

Audiencia Provincial Civil de Madrid
Sección Vigésima
C/ Ferraz, 41, Planta 5 - 28008
Tfno.: 914933881
37007740
N.I.G.: 28.079.42.2-2013/0190300


(01) 30518376600

Recurso de Apelación 552/2015

O. Judicial Origen: Juzgado de 1ª Instancia nº 35 de Madrid
Autos de Procedimiento Ordinario 1498/2013

APELANTE: CATALUNYA BANC SA
PROCURADOR D./Dña. ARMANDO PEDRO GARCIA DE LA CALLE
APELADO: D./Dña. [REDACTED]
PROCURADOR D./Dña. MARIANO DE LA CUESTA HERNANDEZ

SENTENCIA

TRIBUNAL QUE LO DICTA:

ILMOS. SRES. MAGISTRADOS:
D. JUAN VICENTE GUTIERREZ SÁNCHEZ
D. RAMÓN FERNANDO RODRÍGUEZ JACKSON
D. RAFAEL DE LOS REYES SAINZ DE LA MAZA

En Madrid, a dieciocho de marzo de dos mil dieciséis.

La Sección Vigésima de la Ilma. Audiencia Provincial de esta Capital, constituida por los Sres. que al margen se expresan, ha visto en trámite de apelación los presentes autos civiles Procedimiento Ordinario 1498/2013 seguidos en el Juzgado de 1ª Instancia nº 35 de Madrid a instancia de CATALUNYA BANC SA apelante - demandado, representado por el Procurador D. ARMANDO PEDRO GARCIA DE LA CALLE contra Dña. [REDACTED] apelado - demandante, representado por el Procurador D. MARIANO DE LA CUESTA HERNANDEZ; todo ello en virtud del recurso de apelación interpuesto contra Sentencia dictada por el mencionado Juzgado, de fecha 10/04/2015.

VISTO, Siendo Magistrado Ponente **D. RAFAEL DE LOS REYES SAINZ DE LA MAZA**

ANTECEDENTES DE HECHO

 RECEPCIÓN	NOTIFICACIÓN
- 1 ABR 2016	- 4 ABR 2016
Artículo 151.2 L.E.C. 1/2000	

PRIMERO.- Por Juzgado de 1ª Instancia nº 35 de Madrid se dictó Sentencia de fecha 10/04/2015, cuyo fallo es el tenor siguiente: Que estimando parcialmente la demanda deducida por el Procurador D. MARIANO DE LA CUESTA

HERNANDEZ en nombre y representación de [REDACTED] contra CATALUNYA BANC representada por el procurador D. ARMANDO PEDRO GARCÍA DE LA CALLE debo declarar y declaro la nulidad del contrato de suscripción de 8 títulos de serie A y un título de serie B de las participaciones preferentes y 16 títulos de deuda subordinada por falta de consentimiento de la parte actora se declare su nulidad por vicio de error en el consentimiento y debo condenar y condeno a la parte demandada a estar y pasar por la anterior declaración y a la restitución a la actora de la cantidad de 11.386,67 euros, menos los intereses o cupones percibidos durante la vigencia de los contratos lo que se determinará en ejecución de sentencia.- No procede la condena en costas de conformidad con el fundamento de derecho séptimo y que no se transcribe en evitación de reiteraciones.

SEGUNDO.- Contra la anterior resolución se interpuso recurso de apelación por la parte demandada, exponiendo las alegaciones en que basa su impugnación. Admitido el recurso en ambos efectos, se dio traslado del mismo a la apelada, que presentó escrito oponiéndose al recurso formulado de contrario. Elevados los autos ante esta Sección, fueron turnados de ponencia, y quedando pendientes de resolución, se señaló fecha para la deliberación y votación, que se ha llevado a cabo por los Magistrados de esta Sección.

TERCERO.- En la tramitación del presente procedimiento han sido observadas las prescripciones legales.

