

JUZGADO DE PRIMERA INSTANCIA Nº 5 DE DENIA.**DÉNIA**

Plaza JAUME I,23 3 PLANTA
TELÉFONO: 96.642.83.73

N.I.G.: [REDACTED]

Procedimiento: ORDINARIO nº 001507/2019

SENTENCIA Nº 000158/2021

En Denia a 11 de mayo de 2021.

Vistos en juicio oral y público por Ilma Sra Dña Marisa Fayos Bonell, Magistrado-Juez titular del Juzgado de Primera Instancia nº5 de Denia y su partido las presentes actuaciones de JUICIO ORDINARIO 1507/2019 seguidas a instancia DON VICENTE [REDACTED] y DOÑA MARIA AMPARO [REDACTED] representados por Procurador de los Tribunales Doña [REDACTED] y asistidas de letrado **DON Juna Pablo Palomar Pérez** sustituido por su compañero DON Joes Bellmont y contra BANCO SANTANDER SA sucesora de la extinta entidad BANCO POPULAR ESPAÑOL SA representada por Procurador de los Tribunales Don [REDACTED] y bajo dirección técnica de letrado Doña [REDACTED] sustituida por su compañera Doña [REDACTED] y ejercitando la acción de nulidad y de indemnización de daños y perjuicios.

ANTECEDENTES DE HECHO

PRIMERO: Por la representación de DON VICENTE [REDACTED] y DOÑA MARIA AMPARO [REDACTED] se interpuso demanda de Juicio Ordinario solicitando se dictara sentencia declarando:

1) NULIDAD relativa del contrato de suscripción de 30 Bonos subordinados necesariamente canjeables I/2009 suscrito en fecha 23/10/2009 y el contrato vinculado de canje por 30 bonos subordinados obligatoriamente convertibles II/2012 suscrito en fecha 29/5/2012 CONDENANDO a la demandada a estar y pasar por dicha declaración y a restituir a la actora 30.000 euros invertidos en bonos I/2009 menos el valor 0 por el que a fecha 7/06/2017 quedaron amortizados las acciones recibidas en el canje de 2015 como las posteriormente recibidas en ampliaciones de capital liberadas en relación con aquellas, debiendo las actoras devolver los títulos de que en su caso al respecto dispusiesen con motivo de la resolución de la Comisión Rectora del FROB de 7/06/2017, menos los intereses brutos recibidos de los bonos adquiridos en 2009 y los obtenidos por canje en 2012, y menos importes obtenidos por dividendos o por la venta de derechos de suscripción preferente o derechos de asignación gratuita de acciones, por razón de titularidad de acciones obtenidas en el canje de 2015 y demás acciones recibidas en ampliaciones de capital liberadas en

base a aquellas. Además CONDENE al pago de intereses sobre la cuantía invertida desde que se efectuó desembolso hasta restitución , deduciendo intereses legales computables a los anteriores rendimientos por intereses, dividendos, venta , desde los respectivos abonos, hasta sentencia; más intereses judiciales calculados sobre la cantidad a que sea condenada la demandada desde la sentencia y hasta el efectivo cobro.

2) SUBSIDIARIAMENTE, se DECLARE que la demandada es responsable del incumplimiento del deber de diligencia, transparencia e información incurrido en la comercialización a la actora de 30 bonos subordinados necesariamente canjeables I/2009 suscritos en fecha 23/10/2009 y de 30 bonos obligatoriamente convertibles II/2012 suscritos en fecha 29/5/2012 , en su condición de entidad que sucede a POPULAR BANCA PRIVADA en la responsabilidad derivada de la prestación del servicio de asesoramiento en materia de inversión en una venta/colocación de dichos productos financieros y al amparo del artículo 1101 del CC CONDENE por dolo y/o negligencia a la INDEMNIZAR A LA DEMANDANTE POR DAÑOS Y PERJUICIOS sufridos , equivalente a la pérdida patrimonial que quedará determinada en la diferencia entre el precio de adquisición de los productos de 30.000 euros menos el valor 0 por el que a fecha 7/06/2017 quedaron amortizados las acciones recibidas en el canje de 2015 como las posteriormente recibidas en ampliaciones de capital liberadas en relación con aquellas, menos los intereses brutos recibidos de los bonos adquiridos en 2009 y los obtenidos por canje en 2012, y menos importes obtenidos por dividendos o por la venta de derechos de suscripción preferente o derechos de asignación gratuita de acciones , por razón de titularidad de acciones obtenidas en el canje de 2015 y demás acciones recibidas en ampliaciones de capital liberadas en base a aquellas y CONDENE al pago de intereses sobre la cuantía invertida desde la demanda y hasta la sentencia, deduciendo de dicha cuantía intereses legales computables a los anteriores rendimientos por intereses, dividendos, venta , desde la demanda , hasta sentencia; más intereses judiciales calculados sobre la cantidad a que sea condenada la demandada desde la sentencia y hasta el efectivo cobro.

3) Se declare la NULIDAD relativa del contrato de suscripción de 40 obligaciones subordinadas BANCO POPULAR VT 10-21 según orden de valores de fecha 27/09/2011 ejecutada en fecha 19/10/2011 CONDENANDO a la demandada a estar y pasar por dicha declaración y a restituir a la actora 40.000 euros invertidos menos los intereses brutos recibidos debiendo la actora devolver a la demandada los títulos que en su caso dispusiese con motivo de la resolución de la Comisión Rectora del FROB de 7/06/2017 y CONDENE a abonar los intereses calculados sobre la cuantía invertida en las obligaciones subordinadas Banco Popular VT 10-21 desde la fecha en que se efectuó el desembolso hasta sentencia, deduciendo de dicha cuantía los intereses legales computables sobre rendimientos percibidos en concepto de intereses, desde los abonos hasta sentencia más intereses judiciales computados sobre la cantidad desde la sentencia hasta el cobro efectivo.

4) SUBSIDIARIAMENTE, se DECLARE que la demandada es responsable del incumplimiento del deber de diligencia, transparencia e información incurrido en la comercialización a la actora de ontrato de suscripción de 40 obligaciones subordinadas BANCO POPULAR VT 10-21 según orden de valores de fecha 27/09/2011 ejecutada en fecha 19/10/2011 en su condición de entidad que sucede a POPULAR BANCA PRIVADA en la responsabilidad derivada de la prestación del servicio de asesoramiento en materia de inversión en una venta/colocación de dichos productos financieros y al amparo del artículo 1101 del CC CONDENE por dolo y/o negligencia a la INDEMNIZAR A LA DEMANDANTE POR DAÑOS Y PERJUICIOS sufridos, equivalente a la pérdida patrimonial que quedará determinada en la diferencia entre el precio de adquisición de los productos de 40.000 euros menos los intereses brutos recibidos y CONDENE al pago de intereses sobre la cuantía invertida desde la demanda y hasta la sentencia, deduciendo de dicha cuantía intereses legales computables a los anteriores rendimientos por intereses, dividendos, venta, desde la demanda, hasta sentencia; más intereses judiciales calculados sobre la cantidad a que sea condenada la demandada desde la sentencia y hasta el efectivo cobro.

