

**JUZGADO DE PRIMERA INSTANCIA Nº 3
PATERNA (VALENCIA)**

Avenida Vicente Mortes Alfonso nº 104-2º, Paterna.
TELÉFONO: 96-310-83-12
Fax: 96-310-83-20

N.I.G.:

Procedimiento: Asunto Civil

PARTE DEMANDANTE:

Procurador: IBAÑEZ MARTI, PILAR y IBAÑEZ MARTI, PILAR

PARTE DEMANDADA BANKIA, SA

Procurador: GIL BAYO, ELENA

SENTENCIA Nº 175/15

En Paterna a nueve de noviembre del año dos mil quince.

Vistos por MI Doña Rosa Sonsoles Hernández González, Magistrada-Juez en Sustitución del Juzgado de 1ª Instancia nº 3 de Paterna los autos de JUICIO VERBAL registrado con núm. a instancia de D. y Dª representados por la Procuradora de los Tribunales Sra. Ibañez Martí y asistidos por el Letrado D. José Luis Lozano Iñíguez, contra BANKIA S.A. representada por la Procuradora de los Tribunales Sra. Gil Bayo, asistida del letrado Don Jaime J. Soler Abad, sobre resolución de contrato, en base a los siguientes;

ANTECEDENTES DE HECHO.

PRIMERO.- Que en fecha 14 de mayo del 2015, se presentó demanda de juicio verbal por la parte actora, la cual fue turnada a este Juzgado en la cual tras la alegación de los hechos y fundamentos jurídicos aplicables al caso de autos suplicaba se dictase Sentencia conforme al suplico de su demanda.

SEGUNDO.- Que por decreto, se acordó admitir a trámite la demanda, señalándose a las partes para la celebración de la vista oral. Y siendo el día y la hora señalada, por la parte actora se afirmó y ratificó en su escrito de demanda, oponiéndose la demandada a los pedimentos

formulados en su contra, alegando como cuestión previa la existencia de prejudicialidad penal.

Recibido el pleito a prueba, por la parte actora se propuso documental por reproducida, documental que aportó en el acto de la vista. Y tras realización de las pruebas que se estimaron procedentes por su S.S^a, quedaron los autos vistos para dictar sentencia.

TERCERO.- En la tramitación del presente procedimiento se han observado en lo sustancial las prescripciones legales y demás de general y pertinente aplicación al caso de autos, habiéndose procedido a la grabación de la vista con medios técnicos de imagen y sonido.

FUNDAMENTOS JURIDICOS.

PRIMERO.-La parte actora, ejercita acción de declaración de nulidad de la suscripción por sus mandantes de la compra de acciones Bankia adquiridas el 7 de julio del 2011, basando su acción en la concurrencia de vicios en el consentimiento así como en la vulneración de las leyes de protección de los consumidores y usuarios y en la normativa sectorial protectora de los usuarios minoristas bancarios, y subsidiariamente de conformidad con lo previsto en los artículo 1101 y 1124 del Código Civil, acción de declaración de negligencia en el cumplimiento de sus obligaciones y deberes contractuales. Y tras los fundamentos de derecho que estimó de aplicación, suplicó se dictara sentencia declarando la nulidad de la suscripción de la compra de acciones Bankia a través de la OPS, celebrado con la demandada o alternativamente , la resolución por incumplimiento y, en todo caso, se condene a la misma a reintegrar la cantidad de 4.998,75 €, el cual constituye la adquisición de las acciones Bankia en la O.P.S., más los intereses legales devengados desde la fecha de la contratación. Todo ello con expresa condena en costas a la parte demandada.

Frente a dicha pretensión, la parte demandada, alegó en primer concurrencia de prejudicialidad penal, por la existencia de una causa penal en la que se están investigando idénticos hechos que los que sustentan las pretensiones que el demandante ejercita en la presente demandada, por lo que se dan los requisitos establecidos en los artículos 10.2 de la LOPJ, 114 de la Lecrim y 40 de la Lec , solicitando se acuerde la suspensión del presente procedimiento civil.