FUNDAMENTOS JURIDICOS

PRIMERO: Frente a la Sentencia dictada por el Juzgado de 1ª Instancia nº 35 de Madrid en el Juicio Ordinario nº 1.498/13 por la que estimándose parcialmente la demanda formulada por la representación procesal de Dña. [REDACTED] se declaró la nulidad por error en el consentimiento de los contratos que había suscrito de 8 títulos de la serie A y 1 título de la serie B de participaciones emitidas por la entidad demandada Catalunya Banc, S.A., así como del contrato de suscripción de 16 títulos de deuda subordinada también emitida por la demandada, condenando a la misma a restituir a la actora en la cantidad de 11.385,67 €, menos los intereses o cupones percibidos durante la vigencia de los contratos, según se determinase en ejecución de Sentencia, formula recurso de apelación la entidad condenada.

Adujo los siguientes motivos de impugnación: 1º) Falta de legitimación activa de la actora al carecer de acción para instar la nulidad de los contratos, tras la venta que realizó al FGD de las acciones canjeadas por los productos adquiridos mediante

aquéllos; 2º) Caducidad de la acción; 3º) Error en la valoración de la prueba e inexistencia de vicio del consentimiento alegado, al no acreditar la actora la concurrencia de los requisitos exigidos para apreciarlo; 4º) Error en la valoración de la prueba e incumplimiento por parte de la actora del deber de diligencia que pesa sobre cualquier inversor, habiéndose realizado todas las inversiones de conformidad con la normativa bancaria imperante en dicho momento y las emisiones con los folletos debidamente inscritos en la CNMV; y 5º) Error en la valoración de la prueba al no apreciar la confirmación tácita de los contratos, e infracción de la doctrina de los actos propios.

SEGUNDO: El primer motivo de impugnación debe ser desestimado, tratándose de una cuestión ya resuelta por esta Sala, así como por numerosas Sentencias de esta Audiencia Provincial de Madrid dictadas en asuntos semejantes, y a las que en aras de brevedad hay que remitirse.

Como se expuso en la Sentencia de la Sección 9ª de 5 de noviembre de 2.015, *“en cuanto a la confirmación, o falta de acción por la venta de las acciones que recibió el apelante, por el canje de las participaciones preferentes, debe partirse de las circunstancias que concurriendo en el canje de las participaciones preferentes por acciones y su posterior venta al Fondo de Garantía de Depósitos.*

La Ley 9/2012, de 14 de noviembre, de reestructuración y resolución de entidades de crédito se dictó en cumplimiento de los compromisos adoptados por España con el Eurogrupo, en el marco del Memorando de Entendimiento, y aborda de forma integral el tratamiento de las entidades de crédito con problemas. La finalidad de la norma es la evitación de perjuicios para la estabilidad financiera y la garantía de los servicios económicos esenciales de la entidad en crisis.

La norma prevé la elaboración de planes de reestructuración y gestión que necesariamente han de incluir acciones de gestión de instrumentos híbridos (obligaciones convertibles y participaciones preferentes) y deuda subordinada.

Pues bien, en cumplimiento de tales previsiones legales, la Resolución de 7 de junio de 2013, de la Comisión Rectora del Fondo de Reestructuración Ordenada Bancaria acordó implementar acciones de gestión de instrumentos híbridos de capital y deuda subordinada en ejecución del Plan de Reestructuración de Catalunya Banc, S.A., aprobado el 27 de noviembre de 2012 por el FROB y el Banco de España, y el 28 de noviembre de 2012 por la Comisión Europea (BOE 11-6-2013), en el que se dispone: “... Así, mediante la presente resolución se procede a implementar, por un acto de la dirección consistente en imponer a la entidad Catalunya Banc y a la entidad emisora, en su caso, la obligación de recomprar los títulos correspondientes a las participaciones preferentes y deuda subordinada ... e imponer paralelamente a los titulares afectados ... la obligación de reinvertir el importe recibido en la adquisición de acciones nuevas de Catalunya Banc, lo que conlleva el correspondiente aumento

de capital. Comprados los títulos se procederá a su amortización anticipada, según autoriza el propio artículo 44 de la Ley 9/12."