Alegaba como fundamento de sus pretensiones, que los actores eran clientes de la oficina del Banco Popular de Teulada, donde se les asesoraba sin excepción. Los actores tenían estudios de bachillerato y no tienen conocimientos de experiencia en mercado financiero, gozando de perfil conservador habiendo contratado siempre productos de inversión a plazo fijo. Que en octubre de 2009 les recomiendan los bonos subordinados necesariamente canjeables I/2009, producto complejo, sin test de idoneidad. El 23/10/2009 siguiendo recomendación del banco, a contratan la suscripción de 30 bonos subordinados por importe de 1000 euros título, abonado 30.000 euros. NO recibieron documentación ni tríptico informativo, no se les informó correctamente de la entidad del producto que adquirirían. En mayo de 2012 contactan telefónicamente con los actores y desde el banco se les ofrece una prórroga de vencimiento de la inversión, alargando el vencimiento a 2015. NO se le informa que el producto cotizaba a la baja. En fecha 29/5/2012 canjean el producto por 30 bonos subordinados obligatoriamente convertibles II/2012 de idéntico valor nominal. Tampoco recuerdan haber firmado orden ni se les entregó. El 10/12/2015 se produjo la conversión de los 30 bonos en 1703 acciones de BANCO POPULAR, perdiendo el 81% de los 30.000 euros. En el primer trimestre de 2016 tuvo lugar dos ampliaciones de capital de BANCO POPULAR, liberadas con cargo a reservas voluntarias por las que se le asignaron al actor 27 acciones y el 1/06/2016 con motivo de ampliación de capital el Banco Popular, ejecutó una venta de 1422 derechos de suscripción preferente abonando 345,86 euros.

El 7/06/2017 la Comisión Rectora del FROB acordó una resolución por la que adoptaban medidas para una decisión de la Junta Única de Resolución emitida en cumplimiento de la normativa bancaria europea, respecto al dispositivo de resolución de la entidad y en cuya virtud la totalidad de las acciones fueron amortizadas y perdieron todo su valor, entre las que se encontraban las 1703 acciones adjudicadas por canje y 27 asignadas en condición de titulares.

Asimismo en septiembre de 2011, sin test de idoneidad, se les ofrece Obligaciones subordinadas banco popular VT 10-21, indicando que era similar a plazo fijo, cuando es un producto complejo, el capital no está garantizado, en caso de insolvencia la prelación es detrás de acreedores comunes. Tampoco se les entregó tríptico, no recuerdan haber firmado

documento de orden de compra. La orden se ejecuta el 19/10/2011, y recibía un 8,25% anual. SE transmitió idea de comportamiento como plazo fijo. La resolución del FROB de 7/06/2017 supuso a conversión obligatoria en acciones del banco popular a valor cero, con pérdida total del valor de las 40 obligaciones.

Nunca supieron que se les ofreció un producto de alto riesgo y volatilidad, no lo habrían adquirido.

SEGUNDO: Admitida a tramite la demanda, se emplaza al demandado que comparece y contesta a la demanda alegando como fundamento de la resistencia que la compra de los bonos I/2009 en octubre de 2009 y su canje por Bonos II/2012 se hicieron a través de POPULAR BANCA PRIVADA, y fue a iniciativa de los actores. A principios del año 2012 la evolución de la acción a que estaban sometidos los Bonos 1/2009 iba a la baja, por ello el Banco ofrece un canje voluntaria, a los bonistas que quisieran ampliar el plazo de vencimiento, evitando el vencimiento en 2013 con pérdidas. Además podían haber vendido los bonos durante toda su vigencia, siendo que fueron percibiendo trimestralmente intereses y rendimientos, por ello la pérdida no es de más del 80% como se dice. Ha pasado 10 años desde la suscripción y 7 años desde el canje voluntario y 4 años desde su conversión en acciones del Popular, se trata de un retraso desleal

En cuanto a la suscripción de Obligaciones subordinadas en septiembre de 2011, VT 10-21, se podían vender en mercado secundario. Recibían una retribución del 8% anual, superior a la convencional, por lo que conllevaba un riesgo mayor. Banco Popular fue afectado por proceso de resolución que se ordenó e implementó el 7/06/2017 de acuerdo a lo dispuesto por autoridades europeas. La valoración económica en dicho proceso de resolución puso de manifiesto la existencia de pérdidas que debían ser absorbidas atendiendo a la prelación de créditos. Los accionistas debían perder su participación en capital, por ello, por Ley 11/2015 el dispositivo de resolución estableció la amortización extinción de todas las acciones del Banco. La segunda medida fue convertir en acciones los bonos convertibles y su amortización. La tercera fue la conversiones en acciones e instrumentos de capital adicional de nivel 2, obligaciones subordinadas y su posterior venta al actor. Todo fue dispuesto por el FROB.

Además se alega la FALTA DE LEGITIMACION ACTIVA de los actores por aplicación de la Ley 11/2015 artículo 37.2, que impide acudir a la acción de nulidad del artículo 1301 del CC.

CADUCIDAD de la acción de nulidad de adquisición de bonos I/2009 posteriormente canjeados por Bonos II/2012 y Obligaciones subordinadas, el plazo de inicio es el de adquisición.

NO hubo dolo, ni error la información fue adecuada, y en todo caso, sería inexcusable.

La actora tiene un perfil inversor de producto de alta rentabilidad no es conservador, tenían fondos de inversión, renta variable.

La acción de daños y perjuicios no cabe incumplimiento por hecho anterior a la celebración del contrato. Además, estaría prescrita por plazo de un año. NO hay nexo causal, entre el daño y la actuación de Popular Banca Privada.

TERCERO: Contestada la demanda se señaló día para la Audiencia Previa a la que comparecen las partes y abierto el acto se resolvieron las cuestiones procesales y no habiendo conformidad sobre los hechos, se propone prueba, y admitida la que obra en el

acta se cita a las partes para la celebración del juicio oral. Llegado el día del juicio comparecen las partes y tras practicar las pruebas propuestas y admitidas con el resultado que obra en el acta, y tras las conclusiones de las partes quedan los autos sobre mesa judicial.

