

144/15

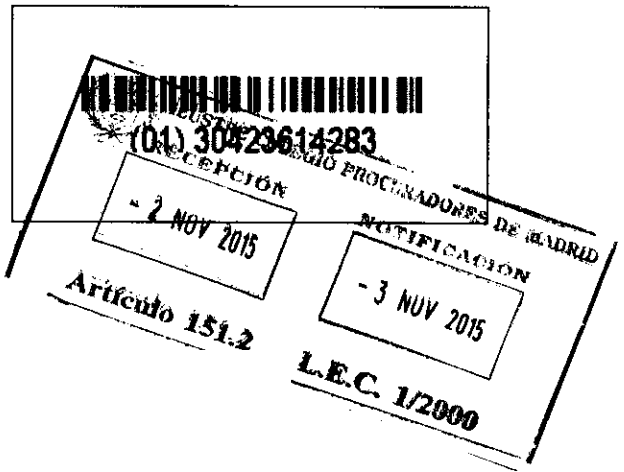


YVANCOS & ABOGADOS

JUZGADO DE 1ª INSTANCIA Nº 49 DE MADRID

c/ Princesa, 5 , Planta 3 - 28008
Tfno: 914438002
Fax: 915804440
42020306

NIG: 28.079.00.2-2015/0105369
Procedimiento: Juicio Verbal (250.2) 615/2015
Materia: Contratos en general



Demandante: D./Dña. FRANCISCO
PROCURADOR D./Dña. MARIA
Demandado: BANKIA SA
PROCURADOR D./Dña. DAVID

SENTENCIA Nº 244/2015

JUEZ QUE LA DICTA : Dª
Lugar : MADRID
Fecha : veintiocho de octubre de dos mil quince

PARTE DEMANDANTE : FRANCISCO
Abogado : JOAQUIN
Procurador : YOLANDA

PARTE DEMANDADA: BANKIA SA
Abogado : ERNESTO
Procurador : DAVID

OBJETO DEL JUICIO : NULIDAD CONTRACTUAL Y RECLAMACIÓN DE CANTIDAD

EL Sra. DÑA AMELIA , MAGISTRADO-JUEZ de Primera Instancia
Nº 49 de MADRID, habiendo visto los autos seguidos en este Juzgado al número 615/15 a
instancia de D. FRANCISCO JAVIER contra BANKIA SA , sobre
nulidad contractual y reclamación de cantidad.

ANTECEDENTES DE HECHO

PRIMERO.- Que en este Juzgado y por reparto correspondió demanda de Juicio Verbal nº 615/15 de reclamación de cantidad por D. FRANCISCO JAVIER asistida de Letrado D. contra BANKIA



SA alegando el demandante los hechos que constan en la misma, y los Fundamentos de Derecho que estima de aplicación y terminando con la súplica de que en su día, previos los trámites legales se dicte sentencia, por la que :

1. Se estime de principal , la acción de nulidad relativa/anulabilidad del contrato de suscripción de acciones que se acompaña con la demanda, por vicio en el consentimiento de la parte actora habiendo mediado error, ex artículos 1265, 1266 y ss . T 1300 Código Civil, con los efectos inherentes a dicha declaración, es decir, los del artículo 1303 Código Civil, condenándose a la demandada a devolver a la parte actora 3000 euros, cuantía correspondiente al principal de inversión, y a abonar los intereses devengados por dicha cantidad desde la suscripción de las acciones, y con expresa imposición de costas a la demandada con su correspondiente restitución de los títulos obrantes en la cuenta de valores de la demandante a la entidad demandada.

SUBSIDIARIAMENTE

2. Suplico al Juzgado se dicte sentencia por la que se declare que la entidad demandada ha incumplido sus deberes de información y transparencia en el Folleto de emisión de los títulos, con la correspondiente acción indemnizatoria contenida en el precepto 28.3 de la LMV y en el artículo del RD 1310/2005, en la cuantía de 2998, 08 euros, cuantía correspondiente al perjuicio económico sufrido por la parte actora (ya que supone el 99.66% de la inversión inicial) y a abonar los intereses devengados por dicha cantidad desde la suscripción de las acciones y con expresa imposición de costas a la demandada.

SUBSIDIARIAMENTE.

3. Suplico al Juzgado se declare el incumplimiento por parte de BANKIA de sus obligaciones contractuales de diligencia, lealtad e información en la venta asesorada de los instrumentos objeto de la demanda, en los términos recogidos en el cuerpo de la misma, y de conformidad con los artículos 1124 y 1101 del Código Civil, se declare la resolución del contrato de suscripción de acciones (orden de compra de títulos OPS) , reembolsando a la parte actora los 3000 euros que abonó por las acciones , con resarcimiento de daños y perjuicios más los intereses legales desde la fecha de la demanda, y se condene en costas a la demandada.