Además, el Fondo de Garantía de Depósitos acordó una oferta voluntaria de adquisición de dichos títulos. Así en el ejercicio de las acciones de gestión de instrumentos híbridos de capital y deuda subordinada previstos en los Planes de Resolución, con carácter excepcional, la Comisión Gestora del FGD, en sus sesiones de 4 y 7 de junio de 2013, de conformidad con el apartado cuatro b) de la disposición adicional quinta del RD-ley 21/2012, ha acordado formular una oferta de carácter voluntario para la adquisición de las acciones de Catalunya Banc no admitidas a cotización en un mercado regulado, que se suscriben en el marco de las acciones de gestión de instrumentos híbridos y deuda subordinada que se implementan con la presente resolución dirigida exclusivamente a quienes el 23 de marzo de 2013 fueran titulares de los Valores a recomprar y que tengan la condición de clientes minoristas, de conformidad con lo establecido en el artículo 78 bis de la Ley 24/1988.

De la forma en que se llevaron a cabo dicha conversión y venta de las acciones así adquiridas, no cabe entender ni que existió una conformidad tácita por el apelando en base al artículo 1311 del C. civil, ni tampoco una conducta dolosa o culposa a los efectos del artículo 1314 del c. civil."

Añade que "el hecho de que no se puedan devolver las participaciones preferentes objeto de los contratos cuya nulidad se insta, de estimarse no impide que se dé cumplimiento a lo establecido en el artículo 1303 del Código Civil, pues el artículo 1307 del Código Civil el cual establece que "siempre que el obligado por la declaración de nulidad a la devolución de la cosa, no pudiera devolverla por haberla perdido, deberá restituir los frutos percibidos y el valor que tenía la cosa cuando se perdió, con los intereses desde la fecha, ya que tal y como ha establecido la jurisprudencia sobre la materia, el término "haber perdido" incluido en el texto legal, debe de ser entendido en sentido amplio: pérdida culpable, o por caso fortuito, o por haberse transmitido a tercero adquirente de buena fe, como sería el caso de autos". Norma aplicable al presente caso toda vez que el objeto inicial del contrato, cual es las participaciones preferentes no podía ser objeto de devolución pero por un acto ajeno a la propia parte apelante.

En el presente caso tampoco cabe entender aplicable el artículo 1314 del Código Civil, al que se alude en el escrito de apelación, en la medida que la cosa, las participaciones preferentes no se podían devolver, no por dolo o culpa del actor, sino por el canje obligatorio de ellas, sin que la venta de las acciones se pueda atribuir a dolo o culpa del actor, que cuando ordena la venta de las participaciones preferentes lo hace con la única finalidad de minimizar los riesgos derivados de esos contratos".

Como al respecto señala la Sentencia de la Sección 21ª de la AP de Madrid de 18 de noviembre de 2015, "estas operaciones fueron realizadas en el marco de la crisis financiera, no ya global, sino particular del sistema español, que dio lugar a la

necesidad de establecer nuevas regulaciones tanto a nivel nacional como internacional para exigir un mayor nivel de solvencia y liquidez de las entidades financieras, aprobando el Banco de España y el Fondo de Reestructuración Ordenada Bancaria (FROB) previsto en el Decreto-Ley 9/2009, de 26 de junio, sobre reestructuración bancaria y reforzamiento de los recursos propios de las entidades de crédito -modificado por el Decreto-Ley 6/2010-, el 27 de noviembre de 2012 el Plan de Resolución de Catalunya Banc SA, sancionado el siguiente 28 de noviembre por la Comisión Europea.

En ejecución de este Plan y por la Resolución citada de 7 de Junio de 2013 la Comisión Rectora del FROB -titular del 89'74% del capital social de la Catalunya Banc S.A- impuso la recompra obligatoria de las participaciones preferentes emitidas en noviembre de 1999, abril de 2001 y marzo de 2005, para su inmediata aplicación a la suscripción y desembolso de las nuevas acciones resultantes del acuerdo de aumento de capital plasmado en la propia resolución.

A los efectos que nos interesan, no se ha discutido entre las partes en litigio que el canje de las participaciones preferentes de las que eran titulares los actores en la litis, por un valor de 109.000 €, se produjo el 5 de julio de 2013 con una quita importante, de forma que los 109.000 € invertidos por los actores en el procedimiento en participaciones preferentes, los mismos recibieron acciones por un valor nominal de 42.095,60 €.