FUNDAMENTOS JURÍDICOS

PRIMERO: Se ejercita la acción de nulidad por dolo error, subsidiariamente la acción de por daños y perjuicios derivados del incumplimiento del contrato de prestación de servicios.

En primer lugar, opone la demandada la excepción de la FALTA DE LEGITIMACION ACTIVA de los actores por aplicación de la Ley 11/2015 artículo 37.2, que impide acudir a la acción de nulidad del artículo 1301 del CC.

El referido artículo 37.2c) dice “*Cuando el FROB ejerza las competencias reguladas en este Capítulo, la reducción del importe principal o pendiente adeudado, la conversión o la cancelación de los pasivos, serán inmediatamente ejecutivas.*”

2. En caso de que se amortice el importe principal de un instrumento de capital pertinente, se producirán los efectos siguientes: c) No se pagará indemnización alguna al titular de los pasivos afectados, excepto si se ajusta a lo dispuesto en el artículo 39.3.”

En el presente caso, no se insta la acción de nulidad como accionista sino como inversor alegando que hubo una inadecuada información sobre la realidad del producto contratado, y este sentido podemos traer a colación la Sentencia de la Audiencia Provincial de Pontevedra de 1/03/2021 que dice “*Hay excepciones a la pérdida de derechos, subsistiendo cuando menos las obligaciones ya devengadas. Máxime en el supuesto enjuiciado en que se ejercita acción no tanto en cuanto accionista sino como inversor, situación previa y en la que se produce, según la parte demandante, el hecho generador de la nulidad o de la responsabilidad que se pretende. Acciones ajenas a los instrumentos de resolución de la Ley 11/2015 de 18 de junio, para dar solución a las situaciones de dificultad en la que se pueden encontrar las entidades de crédito o las empresas de servicios de inversión.*”

Finalmente, hemos de traer a colación algunas sentencias del Tribunal Supremo, resolviendo asuntos en que se ejercitaban idénticas o similares acciones respecto de la adquisición de participaciones preferentes u obligaciones subordinadas de las Cajas de Ahorros que fueron intervenidas al amparo de la Ley 9/2012 de 14 de noviembre de reestructuración y resolución de entidades de crédito, cuyo art. 49.2 también prohibía las indemnizaciones de las pérdidas causadas por la intervención. Así, el Alto Tribunal establece en la STS num 138/2018 de 13 de marzo, con cita de la núm. 580/2017, de 25 de octubre, la núm. 40/2018, de 26 de enero y la núm. 448/2017, de 13 de julio, lo siguiente:

" El art 49.2 de la I/Ey 9/2012 de 14 de noviembre , de reestructuración y resolución de entidades de crédito, impide a los perjudicados solicitar la indemnización de daños y perjuicios por el menor valor obtenido por las acciones en relación con el capital invertido, pero no veda la posibilidad de ejercicio de la acción de restitución basada en la existencia de error vicio ". Conforme a la doctrina expuesta, cabe concluir que el canje obligatorio y la posterior venta de las acciones no privan de legitimación activa a los demandantes, ni impide el ejercicio de la acción de anulabilidad por error en la prestación del consentimiento ."

Por todo lo anterior, y siendo que en el presente caso, la acción de nulidad y subsidiaria de indemnización se ejercita por los adquirentes de productos complejos luego canjeados en acciones y finalmente amortizadas a valor cero por acuerdo de resolución del Frob es por ello que los mismos gozarían de legitimación activa desestimando por ello la excepción.

SEGUNDO: Opone el demandado en segundo lugar la excepción CADUCIDAD de la acción de nulidad de adquisición de bonos I/2009 posteriormente canjeados por Bonos II/2012 y Obligaciones subordinadas, el plazo de inicio del cómputo es el de adquisición.

En cuanto al dies a quo la STS de 16/03/2021 señala *"La jurisprudencia de esta sala, plasmada básicamente en las sentencias de pleno 769/2014, de 12 de enero de 2015, y 89/2018, de 19 de febrero, reiteradas por otras muchas posteriores, establece que una interpretación del artículo 1301 CC ajustada a la naturaleza compleja de las relaciones contractuales que se presentan en el mercado financiero debe impedir que la consumación del contrato, a efectos de determinar el momento inicial del plazo de ejercicio de la acción de anulación del contrato por error, quede fijada antes de que el cliente haya podido tener conocimiento de la existencia de dicho error.*

Sobre esa base, a efectos del cómputo de este plazo, la contratación de un producto como el litigioso (bonos necesariamente convertibles en acciones) no puede entenderse consumada con su adquisición, como hemos declarado respecto de los bonos estructurados (sentencia 409/2019, de 9 de julio), sino con la fecha de conversión obligatoria, que es el momento en que se materializa el riesgo y la inversión cumple su finalidad económica.

2.- Desde este punto de vista, no resulta adecuado adelantar el día inicial del cómputo a una fecha anterior a la conversión obligatoria (en este caso, adelantando el inicio del cómputo a la fecha de la operación de canje voluntario de los bonos correspondientes a la primera emisión por los de la segunda), como hace la sentencia recurrida (sentencia 357/2020, de 24 de junio).

3.- Por lo tanto, conforme al criterio expuesto, si la fecha de conversión obligatoria (de los bonos en acciones) prevista en el contrato era noviembre de 2015 y la demanda se presentó en julio de 2017, es patente que la acción no estaba caducada. Por lo que, al no entenderlo así, la sentencia recurrida ha infringido el art. 1301 CC (EDL 1889/1) y la jurisprudencia de esta sala."

En el presente caso, los Bonos 1/2009 se canjearon por Bonos Subordinados obligatoriamente convertibles en acciones de Banco Popular II/2012, en fecha 19/5/2012, y que luego fueron convertidos en acciones en fecha 10/12/2015 tras hecho relevante de 16/11/2015 pasando a ser titulares de 1703 acciones, es por acuerdo Resolutorio del FROB de fecha 7/6/2017 cuando las mismas fueron amortizadas a valor cero por el carácter insolvente de la entidad. Igualmente y respecto de las Obligaciones Subordinadas VT10-21 adquiridas el 10/09/2011 que vencían en octubre de 2021, fueron reducidas a valor cero por el acuerdo del FROB de 7/06/2017.

A tal efecto, el dies a quo respecto de los Bonos subordinados sería desde la conversión en acciones 10/12/2015, y las obligaciones desde el acuerdo del FROB 7/06/2017, por lo que si la demanda se ha presentado en noviembre de 2019, no habiendo transcurrido el plazo de 4 años de ejercicio de la acción a fecha de la demanda. Así resulta de los DOCUMENTOS 1 a 3 de la demanda y DOCUMENTO 2 y 3 de la contestación.

TERCERO: Centrándonos en la primera las acciones ejercitadas, se insta la acción de nulidad relativa o anulabilidad.