SUBSIDIARIAMENTE

4. Suplico al Juzgado se condene a la entidad demandada a indemnizar a los actores por los daños y perjuicios causados al amparo del artículo 1101 del Código Civil en la vista de su negligente actuación con respecto a sus obligaciones como entidad bancaria y el perjuicio económico que ha causado a la parte actora. Dicho daños y perjuicios se cifran del mismo modo que se ha hecho en el cuerpo de la demanda, esto es, en la cantidad de 2990, 09 euros, más los intereses legales de dichas sumas desde el momento de la suscripción de acciones y con expresa imposición de costas a la demandada,

SEGUNDO.- Admitida a trámite la demanda se señaló para la celebración del juicio, el día y hora, compareciendo ambas partes. Abierto el acto de juicio S.Sª concedió la palabra a la parte actora, la cual se afirma y ratifica en su demanda. Concedida la palabra a la parte demandada quedando recogidas sus manifestaciones en soporte magnético.

TERCERO.- Comprobada la subsistencia del litigio entre ellas y descartando el posible acuerdo, una vez fijado con precisión el objeto del pleito los extremos de hecho y de derecho sobre los que existía controversia entre las partes se pasó a la proposición y posterior admisión de pruebas. Por la parte actora se propusieron los siguientes medios de prueba: documental. Por la demandada se proponen medios de prueba documental. Por S.Sª., se declararon pertinentes las pruebas, y practicadas en tiempo y forma con el resultado que consta en autos, quedando registrado en soporte apto conforme preceptúa el art. 147 L.E.C., bajo la custodia del Secretario, pasando los autos a poder de S.Sª para dictar la resolución que proceda.

CUARTO.- En la tramitación de este procedimiento se han observado las prescripciones legales.

FUNDAMENTOS DE DERECHO

PRIMERO.- En el presente procedimiento, la parte actora Dº FRANCISCO JAVIER , cliente de la entidad demandada, adquirió el día 07 de julio de 2011, según acredita el documento nº2, títulos de acciones Bankia, por un importe global de 3.000euros. Se trata de la adquisición de unos valores que cotizan y están admitidos a negociación en un mercado (en concreto el bursátil), que a su vez representan el capital social de una sociedad cotizada (art. 495 de la Ley de Sociedades de Capital). Alega, que, no suscribió test de idoneidad, sin copia del test de conveniencia; recibió el “librillo informativo”,doc.4, y relata con detalle la evolución de la entidad demandada y circunstancias económicas, concluyendo que no por las características del producto pero sí por la ocultación de información en el folleto informativo, concurre causa de nulidad, y además se ha producido un perjuicio económico derivado de la conducta de la demandada, procediendo la devolución de lo entregado , debiendo restituirse las prestaciones las partes, ante la nulidad del contrato.

SEGUNDO.- La entidad bancaria demandada se opuso a estas pretensiones argumentando primeramente que concurre prejudicialidad penal con relación a las Diligencias Previas nº 59/2012 que se están tramitando en el Juzgado Central de Instrucción nº 4 de la Audiencia Nacional, en el que precisamente se investiga un posible fraude contable y de operaciones de crédito de Bankia, incluyendo la salida a Bolsa por falsificación y distorsión de sus cuentas, lo que estima coincidente con los fundamentos de la demanda que aquí nos ocupa.

En cuanto al fondo del asunto, la demandada alega el producto que aquí se analiza no es complejo, el éxito no solo depende de las cuentas, sino también de otros factores; el defecto de información no concurre fue entregado el folleto, ejemplar firmado por la actora , y no se prueba ningún elemento que concluya la existencia de dolo. Se cumplieron todos los

requisitos para la salida a bolsa de Bankia SA. No existe garantía de capital e intereses, por lo que no procede la restitución.

La demandada defiende que el folleto de la oferta pública es completo y destaca todos los riesgos de la inversión, además de estar registrado en la CNMV y estar validado por ésta. Considera la demandada que el estado de las cuentas apreciado en 2012 no influye en la salida a Bolsa en 2011.