Respecto al fondo del asunto, alegó, en síntesis que su representada nunca ofertó a la parte demandante nada similar a un producto sin riesgos, Bankia suministró toda la información necesaria para que éste pudiera prestar su consentimiento válidamente, informándole de manera diligencia sobre las características del producto, ventajas y riesgos, con estricto cumplimiento de la normativa bancaria vigente. Que se suscribieron acciones, cuyas características son conocidas en mayor o menor medida por cualquier persona, disponga de conocimientos financieros o no, por lo que no existió error en el consentimiento sino que las

expectativas del demandante por incrementar su patrimonio se han visto frustradas. Que cuando se dio a conocer la emisión de las acciones de Bankia, el demandante mostró su interés y voluntad de adquirir dichas acciones firmando el correspondiente contrato y suscripción de las mismas, previa suscripción por parte de éste de toda la documentación informativa requerida por la normativa vigente, cumpliendo Bankia fiel y puntualmente con todas las obligaciones de información legalmente establecidas. Que se le hizo entrega de copia del folleto informativo, el cual fue firmado por el demandante; que en la orden de compra se hizo constar la denominación y caracteres esenciales del producto suscrito, y de igual forma se realizó el preceptivo test de conveniencia. Que la parte actora era perfectamente consciente del carácter arriesgado del producto que contrataba y conocía las características volátiles de su posible rentabilidad. Que las acciones Bankia han sido un producto admitido por el legislador y que ofreció a sus titulares una rentabilidad muy superior a la de otras inversiones, y la disminución de su valor fue debida a un hecho imprevisible consecuencia de la crisis económica en general y financiera en particular, no existiendo nexo causal alguno entre la actuación de Bankia y tal disminución de valor. Que los documentos elaborados por Bankia se siguieron las recomendaciones y disposiciones definidas por los distintos reguladores, como son la CNMV, Banco de España, Esma, etc... Que el folleto de emisión de la OPS de Bankia así como la documentación e información contable, goza de presunción de legalidad no constando acreditado que las cuentas estuvieran falseadas, por lo que el folleto es válido; que la reformulación de unas cuentas anuales, no constituye per se un ilícito civil, penal o societario ni constituye presupuesto que pueda viciar una suscripción de acciones. Tras los fundamentos de derecho que estimó de aplicación, suplicó se dictara resolución acordando suspender el presente procedimiento por concurrir la prejudicialidad penal invocada, y en cualquier caso, se dicte Sentencia por la que se desestime íntegramente la demandada, con expresa imposición de costas a la parte actora.

SEGUNDO.- Que en el presente procedimiento se ejercita en la demanda, la de declaración de nulidad del contrato financiero consistente en suscripción de acciones Bankia por importe de 4.998,75 euros fundamentando la misma en la existencia de vicio en el consentimiento prestado para el otorgamiento del contrato por dolo o error, con fundamento en los artículos 1.261, 1.265 y concordantes del Código Civil.

Se alega por la parte demandada y como cuestión previa la concurrencia de prejudicialidad penal. Con arreglo a la interpretación conjunta de los artículos 10.2 de la Ley Orgánica del Poder Judicial y del artículo 114 de la Ley de Enjuiciamiento Criminal y 40 de la Ley de Enjuiciamiento Civil, sin desconocer la distinta naturaleza de las normas penales y civiles, resulta necesario en trance de resolver sobre la procedencia de la suspensión del proceso civil, determinar si en uno y otro proceso concurre la tradicional identidad de personas, cosas y acciones, factores a los que ha de añadirse el fundamental requisito de que la resolución penal a dictar lleve en sí, por su trascendencia, una evidente prejudicialidad respecto a la que haya de pronunciarse en el proceso civil, teniendo en cuenta además que la suspensión implica una crisis del proceso, lo que exige que cualquier petición de

esta índole sea examinada con especial ponderación por el órgano jurisdiccional y que sea aplicada con un criterio restrictivo. Sobre este particular, en un supuesto similar al presente, se ha pronunciado la Sección 7ª de la Ilma Audiencia Provincial de Valencia en auto de fecha 1 de diciembre de 2014. En el mismo se hace constar: ... “hace falta algo más que una querrela admitida o una denuncia no archivada para que la prejudicialidad penal incida en el proceso civil. Más si concurren todos los elementos referidos, dicho proceso no se suspende hasta que sólo se encuentre pendiente de sentencia. Únicamente determina una suspensión inmediata el caso especial de la falsedad penal de un documento aportado al proceso civil, siempre que tal documento pueda ser determinante del sentido del fallo.”.