A tal efecto, hemos de tener en cuenta que es doctrina reiterada que *“en sede de ineficacia de los contratos resultan perfectamente diferenciables los conceptos de inexistencia o nulidad radical, de una parte, y de nulidad relativa o anulabilidad, de otra. En el primero se comprenden los supuestos en que o falta alguno de los elementos esenciales del contrato que enumera el art. 1261 del CC, o el mismo se ha celebrado vulnerando una norma imperativa o prohibitiva.*

El segundo se reserva para aquellos otros en que en la formación del consentimiento de los otorgantes ha concurrido cualquiera de los llamados vicios de la voluntad (error, violencia, intimidación o dolo).

Cuando el art.1302 C.C. establece rigurosas restricciones en cuanto al ejercicio de la acción de nulidad, se está refiriendo única y exclusivamente a aquellas pretensiones que encaminen a obtener la anulación o declaración de nulidad relativa de los contratos en que se aprecie que han concurrido los vicios del consentimiento que enumera el artículo 1265” según se recoge en STS de 10 de abril de 2001.

La nulidad radical o de pleno derecho opera por ministerio de la ley y es absoluta, insubsanable e imprescriptible. Si prospera, la acción de nulidad -para cuyo ejercicio hay una amplia legitimación activa- da lugar a una sentencia mero declarativa que destruye la apariencia creada por el negocio radicalmente nulo -o la parte de él que es nula, en su caso (nulidad parcial)- y elimina a radice y ex tunc todos sus efectos (con la salvedad de determinadas situaciones que puedan haber devenido inatacables, por aplicación de normas protectoras de la apariencia o por prescripción adquisitiva: quod nullum est nullum effectum productit.

La anulabilidad que es un tipo de ineficacia relativa: el negocio produce efectos desde su perfección pero lo hace de manera claudicante, pues esos efectos pueden bien confirmarse -de forma tácita o expresa-, bien anularse -lo que se produce, en general, también ex tunc- mediante el ejercicio de la acción de anulación. Esta acción protege y, por tanto, legitima activamente a la parte del negocio que sufrió el vicio en la formación de su

voluntad o cuya capacidad de obrar se hallaba restringida. Su ejercicio se halla sometido a un plazo de caducidad de cuatro años, variando el dies a quo para su cómputo según los distintos supuestos regulados en el artículo 1301 del CC.

Asimismo se indica en sentencia de la AP Alicante de 27 de mayo de 2003 “que en lo que al error, como vicio del consentimiento contractual dado que su esencia no es otra sino que haya de reputarse viciosamente formada y sobre la base de una creencia inexacta, la voluntad de un contratante, son sus presupuestos configuradores indispensables, a los que alude reiterada doctrina jurisprudencial (STSS. y entre otras muchas como las de fechas 18 de abril de 1978 30 de mayo de 1991, 14 y 18 de febrero y 29 de marzo de 1994, 14 de julio de 1995, 28 de septiembre de 1996y para que el error en el consentimiento invalide el contrato conforme a lo que dispone el art.1265 C. Civil,

-- que recaiga sobre la sustancia de la cosa que constituye el objeto del contrato o sobre aquellas condiciones de la misma que principalmente hubieran dado lugar a su celebración;

-- derive de hechos desconocidos por el obligado voluntariamente a contratar;

-- que no sea imputable a quien lo padece y que exista nexo causal entre el mismo y la finalidad que pretendía en el negocio jurídico concertado;

-- que además de ser esencial, el error sea excusable, requisito que el Código Civil no menciona expresamente pero que se deduce de los llamados principios de autorresponsabilidad y de buena fe este último consagrado en el art.7 CC, debiéndose estimar que es inexcusable el error cuando pudo ser evitado empleando una diligencia media normal o regular; ello de acuerdo con los postulados del ya aludido principio de buena fe, diligencia que ha de apreciarse valorando las circunstancias de toda índole que concurran el caso, incluso las personales y no solo las de quien ha padecido el error sino también las del otro contratante pues la función básica del requisito de la excusabilidad es impedir que el ordenamiento proteja a quien ha padecido el error cuando este no merece esa protección por su conducta negligente (STS y entre otras de fecha de fecha 17 de julio de 2000) no procediendo por ello la apreciación del error, cuando resulta imputable a la parte que lo padece y no sea excusable, en el sentido de que no resulta evitable mediante el empleo de diligencia normal por el que lo padece (SSTS 14 y 18 febrero 1994).”

Visto lo anterior y entrando en el estudio del producto litigioso, y en cuanto a si concurrió error en el consentimiento al ordenar la compra del producto, vemos que las obligaciones subordinadas y bonos subordinados constituyen productos denominados complejos, no siendo esta cuestión objeto de controversia

En esta materia existe un deber de informacion claro por parte de la entidad, la complejidad de las obligaciones y bonos subordinadas en relación a otros contratos y productos bancarios determina que la entidad bancaria deba ser extremadamente diligente en la emisión y comercialización de estos productos, especialmente cuando los destinatarios tienen la condición de consumidores. De este modo, el deber de información sobre las características esenciales del producto y sus riesgos constituye una obligación contractual esencial cuya ausencia pudiera determinar la declaración de nulidad.

Resulta exhaustiva la normativa vigente sobre la materia, constituida fundamentalmente por la Ley 24/1998, de 28 de julio, del Mercado de Valores, con redacción de la Ley 47/2007 cuyo artículo 2 establece “*Quedan comprendidos en el ámbito de la presente Ley los siguientes instrumentos financieros... . 1. Los valores negociables emitidos por personas o entidades, públicas o privadas, y agrupados en emisiones. Tendrá la consideración de valor negociable cualquier derecho de contenido patrimonial, cualquiera que sea su denominación, que por su configuración jurídica propia y régimen de transmisión, sea susceptible de tráfico generalizado e impersonal en un mercado financiero.*

Se considerarán en todo caso valores negociables, a los efectos de la presente Ley:

a) Las acciones de sociedades y los valores negociables equivalentes a las acciones, así como cualquier otro tipo de valores negociables que den derecho a adquirir acciones o valores equivalentes a las acciones, por su conversión o por el ejercicio de los derechos que confieren. (...) c) Los bonos, obligaciones y otros valores análogos, representativos de parte de un empréstito, incluidos los convertibles o canjeables.(...).”, y por ello le es de aplicación la obligación de informar establecida en el artículo 79 bis, contratos que según se establece en el artículo 79 bis 8. “*No se considerarán instrumentos financieros no complejos*” .