Posteriormente a la vista de la oferta realizada por la Comisión Gestora del Fondo de Garantía de Depósitos, los actores procedieron a vender al mismo las acciones de Catalunya Banc S.A antes citadas y de las que eran titulares, que recordamos no cotizaban en mercado regulado alguno, con fecha 19 de Julio de 2013, por un importe de 36.285,71 €.

TERCERO.- Partiendo de los hechos que hemos referido debemos entrar a analizar los motivos de impugnación alegados contra la sentencia dictada por la Juzgadora de instancia, debiendo examinar si realmente la venta forzosa de las acciones en que se canjearon las participaciones preferentes en su día adquiridas por los actores, conforme relatamos en el fundamento jurídico anterior, supone la extinción de la acción de nulidad o anulabilidad del contrato por el que fueron adquiridas por ellos, como mantiene la Juzgadora de instancia en la resolución recurrida.

Pues bien, esta Sala ya ha tenido ocasión de pronunciarse en supuestos similares al que nos ocupa respecto de la cuestión planteada, y así en la reciente sentencia de fecha 22 de Septiembre de 2015, recaída en el rollo de apelación 414/2014, dictada por el Ilmo Sr Presidente de esta Sección Sr Ripoll Olazábal, ya indicamos que "... no es posible calificar la venta de las acciones de la demandada al FDG como un acto de pérdida doloso o culposo a los efectos del artículo 1314 del Código civil, cuando era la única salida posible y rentable que se le ofrecía a la actora ante el canje obligatorio de las participaciones preferentes por acciones de la demandada, no

admitidas a cotización en un mercado regulado, sin que esta enajenación de las acciones al FDG implique tampoco necesariamente la voluntad de renunciar a la acción de anulación, en un acto de confirmación comprendido en el artículo 1311 del Código Civil."

Como en la misma resolución ya indicamos "la imposibilidad de devolver la prestación recibida por uno de los contratantes cuando el contrato deviene nulo o anulable no es obstáculo insalvable para la procedencia de la acción de anulabilidad como se desprende claramente de los artículos 1303, 1307, 1308 y 1314 del Código Civil. Cuando la prestación se hubiese perdido por dolo o culpa del que ejercita la acción, hay que considerar que ésta efectivamente quedó extinguida (artículo 1314), pero en los demás casos de pérdida de la cosa o prestación, tanto física o jurídica según doctrina jurisprudencial, basta según el artículo 1307 del Código con restituir los frutos percibidos y el valor que tenía la cosa cuando se perdió, con los intereses desde la misma fecha".

Este criterio es además el mayoritariamente mantenido por esta Audiencia Provincial de Madrid, habiendo citado en la sentencia de 22 de Septiembre de 2015 que éste era el criterio seguido por las Secciones Duodécima en sentencia de 17 de Diciembre de 2014, Decimonovena y Novena en resoluciones de 11 de Marzo y 14 de Mayo de 2015, Décima en sentencia de 12 de Marzo, o Decimoctava en sentencia de 20 de Julio de 2015, siendo éste además el criterio seguido en la sentencia dictada por la Sección 25ª de esta Audiencia en resolución de fecha 28 de Septiembre de 2015 (rollo de apelación 88/15), o de la Sección 13ª en resolución recaída en el rollo de apelación 139/15 de fecha 14 de Octubre de 2015".

TERCERO: La cuestión de la posible caducidad de la acción promovida está también resuelta claramente por esta Sala, así como por numerosas Sentencias de esta Audiencia Provincial de Madrid dictadas en asuntos semejantes, y a las que en aras de brevedad igualmente hay que remitirse.

Se sigue expresando en la referida Sentencia de la Sección 21ª de la AP de Madrid de 18 de noviembre de 2.015 lo siguiente:

"**CUARTO.-** Mantiene la representación de Catalunya Banc S.A la caducidad de la acción de nulidad ejercitada por la parte actora en su demanda, considerando que el contrato de compraventa de las participaciones preferentes cuya nulidad se pretende se trata de un contrato que quedó perfeccionado y consumado a la fecha de su suscripción, de forma que desde ese momento, en el año 1999, y hasta la fecha de presentación de la demanda iniciadora de la litis, en el año 2013, habría transcurrido en exceso el término de los cuatro años a que se refiere el art 1301 del Código Civil para el ejercicio de tal acción.