Consta acreditado en el procedimiento, no siendo hecho controvertido entre las partes que El partido político Unión Progreso y Democracia presentó una querrela contra Bankia SA. y al Banco Financiero de Ahorros SA. , así contra los consejeros de leas mismas , de la cual conoce el Juzgado Central de Instrucción número 4 de la Audiencia Nacional, que ha procedido a la incoación de diligencias previas.

Al respecto, el Auto señalado con anterioridad establece, que además de ser interpretado restrictivamente, se exige que la sentencia civil se funde exclusivamente en el supuesto de la existencia de un delito ; tras el estudio de las premisas a valorar , como es la acción ejercitada que coincide en un todo con la que motiva el presente procedimiento, así como los delitos investigados en dicho proceso penal , se argumenta que : “En el supuesto que nos ocupa, Bankia ubica la prejudicialidad en la eventual falsedad de los estados e información contable utilizados para la salida a Bolsa de Bankia que se está investigando en la jurisdicción penal, lo que a su parecer es presupuesto esencial e ineludible para poder determinar la nulidad de la suscripción de acciones que efectuó el demandante. Vemos que efectivamente se denunció y se investiga penalmente si los consejeros de BANKIA y BFA distorsionaron las cuentas de ambas entidades, a fin de dar la impresión o crear la ficción de que su situación patrimonial era mejor que la realmente existente, lo cual les permitió mejorar los distintos ratios de solvencia y ganarse la confianza de los inversores en la salida a bolsa y en la subsiguiente cotización. Es posible que se haya cometido un delito de falsedad en los términos del art. 290 del CP, por el que se sigue la referida causa penal. Esta posible falsedad, por lo que nos interesa en relación a los documentos efectivamente aportados por el demandante vendría referida a los resultados económicos del primer semestre de 2011 que se plasman en el documento nº 5 de la demanda, y en el propio folleto informativo de la suscripción que se presenta a la CNMV que es el documento nº 3.2.Sin embargo dichos documentos, y su posible falsedad, aportados por copia, no se consideran decisivos para resolver sobre el fondo del asunto, pues a la vista del relato de hechos antes confeccionado resulta notorio que sin necesidad de ellos se puede tener por acreditada que la imagen de solvencia que Bankia proyectó cuando efectuó su oferta de suscripción de acciones y su salida a bolsa en fecha 20-7-2011 no era correcta y no reflejaba su verdadera situación económica. ...Y siendo esta apariencia de solvencia y (labilidad de la suscripción de acciones lo que según el demandante le indujo a comprar acciones a un determinado precio el día 19-7-2011 consideramos que para resolver sobre la pretensión deducida no se precisa que recaiga sentencia en el orden penal que

declare que las cuentas presentadas eran falsas, quienes sean sus autores y cuales sus responsabilidades penales o civiles. Es decir, si la imagen de solvencia que se ofreció por Bankia en junio de 2011, no se correspondía a la realidad, no es preciso que exista un previo pronunciamiento penal que determine que ello fue constitutivo de delito y que ello se debió única y exclusivamente por la falsedad de las cuentas del primer semestre de 2011. No puede desconocerse que el demandante está instando la nulidad de un contrato por dolo o por error en el consentimiento, o por incumplimiento radical de normas imperativas (folio 12 de la demanda), es decir está aludiendo a alguna de las posibilidades del art. 1265 del CC (Será nulo el consentimiento prestado por error, violencia, intimidación o dolo) y aunque el dolo, como vicio de la voluntad negocia!, pueda venir determinado por una conducta insidiosa o maquinación maliciosa de tal entidad que pueda subsumirse en el art. 1270 del CC, el dolo civil no exige que la conducta sea constitutiva de infracción penal.". A tenor de lo expuesto, valorando la acción de nulidad ejercitada por error en el consentimiento, y siguiendo la línea expuesta por la Audiencia Provincial de Valencia, procede la continuación del presente procedimiento, al considerar la no existencia de perjudicialidad penal.

TERCERO.- Consta en el procedimiento, al no ser hecho controvertido entre las partes, que en fecha 4 de julio del 2011 la demandante suscribió, con la entidad demandada, la compra de OPS Acciones Bankia por valor de 4.998,75 euros.