El artículo 78 bis 1. de la Ley 24/1988 establece “*A los efectos de lo dispuesto en este Título, las empresas de servicios de inversión clasificarán a sus clientes en profesionales y minoristas. Igual obligación será aplicable a las demás empresas que presten servicios de inversión respecto de los clientes a los que les presten u ofrezcan dichos servicios. 2. Tendrán la consideración de clientes profesionales aquéllos a quienes se presuma la experiencia, conocimientos y cualificación necesarios para tomar sus propias decisiones de inversión y valorar correctamente sus riesgos.*”, conteniendo el apartado 3 una enumeración de clientes profesionales que incluye a las entidades públicas, Los Estados y Administraciones regionales, los organismos públicos que gestionen la deuda pública, los bancos centrales y organismos internacionales y supranacionales, como el Banco Mundial, el Fondo Monetario Internacional, el Banco Central Europeo, el Banco Europeo de Inversiones y otros de naturaleza similar, inversores habituales y empresarios con cifra de negocio de 20 a 40 millones de euros y activo superior a 2 millones de euros, y por ultimo a “*los demás clientes que lo soliciten con carácter previo, y renuncien de forma expresa a su tratamiento como clientes minoristas*” 78 bis distingue entre clientes profesionales y clientes minoristas, considerando a los primeros como “*aquellos a quienes se presuma la experiencia, conocimientos y cualificación necesarios para tomar sus propias decisiones de inversión y valorar correctamente sus riesgos*”.

Por su parte, el artículo 79 establece como obligaciones esenciales de los servicios de inversión “*la de 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*”. Asimismo, el artículo 79 bis desarrolla de forma concreta la obligación de información que incumbe a las entidades de servicios de inversión, que se materializa en los puntos siguientes: A) la obligación de mantener, en todo momento, adecuadamente informados a sus clientes. B) la información deberá ser imparcial, clara y no engañosa. C) obligación de proporcionar a los clientes, de manera comprensible, una información adecuada sobre la entidad y los servicios que presta; sobre los instrumentos financieros y las estrategias de inversión; sobre los centros de ejecución de órdenes y sobre los gastos y costes asociados 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. 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. D) cuando se preste el servicio de asesoramiento en materia de inversiones o de gestión de carteras, la entidad obtendrá 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.

El Real Decreto 217/2008, de 15 de febrero, sobre el régimen jurídico de las empresas de servicios de inversión, desarrolla en el artículo 72 la obligación de las entidades que presten el servicio de asesoramiento en materia de inversiones o de gestión de carteras, de obtener de sus clientes la información necesaria para que puedan comprender la naturaleza de la inversión y sus riesgos, lo que se describe como “*evaluación de la idoneidad*”, estableciendo que “*cuando la entidad no obtenga la información específica no podrá recomendar servicios de inversión o instrumentos financieros al cliente o posible cliente, ni gestionar su cartera*”. El artículo 73 regula la denominada “*evaluación de la conveniencia*”, estableciendo que las entidades que presten servicios de inversión distintos de los previstos en el artículo anterior 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.

Se plantea en primer lugar, la naturaleza de la relación contractual entre las partes, pues la demandada niega que sea de asesoramiento.

El art. 63, apdo. 1, letra g) de la Ley de Mercado de Valores (de acuerdo con la redacción que le confirió el apdo. 31 del artículo único de la Ley 47/2007, de 19 de diciembre, por la que se modificó la Ley 24/1988, de 28 de julio, del Mercado de Valores («BOE» de 20 de diciembre) distingue normativamente qué comportamiento constituye «*asesoramiento*» y qué conductas no se integran en esta noción al señalar que «1. *Se considerarán servicios de inversión los siguientes: [...] g) El asesoramiento en materia de inversión, entendiéndose por tal 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. No se considerará que constituya asesoramiento, a los efectos de lo previsto en este apartado, las recomendaciones de carácter genérico y no personalizadas que se puedan realizar en el ámbito de la comercialización de valores e instrumentos financieros. Dichas recomendaciones tendrán el valor de comunicaciones de carácter comercial. ...*». A su vez, el art. 5, apdo. 1, letra g) del 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 y por el que se modifica parcialmente el Reglamento de la Ley 35/2003, de 4 de noviembre, de Instituciones de Inversión Colectiva, aprobado por el Real Decreto 1309/2005, de 4 de noviembre («BOE» núm. 41, de 16 de febrero), dispone que «1. *Las empresas de servicios de inversión, conforme a su régimen jurídico específico, podrán*

realizar los siguientes servicios de inversión: [...] g) El asesoramiento en materia de inversión, entendiéndose por tal 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.

No se considerará que constituya asesoramiento, a los efectos de lo previsto en este apartado, las recomendaciones de carácter genérico y no personalizadas que se puedan realizar en el ámbito de la comercialización de valores e instrumentos financieros. Dichas recomendaciones tendrán el valor de comunicaciones de carácter comercial. Asimismo, tampoco se considerará recomendación personalizada las recomendaciones que se divulguen exclusivamente a través de canales de distribución o al público.

A tales efectos se entenderá por recomendación personal la recomendación realizada a una persona en su calidad de inversor o posible inversor, o en su calidad de representante o apoderado de aquel.

La recomendación deberá presentarse como idónea para esa persona, basándose en una consideración de sus circunstancias personales y deberá consistir en una recomendación para realizar alguna de las siguientes acciones:

i) Comprar, vender, suscribir, canjear, reembolsar, mantener o asegurar un instrumento financiero específico.

ii) Ejercitar o no ejercitar cualquier derecho conferido por un instrumento financiero determinado para comprar, vender, suscribir, canjear o reembolsar un instrumento financiero. ...».

La STJUE de 30 de mayo de 2013, caso Genil 48. S.L. (C-604/2011) establece 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 » (apdo. 53). Y el art. 52 Directiva 2006/73/CE precisa que « se entenderá por recomendación personal una recomendación realizada a una persona en su calidad de inversor o posible inversor (...)», y continua la STJUE “ «que se presente como conveniente para el cliente o se base en una consideración de sus circunstancias personales, y que no esté divulgada exclusivamente a través de canales de distribución o destinada al público» (apdo. 55).

En el presente caso, consta acreditado que quien hizo la oferta fue el propio personal de la entidad, en los dos supuestos. Así la testigo Sra Fuhr afirmó rotunda “ el banco ofertaba , se ofrecía a los clientes” y “ se incentivó” “ se ofrecía a todo el que tuviera capacidad económica”, afirmando que “ Vicente era muy conservador y precavido”. En cuanto a los bonos el Sr Lanz afirmo” este producto es complejo” y “ le explique que se canjeaba en acciones y el primer año era un 7% y luego era euribor más 4 puntos” y “ el interes del bono y la solvencia le encajó” .