A estos efectos debemos indicar que al margen del error de derecho y el error obstativo -no conformidad de lo declarado con lo querido, habiéndose formado no obstante la voluntad del contratante correctamente-, el error en tanto que vicio de consentimiento, que es el que a los efectos en la litis discutidos nos interesa, se define como una falsa representación mental de la realidad que vicia el proceso formativo del querer interno y que opera como presupuesto para la realización del negocio jurídico, de forma que de haberse conocido la realidad no se hubiera celebrado el contrato, o bien se hubiera celebrado en otros términos.

Este error como vicio de consentimiento, en el análisis de cuyos presupuestos y requisitos entraremos más tarde, no da lugar a la nulidad absoluta o radical de un contrato, sino a la mera anulabilidad del mismo o nulidad relativa, de forma que este vicio puede sanarse por el transcurso del tiempo, en tanto que en los supuestos de nulidad absoluta o radical esta nulidad no permite que el negocio jurídico o contrato sea objeto de confirmación, es definitiva y no puede sanarse por el transcurso del tiempo.

Partiendo de las consideraciones efectuadas, realmente el tema objeto de discusión en este punto ha sido ya resuelto por nuestros Tribunales, siendo concluyente al efecto la sentencia dictada por el Pleno de la Sala Primera de nuestro Alto Tribunal de fecha 15 de Enero de 2015 (recurso de casación 2290/12). En esta resolución expresamente se indica que conforme a lo establecido en el art. 1301 del Código Civil la acción de nulidad sólo durará cuatro años, empezando a correr este tiempo en los casos de error, o dolo, o falsedad de la causa, desde la consumación del contrato, señalando esta sentencia que "No puede confundirse la consumación del contrato a que hace mención el art. 1301 del Código Civil, con la perfección del mismo. Así lo declara la sentencia de esta Sala núm. 569/2003, de 11 de junio, que mantiene la doctrina de sentencias anteriores, conforme a las cuales la consumación del contrato tiene lugar cuando se produce «la realización de todas las obligaciones» (sentencias de la Sala 1ª del Tribunal Supremo de 24 de junio de 1897, 20 de febrero de 1928 y 11 de julio de 1984), «cuando están completamente cumplidas las prestaciones de ambas partes» (sentencia de la Sala 1ª del Tribunal Supremo de 27 de marzo de 1989) o cuando «se hayan consumado en la integridad de los vínculos obligacionales que generó» (sentencia de la Sala 1ª del Tribunal Supremo de 5 de mayo de 1983).

Y respecto de los contratos de tracto sucesivo, declara la citada sentencia núm. 569/2003:

«Así en supuestos concretos de contratos de tracto sucesivo se ha manifestado la jurisprudencia de esta Sala; la sentencia de 24 de junio de 1897 afirmó que "el término para impugnar el consentimiento prestado por error en liquidaciones parciales de un préstamo no empieza a correr hasta que aquél ha sido satisfecho por completo", y la sentencia de 20 de febrero de 1928 dijo que "la acción para pedir la nulidad por dolo de un contrato de sociedad no comienza a contarse hasta la

consumación del contrato, o sea hasta que transcurra el plazo durante el cual se concertó" ».

El diccionario de la Real Academia de la Lengua establece como una de las acepciones del término "consumar" la de «ejecutar o dar cumplimiento a un contrato o a otro acto jurídico». La noción de "consumación del contrato" que se utiliza en el precepto en cuestión ha de interpretarse buscando un equilibrio entre la seguridad jurídica que aconseja que la situación de eficacia claudicante que supone el vicio del consentimiento determinante de la nulidad no se prolongue indefinidamente, y la protección del contratante afectado por el vicio del consentimiento. No basta la perfección del contrato, es precisa la consumación para que se inicie el plazo de ejercicio de la acción.