TERCERO.- 1º El artículo 40 de la Ley de Enjuiciamiento Civil (LEC) regula la posibilidad de suspensión de un procedimiento civil por concurrir prejudicialidad penal, exigiendo para ello que concurren dos circunstancias: que se acredite la existencia de causa criminal en la que se estén investigando, como hechos de apariencia delictiva, alguno o algunos de los que fundamenten las pretensiones de las partes en el proceso civil; y que la decisión del tribunal penal acerca del hecho por el que se procede en causa criminal pueda tener influencia decisiva en la resolución sobre el asunto civil.

2º En el caso que nos ocupa la demandada plantea la concurrencia de tal prejudicialidad penal en relación con el procedimiento de Diligencias Previas nº 59/2012 que se tramita en el Juzgado Central de Instrucción nº 4 de la Audiencia Nacional, por posibles delitos relativos al mercado y consumidores y delitos societarios, arts.290 y 284 del Código Penal, considerando que en dicho proceso se investigan los mismos hechos, presupuestos y documentos que sirven de base en juicio civil, para la reclamación de los demandantes.

El art. 290 del Código Penal (CP), que castiga a “los administradores, de hecho o de derecho, de una sociedad constituida o en formación, que falsearen las cuentas anuales u otros documentos que deban reflejar la situación jurídica o económica de la entidad, de forma idónea para causar un perjuicio económico a la misma, a alguno de sus socios, o a un tercero”, investigándose la actuación de consejeros y administradores de Bankia en relación a las cuentas de la entidad. También se investiga, entre otros delitos, la comisión de un posible delito de maquinación para alterar el precio de las cosas, del art. 284 CP, habiéndose denunciado que los gestores de Bankia elaboraron y difundieron diversa documentación, tanto contable como meramente informativa, que arrojaba una imagen de la sociedad completamente irreal, presentando una solvencia de la que en realidad carecía.

3º Debe subrayarse que la prejudicialidad ha de ser interpretada de modo restrictivo (entre otras, STS de 30 de mayo de 2007), de modo que sólo puede ser apreciada cuando resulte forzosa la previa resolución del procedimiento penal para poder dirimir el procedimiento civil. La resolución de este procedimiento, examen de las acciones civiles ejercitadas, no dependen necesariamente de la resolución del procedimiento penal. La posible situación contable irregular de Bankia, al tiempo de su salida a Bolsa, y la posible incidencia de los tipos penales que se instruyen en procedimiento penal, en relación a los documentos presentados para la oferta pública de suscripción de acciones, no constituyen elementos decisivos, necesarios y determinantes para resolver la reclamación jurídico-civil que aquí nos ocupa, resultando improcedente apreciar prejudicialidad penal alguna.

La responsabilidad civil de la entidad hoy demandada puede nacer de

incumplimiento de normativa y/ o nulidad del contrato por concurrir infracciones de naturaleza civil(error, dolo civil.), sin perjuicio de la calificación penal.

CUARTO.- No se plantea al respecto en el caso que nos ocupa ninguna discusión en relación a la naturaleza de este producto bancario y a los riesgos inherentes a la fluctuación de tales acciones en ese mercado bursátil en que cotizan (fluctuaciones que pueden determinar ganancias y pérdidas), por tratarse de un hecho notorio y conocido, art 281 LECV.

El tema discutido entre ambas partes, para analizar la viabilidad de la acción ejercitada por los actores, es la autenticidad de la información contractual sobre la solvencia de la entidad titular de las acciones cuando se realiza la oferta pública. La parte actora alega que los datos contables y financieros que constan en folleto, determinó su decisión de suscripción, y posteriormente aquella información sobre datos contables, no era la contenida en el citado folleto.

En consecuencia son de aplicación las reglas contenidas en la Ley del Mercado de Valores (LMV), la normativa reguladora de los mercados financieros y su desarrollo, normativa que hace exigible a la entidad hoy demandada, como emisora de las acciones, una serie de obligaciones para la válida emisión de las mismas y para la válida suscripción por parte de los posibles inversores.

QUINTO.- El art. 27 LMV dice que “el folleto contendrá la información relativa al emisor y a los valores que vayan a ser admitidos a negociación en un mercado secundario oficial. El folleto contendrá toda la información que, según la naturaleza específica del emisor y de los valores, sea necesaria para que los inversores puedan hacer una evaluación, con la suficiente información, de los activos y pasivos, la situación financiera, beneficios y pérdidas, así como de las perspectivas del emisor, y eventualmente del garante, y de los derechos inherentes a tales valores. Esta información se presentará de forma fácilmente analizable y comprensible”, siendo responsable de esa información publicada en el folleto “el emisor, el oferente o la persona que solicita la admisión a negociación en un mercado secundario oficial y los administradores de los anteriores, de acuerdo con las condiciones que se establezcan reglamentariamente” según el art. 28.