Por todo ello, en el presente caso, el producto fue ofrecido de modo personal a los clientes y por ello hubo asesoramiento, como se indica en la Sentencia de la Audiencia Provincial de Madrid de fecha 30 /10/2014 “ *no debiendo olvidarse que en su guía sobre la prestación del servicio de asesoramiento en materia de inversión de 23-12-2010 del Departamento de Supervisión ESI-ECA de la CNMV se considera que existe una recomendación cuando el lenguaje utilizado incorpora algún elemento subjetivo, juicio de valor u opinión, dirigido a que un inversor tome una determinada decisión. En consecuencia, la recomendación se contrapone a la transmisión de información o datos objetivos. En general, transmitir información objetiva sin hacer ningún comentario o juzgar su valor o relevancia a los efectos de la decisión del inversor, no es una recomendación.* “.

El deber de información al cliente sobre la naturaleza del instrumento financiero adquirido, a los efectos de determinar si el mismo sabe lo que adquiere y es idóneo, para el caso de asesoramiento o al menos conoce el producto si no es contrato de asesoramiento, constituye una obligación impuesta por la Ley 24/1988 Nacional de Mercado de Valores en su redacción vigente a la fecha de las adquisiciones.

La STS de 22/06/2020 dice “*La normativa del mercado de valores -básicamente el art. 11 de la Directiva 1993/22/CEE, de 10 de mayo, sobre servicios de inversión en el ámbito de los valores negociables, el art. 79 bis LMV y el Real Decreto 217/2008, de 15 de febrero - da una destacada importancia al correcto conocimiento por el cliente de los riesgos que asume al contratar productos y servicios de inversión, y obliga a las empresas que operan en ese mercado a observar unos estándares muy altos en la información que sobre esos extremos han de dar a los clientes, potenciales o efectivos. Estas previsiones normativas son indicativas de que los detalles relativos a qué riesgo se asume, de qué circunstancias depende y a qué operadores económicos se asocia tal riesgo, no son meras cuestiones accesorias, sino que tienen el carácter de esenciales, pues se proyectan sobre las presuposiciones respecto de la sustancia, cualidades o condiciones del objeto o materia del contrato, en concreto sobre la responsabilidad y solvencia de aquellos con quienes se contrata (o las garantías existentes frente a su insolvencia), que se integran en la causa principal de su celebración, pues afectan a los riesgos aparejados a la inversión que se realiza.*”

Las sentencias 460/2014, de 10 de septiembre, y 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 a los mencionados preceptos de la legislación comunitaria y nacional. No se cumple este requisito cuando tal información se ha omitido en la oferta o asesoramiento al cliente en relación con tal servicio o producto, y en este caso hubo asesoramiento, en tanto que los clientes adquirieron los bonos convertibles porque les fueron ofrecidos por empleados del Banco Popular . Como declaramos en las sentencias 102/2016, de 25 de febrero, y 411/2016, de 17 de junio, 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 los clientes 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.”

La demandada opone que es la actora es titular de productos complejos, pero no puede ignorarse que los mismos fueron adquiridos con posterioridad a los que han dado lugar al presente procedimiento, así resulta del DOCUMENTO 8 de la contestación, extracto de valores. Asimismo no resulta acreditado en autos que los actores fueran expertos financieros, y el asesor que tenían era a nivel fiscal no financiero, como explicó la testigo Sra Fuhr .

En cuanto a la documentación suministrada, respecto de la compra de bonos subordinados no consta la orden de compra de 23/10/09, si se la de obligaciones banco Popular de 27/09/2011 como resulta del Documento 6 de la demanda. Luego la tenencia y el iter jurídico de los valores se acredita con la documentación fiscal aportada y extracto bancario aportados como Documentos 1 a 8 de la demanda y Documento 8 de la contestación. En cuanto los test tan solo consta respecto de la Obligaciones Subordinadas la conclusión de no adecuación del producto, como resulta del DOCUMENTO 23 de la contestación, pero no consta que se realizara test de conveniencia ni de idoneidad máxime siendo productos complejos.

NO obstante la no concurrencia de los tests no conlleva la conclusión de que se haya incurrido en error, si bien, en estos casos, la STS de 22/06/2020 señala *“Sin perjuicio de que en estos casos hayamos entendido que la falta de acreditación del cumplimiento de estos deberes de información permite presumir en el cliente la falta del conocimiento suficiente sobre el producto contratado y sus riesgos asociados que vicia el consentimiento. No es que este incumplimiento determine por sí la existencia del error vicio, sino que permite presumirlo”* (sentencias 560/2015 de 28d e octubre con cita de la seentencia de 840/2013 de 20 de enero de 2014”. En el presente caso, no consta acreditado que los actores tuvieran conocimientos especiales en materia financiera que les permitiera entender y conocer estos productos, máxime cuando fueron los primeros que habrían adquirido.

Por ultimo y se planteraría la cuestión en cuanto a la frase que pone al pie de las orden de suscripción aportada en cuanto a que el cliente declara que ha recibido la documnetancio, tripitcio , aceptando los terminos y se daba por informado como resulta del DOCUMENTO 6 de la demanda.

Es práctica frecuente en los contratos bancarios y financieros incorporar declaraciones genéricas en las que de modo formal los clientes expresan que les ha sido proporcionada determinada información, al objeto de preconstituir la prueba documental que, en el futuro, permita poder acreditar la observancia de los deberes normativamente impuestos, de acuerdo con la carga legal que pesa sobre las entidades financieras y bancarias. Numerosas resoluciones de las Audiencias consideran, a propósito de esta suerte de reconocimientos, que *«.. . La inclusión en el contrato de una declaración de ciencia en tal sentido en el caso del inversor, básicamente, que conoce los riesgos de la operación- no significa, sin embargo, que se haya prestado al consumidor , cliente o inversor minorista la preceptiva información, no constituye un presunción "iuris et de iure" de haberse cumplido dicha obligación ni de que el inversor, efectivamente conozca los riesgos, último designio de toda la legislación sobre transparencia e, información. ...»* (SSAAPP de Illes Balears, Secc. 3.ª, 520/2012, de 13 de noviembre [ROJ: SAP IB 2185/2012; RA 512/2012] y 291/2013, de 17 de julio [ROJ: SAP IB 1613/2013; RA 145/2013] y Secc. 5.ª, 459/2013, de 10 de diciembre [ROJ: SAP IB 2492/2013; RA 430/2013] y 497/2013, de 30 de diciembre [ROJ: SAP IB 2631/2013 ; RA 515/2013]; de Asturias, Secc. 5.ª, 734/2013, de 15 de marzo [ROJ: SAP O 421/2013 ; RA 65/2013], 219/2013, de 23 de julio [ROJ: SAP O 2163/2013 ; RA

301/2013], 273/2013, de 25 de octubre [ROJ: SAP O 2733/2013 ; RA 367/2013], 299/2013, de 21 de noviembre [ROJ: SAP O 3003/2013; RA 417/2013], y Secc. 7.ª, 344/2013, de 29 de julio [ROJ: SAP O 2187/2013; RA 752/2012]; y Cáceres, 3/2013 [?], de 14 de enero de 2014 [ROJ: SAP CC 1/2014 ; RA 510/2013], entre otras.)