Se exige con ello una situación en la que se haya alcanzado la definitiva configuración de la situación jurídica resultante del contrato, situación en la que cobran pleno sentido los efectos restitutorios de la declaración de nulidad. Y además, al haberse alcanzado esta definitiva configuración, se posibilita que el contratante legitimado, mostrando una diligencia razonable, pueda haber tenido conocimiento del vicio del consentimiento, lo que no ocurriría con la mera perfección del contrato que se produce por la concurrencia del consentimiento de ambos contratantes.

5.- Al interpretar hoy el art. 1301 del Código Civil en relación a las acciones que persiguen la anulación de un contrato bancario o de inversión por concurrencia de vicio del consentimiento, no puede obviarse el criterio interpretativo relativo a «la realidad social del tiempo en que [las normas] han de ser aplicadas atendiendo fundamentalmente al espíritu y finalidad de aquéllas», tal como establece el art. 3 del Código Civil.

La redacción original del artículo 1301 del Código Civil, que data del año 1881, solo fue modificada en 1975 para suprimir la referencia a los «contratos hechos por mujer casada, sin licencia o autorización competente», quedando inalterado el resto del precepto, y, en concreto, la consumación del contrato como momento inicial del plazo de ejercicio de la acción.

La diferencia de complejidad entre las relaciones contractuales en las que a finales del siglo XIX podía producirse con más facilidad el error en el consentimiento, y los contratos bancarios, financieros y de inversión actuales, es considerable. Por ello, en casos como el que es objeto del recurso no puede interpretarse la "consumación del contrato" como si de un negocio jurídico simple se tratara. En la fecha en que el art. 1301 del Código Civil fue redactado, la escasa complejidad que, por lo general, caracterizaba los contratos permitía que el contratante aquejado del vicio del consentimiento, con un mínimo de diligencia, pudiera conocer el error padecido en un momento más temprano del desarrollo de la relación contractual. Pero en el espíritu y la finalidad de la norma se encontraba el cumplimiento del tradicional requisito de la "actio nata", conforme al cual el cómputo del plazo de ejercicio de la

acción, salvo expresa disposición que establezca lo contrario, no puede empezar a computarse al menos hasta que se tiene o puede tenerse cabal y completo conocimiento de la causa que justifica el ejercicio de la acción. Tal principio se halla recogido actualmente en los principios de Derecho europeo de los contratos (art. 4:113).

En definitiva, no puede privarse de la acción a quien no ha podido ejercitarla por causa que no le es imputable, como es el desconocimiento de los elementos determinantes de la existencia del error en el consentimiento”.

Por tanto, a la vista de lo expuesto es evidente que el dies a quo del cómputo del plazo del ejercicio de las acciones de anulabilidad de los contratos promovidas no debe comenzar desde su suscripción, pues el art. 1.301 del CC habla de consumación y no de perfección, que son conceptos doctrinal y jurisprudencialmente distintos; de conformidad con lo establecido en el art. 1.969 CC, debe quedar fijado en el momento en que se tiene conocimiento de la existencia del error. Y en el presente supuesto no consta ni se acredita que la actora hubiere sido consciente del error padecido e invocado más de cuatro años antes de haber presentado su demanda.

Baste añadir que no resulta de aplicación la doctrina contenida en la Sentencia de esta Sala de fecha 5 de noviembre de 2.012, y que es invocada por la recurrente en defensa de su tesis.

CUARTO: El resto de los motivos de impugnación también deben ser desestimados.

Es evidente, como aduce la recurrente, que el error vicio no es una consecuencia ineluctable de la inexistencia o deficiencia de información, puesto que puede padecerlo quien fue informado, y no quien no lo fue. La cuestión es que en el presente supuesto no consta que la demandada ofreciera la más mínima información a la actora sobre la naturaleza, características y riesgos de los productos adquiridos, calificados como complejos - tiene la carga de la prueba del grado y suficiencia de la información ofrecida a la cliente sobre los productos adquiridos, - a pesar de estar obligada a ello en virtud de la normativa bancaria vigente en el momento de la suscripción de los contratos, y al tratarse de una cliente consumidora y minorista que la requería, dándose por reproducido en aras de brevedad lo que sobre este punto se expone en la Sentencia de instancia. Y por más que lo niegue la demandada, aquélla acreditó suficientemente la concurrencia de todos los requisitos exigidos para poder ser apreciado el error en el consentimiento en los términos expuestos en la resolución impugnada, y lo que no ha llegado a ser mínimamente desvirtuado. Desde luego, y a la vista del perfil acreditado de la actora, no puede presuponerse que tuviere los más mínimos conocimientos financieros como para poder comprender los riesgos que asumía al adquirir los productos complejos a los que se refiere el presente procedimiento. Tampoco consta acreditado que la demandada le entregara

