciones necesarias para evitar malentendidos. También hay que señalar que la normativa MIFID todavía no estaba en vigor cuando se suscribió la orden de compra, pues la Directiva MIFID2004/39/CE no es aplicable a este caso porque su transposición al Derecho interno tuvo lugar mediante la Ley 47/2007, de 19 de diciembre, esto es, con posterioridad a la suscripción de la orden de compra de Valores Santander por la actora.

Pues bien, en el caso de autos, la prueba practicada ha acreditado que la información facilitada fue suficiente, al haber acreditado que ha cumplido con los deberes de información necesarios a tenor de la legislación vigente, sin que fuera necesario que se firmara el propio tríptico, pues en la propia orden de compra se manifiesta haberlo recibido y leído. Piénsese que las previsiones reseñadas tienen su importancia al igual que otras que podían calificarse de "subjetivas" por atender a circunstancias concretas del cliente (experiencia, estudios, contratación previa de otros productos...), presentando un perfil idóneo para los Valores Santander.

En relación a las dos sanciones al Banco referidas por la parte apelante, no se menciona actuación engañosa. Tales resoluciones únicamente ponen de relieve la posible existencia de algún tipo de infracción a la normativa del mercado, de valores, pero ni consta afecten al caso en concreto, ni que tal infracción se deba a supuestos similares al presente, por lo que tal hecho se torna irrelevante para la determinación de la existencia de error o no en el actuar de la apelante en el negocio cuestionado. En efecto, no consta que tales sanciones se refieran al mismo caso de la Sra. Araceli , por otro lado, tampoco consta que tales sanciones sean firmes, (pues podía acudir al Orden Jurisdiccional Contencioso Administrativo), razón por la cual debe decaer el argumento de la parte recurrente al indicar que tales sanciones avalan su postura.

QUINTO.- En cuanto a la infracción de la jurisprudencia aplicable sobre vicio del consentimiento en la contratación de productos financieros complejos y sobre la indemnización de daños y perjuicios como sanción ante el incumplimiento de estas normas de conducta, no vamos a reiterar lo expuesto, aunque debe señalarse



que no puede considerarse que el documento suscrito presente oscuridad alguna para la parte actora, que a la vista de la diversidad de productos financieros contratados tiene un conocimiento del mundo bancario.

Dicho documento está firmado y es entendible por cualquier persona que sepa leer y escribir sin que conste que, a pesar de su edad, la actora no pudiera hacerlo. Si no lo leyó no comprendió que firmó no puede responsabilizar a un tercero habiendo de tenerse en cuenta la STS de 15-11-2012 que establece que "no se entiende que padece daño quien por su culpa lo sufre". Si bien es cierto que en los últimos años se ha desarrollado en España una legislación muy perfeccionista y proteccionista con los **consumidores** y usuarios, esta normativa no puede llevarse a extremos tales que suponga en la práctica, privar de derechos civiles a los ciudadanos, convirtiéndolos en auténticos incapaces, hasta el punto de que el otorgamiento de un contrato carezca de todo valor jurídico simplemente porque el **consumidor** afirme que "no lo leyó" o "que no sabía lo que hacía o lo que firmaba". Siendo mayor de edad, con plenos derechos civiles y por tanto, responsable de sus contrataciones, no se sostiene que se alegue, ante una coyuntura económica, que no fue informado adecuadamente cuando la actividad probatoria desplegada corrobora lo contrario junto con los actos propios de la actora (En este sentido, SAP Madrid, Sección num. 13, 9-3-2.009 y Sección num.9, 10-7-2.009).

Por otro lado, como dice la sentencia de la Audiencia Provincial de Baleares de 21 de marzo de 2011: "Lo relevante, es que la labor de asesoramiento de las entidades financieras, sea personalizada, teniendo en cuenta siempre las circunstancias, personales y económicas que concurren y le son expuestas por sus clientes, de modo que suministrada al cliente toda la información necesaria, la decisión de adquirir unos u otros productos, es decir, la valoración de su adaptación a sus necesidades concretas, le corresponde exclusivamente a él y no al asesor, pues si bien es cierto, como apunta la SAP de Barcelona de 4 de diciembre de 2009, que "no puede exigirse un resultado concreto de la obligación derivada del contrato, puesto que en todo caso quien tiene la última palabra sobre la inversión es el cliente, no lo es menos que la decisión del inversor sólo puede correr con los riesgos de la operación si el gestor le informa de todos los extremos por él conocidos, que puedan tener relevancia para el buen fin de la operación, en otras palabras, sólo puede hacerse responsable al cliente del desafortunado resultado de la inversión si el gestor en su comisión, ha desempeñado sus obligaciones diligentemente".

En conclusión, en el presente caso, atendiendo a la prueba practicada, se debe concluir que la información suministrada a la actora sobre la naturaleza del producto, sus riesgos, su desenvolvimiento y expectativas de resultado fue adecuada y comprensible, debiendo valorar la información suministrada en el tríptico junto con la circunstancia de que la actora no era ajena a la contratación de productos de inversión de similar o incluso de mayor riesgo que el contratado. En el tríptico se informa de los riesgos del producto, incluyendo un recuadro resaltado en el que se incluyen ejemplos teóricos de rentabilidad, positiva o negativa. El documento suscrito por la actora, y el tríptico no contiene cláusulas oscuras o que generen confusión sobre la naturaleza y objeto del contrato. El producto Valores Santander ha sido calificado por la CNMV como producto "No complejo", "Nivel amarillo". No es compleja la comprensión sobre su funcionamiento y consecuencia final de conversión en acciones, si no han operado las conversiones voluntarias previas. Todo lo expuesto debe llevar al rechazo del incumplimiento de sus obligaciones que se le imputa a la demandada.

SEXTO.- La desestimación del recurso lleva consigo la imposición de las costas procesales de la segunda instancia a la parte apelante, según establece el artículo 398 de la Ley de Enjuiciamiento Civil.

VISTOS los artículos citados y demás de general aplicación al caso de autos,

FALLAMOS

Que debemos desestimar el recurso interpuesto por la Procuradora de los Tribunales Dña. María del Carmen Murillo Agudo, en nombre de Dña. Araceli, contra la Sentencia de fecha 16 de septiembre de 2014, dictada por el Juzgado de Primera Instancia número 1 de Córdoba en el Juicio Ordinario nº 1.957/2012, confirmando dicha resolución en su integridad, con expresa imposición en costas a la apelante.

Notifíquese esta sentencia a las partes con indicación de los recursos extraordinarios que contra ella caben, en los términos del Acuerdo del Pleno de la Sala 1ª del Tribunal Supremo de 30 de diciembre de 2011; y una vez firme, devuélvanse los autos originales al Juzgado de 1ª Instancia de procedencia, con testimonio de la presente resolución, para su conocimiento y efectos.

Así por esta nuestra sentencia, de la que se llevará certificación al rollo de su razón, definitivamente juzgando en segunda instancia, lo pronunciamos, mandamos y firmamos.

DILIGENCIA .- El original de la presente sentencia se lleva al libro de sentencias y resoluciones definitivas para publicidad legal, quedando testimonio unido al Rollo de Sala a efectos de documentación. Doy fe.