En este sentido, la SAP de Asturias, Secc. 5.ª, 346/2013, de 23 de julio [ROJ: SAP O 3433/2013 ; RA 496/2013] tiene declarado que «.. . *En la práctica se suele hacer constar en los contratos que suscriben los consumidores, clientes bancarios o inversores minoristas manifestaciones formales de haber sido, efectivamente, informados, con lo que se pretende que quede acreditado documentalmente el cumplimiento de las obligaciones legales de información a cargo de las entidades, todo ello en consideración a que, como ha dicho este mismo tribunal en su sentencia de 16 de febrero de 2.012 , la carga de la prueba de la correcta información y, sobre todo, en el caso de productos de inversión complejos, corresponde a la entidad financiera, por ser ella quien tiene la obligación legal de informar y por no poderse imponer al inversionista la carga de probar un hecho negativo, la no información. La inclusión en el contrato de una declaración de ciencia en tal sentido en el caso del inversor, básicamente, que conoce los riesgos de la operación no significa, sin embargo, que se haya prestado al consumidor , cliente o inversor minorista la preceptiva información, no constituye una presunción "iuris et de iure" de haberse cumplido dicha obligación ni de que el inversor, efectivamente, conozca los riesgos, último designio de toda la legislación sobre transparencia e, información.* Y ciertamente una expresión de lo que se dice puede hallarse en el artículo 89.1 del Real Decreto 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, que considera como cláusulas abusivas "las declaraciones de recepción o conformidad con hechos ficticios"; precepto del que puede inferirse que son nulas las declaraciones de ciencia si se acredita que los hechos a los que se refieren son inexistentes o "ficticios", como literalmente expresa el texto legal. Por todo ello habrá que entender que las declaraciones de ciencia o de "saber" generan una presunción de que la correspondencia con la realidad que indican es cierta, pero que ello no impide que dicha presunción quede desvirtuada si, mediante la pertinente actividad probatoria desplegada en el proceso, se demuestra que la correspondencia con la realidad es inexistente. En el ámbito de la protección del consumidor , del cliente bancario o del inversor la información es considerada por la ley como un bien jurídico y el desequilibrio entre la información poseída por una parte y la riqueza de datos a disposición de la otra es considerado como una fuente de injusticia contractual. Por ello el legislador obliga al empresario, el banco o la entidad financiera a desarrollar una determinada actividad informativa. La acreditación de haber desarrollado la actividad informativa legalmente exigida se consigue, en principio, mediante las declaraciones de ciencia que se incluyen el contrato. En tal supuesto se genera una presunción "iuris tantum" de que se ha desplegado la actividad informativa exigible relativa a la naturaleza de los productos y a los riesgos que supone. Dicha presunción puede ser desvirtuada en el proceso mediante la oportuna prueba, máxime cuando la doctrina de las Audiencias Provinciales, la denominada "jurisprudencia menor", viene manteniendo, en cuando a la carga de probar la suficiencia y claridad de la información, que "es la entidad de crédito la que debe probar que ha cumplido con los deberes de información necesarios según la legislación vigente" (sentencia 486/2010, de 4 de diciembre, de la Sección Tercera de la Audiencia Provincial de Burgos) y que "la diligencia que le es exigible [a la entidad financiera] no es la de un buen padre de familia sino la del ordenado empresario y

representante leal, en defensa de los intereses de sus clientes" (sentencia de 16 de diciembre del 2010, de la Sección 5ª de la Audiencia Provincial de Asturias). ...».

Por todo lo anterior hemos de estimar la pretensión de la actora la ANULACION de las suscripción de 30 Bonos subordinados necesariamente canjeables I/2009 suscrito en fecha 23/10/2009 el contrato vinculado de canje por 30 bonos subordinados obligatoriamente convertibles II/2012 suscrito en fecha 29/5/2012, así como del contrato de suscripción de 40 obligaciones subordinadas BANCO POPULAR VT 10-21 según orden de valores de fecha 27/09/2011 ejecutada en fecha 19/10/2011 por existir error en el consentimiento prestado por DON VICENTE [REDACTED] y DOÑA MARIA AMPARO [REDACTED], siendo error excusable pues de ningún modo pudieron sospechar la entidad de lo que firmaban, debido a la escasa información suministrada siendo un clientes minoristas .

SEXTO: Declarada la nulidad, y en cuanto a sus efectos, establece el artículo 1.303 del CC, *“declarada la nulidad de una obligación, los contratantes deben restituirse recíprocamente las cosas que hubiesen sido materia de contrato , con sus frutos, y el precio con los intereses, salvo lo que se dispone en los artículos siguientes”.*

Nos encontramos ante un producto financiero que originariamente eran los "Bonos Subordinados Necesariamente Canjeables por Acciones del Banco Popular Español SA I/2009 " que fueron permutados por "Bonos Subordinados Obligatoriamente Conversibles II/2012 " que se convirtieron en acciones. Y las Obligaciones Subordinadas con vencimiento a 2021 siendo en principio, los demandantes le tendrían que devolver al Banco las acciones y obligaciones .

No obstante lo anterior, no se puede ignorar , como resulta de la Resolución de la Comisión Rectora del FROB de fecha 7/06/2017 por la que en aplicación del artículo 29 del Reglamento número 806/2014 de 15 de julio de 2014, el "Banco Central Europeo" comunica a la "Junta Única de Resolución", el día 6 de junio de 2017 , la inviabilidad del Banco Popular Español s.a. por considerar que no puede hacer frente al pago de sus deudas o demás pasivos a su vencimiento o existen elementos objetivos que indican que no podrá hacerlo en un futuro cercano. Y la "Junta Única de Resolución" acuerda, el día 7 de junio de 2017, declarar la resolución del Banco Popular Español s.a., al considerar que está en graves dificultades sin que existan perspectivas razonables de que otra alternativa del sector privado pueda impedir su inviabilidad en un plazo de tiempo razonable y por ser dicha medida necesaria para el interés público. Y, en consecuencia, se le somete a un procedimiento de resolución indicando los instrumentos precisos para esa resolución, que van a ser ejecutados, ese mismo día 7 de junio de 2017, por el "Fondo de Reestructuración Ordenada Bancaria " y, en concreto, se adoptan los siguientes instrumentos:

1º Reducir el capital social actual de Banco Popular Español s.a. desde 2.098.429.046 euros a 0 euros mediante la amortización de la totalidad de las acciones actualmente en circulación que ascienden a 4.196.858.092

2º Con carácter simultáneo ejecutar un aumento de capital con exclusión del derecho de suscripción preferente para la conversión, de la totalidad de los instrumentos de capital adicional del nivel 1 (bonos contingentes convertibles) por importe de 1.346.542.000 euros, en acciones de 1 euro valor nominal así como efectuar la correspondiente modificación de los estatutos sociales.