La cuestión objeto de autos, ha sido ya resuelta por la Sección 9ª en Sentencia reciente de 1 mes de enero del 2015, viniendo a reiterar el criterio ya mantenido por esta juzgadora, y que pasamos a exponer, resultando que el producto financiero suscrito por los actores son acciones, instrumentos de inversión regulados en la Ley de Mercado de Valores de 1988 que expresamente en su artículo 2 las menciona como objeto de su aplicación. La normativa del mercado de capitales se estructura sobre un pilar básico, cual es, la protección del inversor, al estar ante un mercado de negociación de títulos de riesgo, y las acciones, como valor representativo de parte del capital social de una entidad mercantil, son producto de riesgo. Tal fundamento legal tiene su reflejo más inmediato y trascendente en el principio de información, esencial para un mercado seguro y eficiente, significativo de que las decisiones inversoras se tomen con pleno conocimiento de causa. Se impone a las entidades que ofertan tales valores prestar una información fidedigna, suficiente, efectiva, actualizada e igual para todos. En el caso presente, es de resaltar por su gran relevancia y trascendencia solutiva, que nos encontramos ante una Oferta Pública de Suscripción (OPS) y Admisión a Negociación de acciones, definida en el artículo 30 bis de la Ley Mercado de Valores, (".. toda comunicación a personas en cualquier forma o por cualquier medio que presente información suficiente sobre los términos de la oferta y de los valores que se ofrecen, de modo que permita a un inversor decidir la adquisición o suscripción de estos valores "). El legislador impone para dicha vía de financiación de las sociedades anónimas, un deber específico y especial de información, regulado de forma exhaustiva, cual es, la publicación de un "folleto informativo", confeccionado por el emisor, quien, a su vez, debe aportar a una autoridad pública, al caso, la Comisión Nacional del Mercado de Valores (en adelante CNMV), para ser aprobado y registrado como requisito indispensable para poder realizarse la oferta pública de

suscripción (artículo 30-2). Por consiguiente, el folleto informativo se revela como un deber esencial constituyendo el instrumento necesario e imperativo por el cual el inversor va a tener y conocer los elementos de juicio, necesarios y suficientes, para decidir la suscripción de tales acciones estando a la redacción vigente cuando se emiten las nuevas acciones por BankiaSA objeto de oferta pública (Junio 2011), tanto del artículo 27 de la Ley de Mercado de Valores como el artículo 16 del RD 2010/2005 de 4 de noviembre de 2005 que desarrolla dicha Ley, en materia de admisión a negociación de valores en mercados secundarios oficiales, de ofertas públicas de venta o suscripción, fijan el contenido del folleto informativo en armonía con la Directiva 2003/71 del Parlamento Europeo y del Consejo de 4 de noviembre de 2003, sobre el folleto que debe publicarse en caso de oferta pública o admisión a cotización de valores y que modifica la Directiva 2001/34 (Directiva del folleto). De este cuerpo legal, destacamos ahora por su pertinencia, como elemento primario y relevante objeto de esa "información suficiente" a dar al público, los riesgos del emisor, explicitados en los " activos y pasivos, la situación financiera, los beneficios y pérdidas, así como las perspectivas del emisor" (artículo 27-1); con ello, el fin no es otro que el inversor evalúe la situación económica de la sociedad anónima que le oferta pasar a ser accionista, determinante a la hora de decidir si invierte o no, es decir, suscribe tales valores ofertados públicamente (artículo 16 y 17 del RD 2010/2005) y la citada Directiva 2003/71 regla tal deber como información necesaria para que el inversor pueda hacer una evaluación con la suficiente información de los activos y pasivos, situación financiera, beneficios y pérdidas (artículo 6 de la mentada Directiva) del emisor. Además, el inversor tiene la garantía jurídica y confianza -dado que esos datos del folleto son confeccionados por el emisor- que un organismo de supervisión, control y regulador del mercado de valores, ha verificado la aportación instrumental (cuentas contables) de la sociedad emisora y que el contenido del folleto es acorde y coherente con las mismas y que va ser comprendido y entendido de forma accesible por el inversor y sólo con su aprobación puede autorizarse dicha emisión de oferta pública. En tal tesitura y con esas directrices legales, resulta evidente que los datos económico financieros del emisor deben ser reales, veraces, objetivos y actualizados y la propia ley del Mercado de Valores fija en su artículo 28 la responsabilidad por la información del folleto y obliga al autor del folleto informativo (artículo 28-2) a declarar que -a su entender- los datos son conformes a la realidad y no se omiten hechos que "por su naturaleza pudiera alterar su alcance", fijando el artículo 28-3 (desarrollado en el artículo 36 del RD 1310/2005) una responsabilidad específica por los daños y perjuicios que cause a los titulares de los valores adquiridos, como consecuencia de que las informaciones explicitadas en el folleto sean falsas o por omisiones de datos relevantes del folleto, atribuible a los firmantes del folleto, sus garantes, emisores y sus administradores, no siendo ésta la acción entablada en la demanda iniciadora al actual procedimiento, sino que es la de nulidad contractual por vicio estructural (artículos 1265, 1266 y 1300 Código Civil) no excluida ni eliminada, obviamente, en el texto normativo referenciado, pues al fin y al cabo, la suscripción de nuevas acciones es un negocio jurídico que debe cumplir los requisitos de validez de todo contrato y en especial consideración a los que validan la emisión del consentimiento como elemento esencial de su perfeccionamiento. Por último, para culminar este fundamento, es de precisar, que la acción como instrumento