SEXTO.- Existe una obligación legal de veracidad y certidumbre de los datos relativos al emisor y a los valores publicitados en el preceptivo folleto informativo necesario para la oferta pública de suscripción de acciones, la prueba practicada en el presente procedimiento permite afirmar que tales datos publicitados por la entidad demandada en 2011, para su salida a Bolsa no coinciden con los resultados que arrojan las cuentas consolidadas de la demandada, no presentadas en el momento de la emisión, y sí mucho tiempo después, de modo tal que incurre en responsabilidad civil.

La entidad demandada confeccionó un tríptico publicitario y emitió el correspondiente folleto informativo de la oferta pública de suscripción y admisión a

negociación de acciones de Bankia SA , registrado en la CNMV en fecha 29 de junio de 2011, presentando la operación como un reforzamiento de los recursos propios.

SÉPTIMO .- La prueba practicada para determinar si existió o no correcta información, en relación a las cuentas y beneficios de la entidad demandada, tras la documentación, hechos acaecidos, y habiendo los peritos examinado las cuentas sociales auditadas, aprobadas y depositadas de Bankia SA del ejercicio 2011,- en concreto la cuenta de resultados de dicho ejercicio- y comparadas con los datos informativos del resumen-folleto, concluyendo con la sustancial diferencia entre los beneficios publicitados en el folleto (309 millones de beneficios) frente a lo que se consignan en las cuentas anuales (3.030 millones de pérdidas reales), datos fácticos, por otra parte, no discutidos por la entidad demandada, permiten concluir en la notable diferencia no reflejada, ni menos recogida cuando se entrega el folleto informativo a los adquirentes, en la fecha de emisión y se da la publicidad sobre la situación financiera de la entidad.

En definitiva la prueba practicada permite concluir que la información prestada al demandante a través del folleto informativo de la oferta pública de suscripción de acciones de Bankia contenía unos datos relativos a la entidad emisora, aparentando solvencia y situación que, sin embargo, no se ajustaban a la verdadera situación económica de la entidad en el momento de su salida a bolsa.

Esos datos económicos, al encontrarnos ante un contrato de inversión, constituyen elementos esenciales de dicho negocio jurídico, hasta el punto que la propia normativa legal expuesta exige información al inversor “analizable y comprensible”, y esos datos, los que se ofrecen en el momento de la oferta pública, son los que sirven a los adquirentes para la decisión de suscribir acciones. Dichos datos, erróneos, conllevan al error al adquirente, confiado en lo recogido en folleto; error esencial en el objeto de lo adquirido y excusable dada la confianza que se le generó al público, pero invencible, puesto que lo presentado contablemente no correspondía a la realidad contable de la entidad, demostrada posteriormente, y nunca podía conocer el adquirente la falta de coincidencia en datos. Por lo expuesto procede estimar la demandada conforme artículo 1265 y 1266 en relación con el artículo 1300 del Código Civil, y conlleva a estimar la acción de nulidad planteada sobre las acciones adquiridas en fecha de 4/7/2011, resultando innecesario analizar la concurrencia del dolo contractual.

OCTAVO.- Conforme al art. 1108 del Cc la demora en el cumplimiento de una obligación consistente en el pago de una cantidad de dinero da lugar al interés pactado por las partes o en su defecto al interés legal del dinero. Este último procederá aplicar en el caso que nos ocupa, computándose desde la fecha de interposición de la demanda que, conforme al art. 1100 del Cc, determina el primer requerimiento fehaciente de pago a partir del cual entender incurrido en mora al deudor.

NOVENO .- Estimada la demanda, a los efectos del artículo 394.1 de la Ley de Enjuiciamiento Civil, procede imponer las costas a la demandada, siguiendo el criterio

objetivo del vencimiento.

VISTO los artículos citados y demás de general y pertinente aplicación al presente caso.

FALLO

Estimando la demanda presentada por Procurador D. en nombre y representación de D. FRANCISCO JAVIER dirigida contra BANKIA SA ,declaro la nulidad del contrato de adquisición de acciones suscrito por Dº FRANCISCO JAVIER , con restitución de las respectivas prestaciones de las partes, incrementadas con el interés legal desde la fecha de la interpelación judicial, nulidad, que se extendería, en su caso, al canje por acciones que posteriormente se haya llevado a cabo, con expresa imposición de costas a la demandada.

Así por esta sentencia lo pronuncio, mando y firmo.

El/la Juez/Magistrado/a Juez