3º. Reducción del capital social a cero euros (0 €) mediante la amortización de las acciones resultantes de la conversión de los instrumentos de capital adicional de nivel 1 (bonos contingentes convertibles)

4º Con carácter simultáneo acordar un aumento de capital con exclusión del derecho de suscripción preferente para conversión, de la totalidad de los instrumentos de capital de nivel 2 (bonos subordinados) en acciones de nueva emisión de Banco Popular Español s.a. por importe de 684.024.000 euros de 1 euro valor nominal y modificación de los estatutos sociales.

Tras la aplicación de estos instrumentos el capital social del Banco Popular Español s.a. queda reducido a un número de acciones por importe de 684.024.000 euros que son el resultado de la conversión de la totalidad de los bonos subordinados , y, la integridad de estas acciones, son transmitidas , en su conjunto, formando ello parte del procedimiento de resolución del Banco Popular Español s.a., al Banco Santander s.a. por el precio de 1 euro . Tras esta transmisión, el "Banco Popular Español s.a. " subsiste con un número de acciones por importe de 684.024.000 euros de las que es su único y exclusivo titular el Banco Santander s.a, según resulta del DOCUMENTO 3 de la contestación.

Por último, y en cuanto a los intereses ha señalado el Tribunal Supremo, como doctrina jurisprudencial, en su sentencia número 716/2016 de 30 de noviembre 2016 (nº de recurso 2559/2014) que, a *“los efectos de las consecuencias jurídicas de la nulidad de la compraventa de un producto financiero, el comprador no solo tiene que devolver el producto financiero y los beneficios económicos que su tenencia le hubiere reportado sino también el interés legal de esos beneficios económicos desde la fecha en que la hubiera percibido (criterio que se reitera en la sentencia número 764/2016 de 20 de diciembre de 2016- nº de recurso 1624/2014-)”*.

Por todo lo anterior procede la estimación de la demanda en su integridad.

SEPTIMO : En cuanto a las costas procesales de conformidad con el art 394 de la Lec **las costas procede imponerlas a la parte cuyos pedimentos se han desestimado.**

Por todo ello,

FALLO

Que **ESTIMANDO** la demanda interpuesta por **DON VICENTE** y **DOÑA MARIA AMPARO** , representados por

Procurador de los Tribunales Doña [REDACTED] y asistidas de letrado DON Juna Pablo Palomar Pérez sustituido por su compañero DON Joes Bellmont y contra BANCO SANTANDER SA sucesora de la extinta entidad BANCO POPULAR ESPAÑOL SA representada por Procurador de los Tribunales Don [REDACTED] y bajo dirección técnica de letrado Doña Inés Abad Esteve sustituida por su compañera Doña A [REDACTED]

1) DEBO DECLARAR Y DECLARO la NULIDAD relativa del contrato de suscripción de 30 Bonos subordinados necesariamente canjeables I/2009 suscrito en fecha 23/10/2009 y el contrato vinculado de canje por 30 bonos subordinados obligatoriamente convertibles II/2012 suscrito en fecha 29/5/2012 CONDENANDO a la demandada a estar y pasar por dicha declaración y a restituir a la actora 30.000 euros invertidos en bonos I/2009 menos el valor 0 por el que a fecha 7/06/2017 quedaron amortizados las acciones recibidas en el canje de 2015 como las posteriormente recibidas en ampliaciones de capital liberadas en relación con aquellas, debiendo las actoras devolver los títulos de que en su caso al respecto dispusiesen con motivo de la resolución de la Comisión Rectora del FROB de 7/06/2017, menos los intereses brutos recibidos de los bonos adquiridos en 2009 y los obtenidos por canje en 2012, y menos importes obtenidos por dividendos o por la venta de derechos de suscripción preferente o derechos de asignación gratuita de acciones, por razón de titularidad de acciones obtenidas en el canje de 2015 y demás acciones recibidas en ampliaciones de capital liberadas en base a aquellas.

CONDENANDO asimismo, al pago de intereses sobre la cuantía invertida en los BONOS SUBORDINADOS NECESARIAMENTE CANJEABLES I/2009 desde que se efectuó desembolso hasta la sentencia, deduciendo de dicha cuantía los intereses legales computables a los anteriores rendimientos por intereses, dividendos, venta de derechos de suscripción preferente o de derechos de asignación gratuita de acciones, desde los respectivos abonos hasta la sentencia, más intereses judiciales calculados sobre la cuantía a que ha sido condenada y desde la sentencia hasta su efectivo pago

2) DEBO DECLARAR Y DECLARO la NULIDAD relativa del contrato de suscripción de 40 obligaciones subordinadas BANCO POPULAR VT 10-21 según orden de valores de fecha 27/09/2011 ejecutada en fecha 19/10/2011 CONDENANDO a la demandada a estar y pasar por dicha declaración y a restituir a la actora 40.000 euros invertidos menos los intereses brutos recibidos debiendo la actora devolver a la demandada los títulos que en su caso dispusiese con motivo de la resolución de la Comisión Rectora del FROB de 7/06/2017 y CONDENANDO a la demandada a abonar los intereses legales calculados sobre la cuantía invertida en las obligaciones subordinadas Banco Popular VT 10-21 desde la fecha en que se efectuó el desembolso hasta sentencia, deduciendo de dicha cuantía los intereses legales computables sobre rendimientos percibidos en concepto de intereses, desde los abonos hasta sentencia más intereses judiciales computados sobre la cantidad a que se haya condenado a la demandada desde la sentencia hasta el cobro efectivo.

Contra esta sentencia cabe interponer recurso de APELACION que se interpondrá en el plazo de VEINTE días a contar desde su notificación a las partes.

Así por esta mi sentencia, lo pronuncio mando y firmo.

PUBLICACIÓN.- Dada, leída y publicada fue la anterior sentencia por el/la Sr/a. Juez que la dictó, estando el/la mismo/a celebrando audiencia pública en el mismo día de la fecha, de lo que yo, el/la Letrado A. Justicia doy fe, en DÉNIA , a trece de mayo de dos mil veintiuno .