documentos o folletos en los que se explicaran las características y riesgos de los referidos productos.

Al respecto, y en aras de brevedad, al tratarse de un asunto prácticamente idéntico a otros ya enjuiciados por esta Audiencia Provincial, esta Sala se remite a lo que a lo que se continúa exponiendo en la citada Sentencia de la Sección 21ª de 18 de noviembre de 2.015.

Por último sólo incidir en que el hecho de que la actora hubiese estado percibiendo dividendos o intereses por su inversión, no supone la confirmación tácita del contrato, ni vulnera la doctrina de los actos propios. Tal hecho no excluye necesariamente el error sobre los riesgos que ofrecían los productos financieros adquiridos, precisamente porque tal percepción de dividendos no dejaba evidenciar su existencia. En definitiva, no se dan los requisitos que para ello exige el art. 1.311 del CC.

QUINTO: De conformidad con lo establecido en el art. 398 de la LEC, la recurrente deberá satisfacer las costas causadas con motivo del recurso.

SEXTO: De conformidad con lo establecido en la Disposición Adicional Decimoquinta de la Ley Orgánica del Poder Judicial aprobada por la Ley Orgánica 1/09 de 3 de noviembre, procede acordar la pérdida del depósito constituido por el recurrente, al que el Juzgado de Primera Instancia dará el destino legal correspondiente.

Vistos los artículos citados y demás de pertinente aplicación.

FALLAMOS

Que debemos desestimar y desestimamos el recurso de apelación formulado por la representación procesal de Catalunya Banc, S.A., contra la Sentencia de fecha 10 de abril de 2.015 dictada por el Juzgado de 1ª Instancia nº 35 de Madrid en el Juicio Ordinario nº 1.498/13, condenando expresamente a la recurrente al pago de las costas causadas, con pérdida del depósito constituido.

MODO DE IMPUGNACION: Se hace saber a las partes que frente a la presente resolución cabe interponer **Recurso de Casación y/o Extraordinario por Infracción Procesal**, en los supuestos previstos en los artículos 477 y 468 respectivamente de la LEC en relación con la Disposición Final 16ª de la misma Ley, a interponer en el plazo de VEINTE DÍAS ante este mismo órgano jurisdiccional. Haciéndose saber a las partes que al tiempo de la interposición de los mismos,

deberán acreditar haber constituido el depósito que, por importe de 50 euros, previene la Disposición Adicional Decimoquinta de la L.O.P.J., establecida por la Ley Orgánica 1/09, de 3 de noviembre, sin cuyo requisito el recurso de que se trate no será admitido a trámite, excepto en los supuestos de reconocimiento expreso de exención por tener reconocido el derecho de asistencia jurídica gratuita. (Caso de interponerse ambos recursos deberá efectuarse un depósito de 50 euros por cada uno de ellos).

Dicho depósito habrá de constituirse en la Cuenta de Depósitos y Consignaciones de esta Sección abierta con el nº 2838 en la sucursal 6114 del Banco de Santander sita en la calle Ferraz nº 43 de Madrid.

Asimismo se deberá aportar debidamente diligenciado el modelo 696 relativo a la tasa judicial correspondiente a los recursos de que se trate, en los casos en que proceda.

Así, por esta nuestra Sentencia, lo pronunciamos, mandamos y firmamos.

PUBLICACION.- Firmada la anterior resolución es entregada en esta Secretaría para su notificación, dándosele publicidad en legal forma y expidiéndose certificación literal de la misma para su unión al rollo. Doy fe.