financiero no es un producto de inversión complejo -como certeramente califica la sentencia de instancia-, por tanto, ya en su suscripción (mercado primario) ya en su compra (mercado secundario), no son necesarias las exigencias informativas de mayor rigor y nivel que la Ley del Mercado de Valores impone para productos complejos; en concreto, ante las alegaciones de los demandantes apelantes, no resulta preceptiva la necesidad de practicar un test de conveniencia, excluido expresamente por el legislador, como así fija expresamente el artículo 79 bis 8 de la mentada Ley, recogiendo las directrices de la Directiva 2006/73. La clara razón o fundamento de ello es que son productos fácilmente liquidables a precios públicamente disponibles, evaluados por un sistema independiente al emisor y, además, productos medianamente comprendidos en sus características por los inversores. La carencia de relación contractual entre litigantes de un contrato de gestión de cartera o de asesoramiento en materia de inversiones, excluye, igualmente, la necesidad de la práctica del test de idoneidad.”

Al respecto de la acción ejercitada y naturaleza del producto financiero, dispone: “1º) Es evidente que como norma general en la cultura ordinaria del ciudadano medio se conoce qué es una acción de una sociedad anónima (hecho no desconocido por los actores, al contrario, admitido por la parte apelante), su riesgo y el modo de fluctuar su valor -volátil a tenor del precio fijado por el propio mercado-, pero fácilmente accesible; pero todo ello no resta a que la información del folleto de emisión de nuevas acciones para su suscripción pública que es el caso presente, es un dato fáctico trascendental y debe ostentar los requisitos fijados supra. y esto precisamente es obviado por la Juez de Instancia, cuya motivación tendría cabal sentido en la compra de acciones emitidas y cotizadas en el mercado secundario que no es el supuesto que se somete a consideración en el presente procedimiento.2º) Que el proceso de salida a emisión y suscripción pública de nuevas acciones, esté reglado legalmente y supervisado por un organismo público (CNMV), en modo alguno implica que los datos económicos financieros contenidos en el folleto (confeccionado -es de advertir- por el emisor y no audita ni controla dicha Comisión) sean veraces, correctos o reales. El mentado organismo supervisa que se aporta la documentación e información exigida para dicha oferta pública, pero en modo alguno controla la veracidad intrínseca de la información económico contable aportada por el emisor, conforme al artículo 92 de la Ley del Mercado de Valores.3º) El reproche de la sentencia del Juzgado Primera Instancia a los actores sobre haber adoptado una mayor diligencia, no resulta admisible, dado encontrarnos ante la suscripción de emisión de acciones nuevas por oferta pública, donde se divulga un folleto informativo con unos datos esenciales sobre la situación financiera y riesgos de la emisora, sin que sea exigible de manera alguna la labor de investigación o comprobación de tales datos, como premisa para posteriormente decidir si se invierte o no; pues, caso contrario, estaríamos dando prevalencia a una desconfianza en el propio sistema, totalmente contrario, precisamente, a todo el proceso de control y supervisión fijado por la Ley, generador de la confianza y seguridad jurídica en el inversor.4º) Que la información económico financiera real y verdadera de la emisora y por tanto la imagen económica y solvencia real, no fuese la informada en el folleto de la oferta pública de suscripción, no puede ser ajeno a este proceso dada la acción de

nulidad entablada desde la óptica del error como vicio en el consentimiento. Estando en contratos de inversión y en concreto de suscripción de nuevas acciones de las sociedades anónimas, donde el beneficio que se espera o desea obtener, por norma general, es el rendimiento o dividendo, resulta obvio no ser ajeno a dicho deseo o causa, que tal sociedad emisora obtenga beneficios que motivan tal rendimiento a que esté en pérdidas que excluyen el mismo.

Al respecto del folleto de emisión de las acciones objeto del procedimiento: “La corrección, exactitud y veracidad del contenido del folleto de emisión de la oferta pública de suscripción de las acciones de Bankia SA. El Tribunal debe poner de manifiesto, de entrada, como viene reiterando de forma continuada, que el cumplimiento del deber de información corresponde acreditarlo a la parte demandada, mas cuando el mismo está regulado legalmente y la acreditación del error como vicio en el consentimiento corresponde a quien insta la nulidad del contrato. Si bien no consta aportado a autos el folleto de la emisión de las nuevas acciones de BankiaSA (aún no desconociendo la Sala su registro público y acceso al mismo), con la demanda se aporta un informe pericial referido supra, al que la Sala otorga plena validez probatoria conforme al artículo 348 de la Ley Procesal civil, habiendo los peritos examinado las cuentas sociales auditadas, aprobadas y depositadas de BankiaSA del ejercicio 2011,- en concreto la cuenta de resultados de dicho ejercicio- y comparan 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. Además, el autor, ... de tal dictamen pericial intervino en el acto del juicio poniendo de manifiesto a tenor de esos datos la ocultación en el mentado folleto de las pérdidas reales efectivas de la entidad BankiaSA. Debe este Tribunal resaltar que estamos ante el mismo y único ejercicio social, 2011, de BankiaSA y el folleto está registrado y publicitado a mediados de 2011 y el resultado final contable auditado de ese ejercicio, aprobado definitivamente y depositado públicamente, es radical, absoluta y completamente diferente y diverso de lo informado y divulgado en el folleto. Con estos datos objetivos, junto con la pericial comentada y valorada, es evidente la enorme y sustancial disparidad en los beneficios y pérdidas reales dentro del mismo ejercicio (con una mera diferencia semestral) revelador, dadas las cuentas auditadas y aprobadas, que la sociedad emisora se encontraba en situación de graves pérdidas, hasta el punto, por ser un hecho notorio (artículo 281-4 Ley Enjuiciamiento Civil)-por conocimiento absoluto y general- que la entidad demandada solicitó, pocos meses después de tal emisión, la intervención pública con una inyección de una más que relevante cantidad de capital, so pena, de entrar en concurso de acreedores. Por consiguiente, las mismas cuentas auditadas y aprobadas del ejercicio 2011, determinan que la situación financiera narrada en el folleto informativo y las perspectivas del emisor, no fueron reales, no reflejaban ni la imagen de solvencia publicitada y divulgada, ni la situación económico financiera real, y en todo caso, dados esos dos datos objetivos incontentes y la pericial practicada, demostrativos, en resumen, de la incorrección e in veracidad, amen de omisión, de la información del folleto en tales datos, debía ser la entidad

demandada la que acreditase (dado no impugnar esos datos objetivos) que a época de oferta pública los datos publicitados eran correctos y reales, extremo no ocurrente. Evidente es que no basta -como alega y pretende la demandada- cumplir con la información dispuesta de forma regulada, sino que el contenido de la misma debe ser veraz, objetivo y fidedigno y ello respecto a los beneficios y pérdidas de Bankia se ha demostrado que lo informado no era real. La incorrección, inveracidad, inexactitud o los errores contables sobre esos datos publicitados en el folleto, nos lleva a concluir que la información económica financiera contable divulgada al público suscriptor, resultó inexacta e incorrecta, en aspectos relevantes, primordiales y sustanciales como son los beneficios y las pérdidas; por tanto, se vulneró la legislación expuesta del Mercado de Valores. No establece la Directiva 2003/71 del folleto, -fuera de la orden de su artículo 25 en la imposición de las sanciones y medidas administrativas apropiadas -, el régimen de responsabilidad civil por esa vulneración, dejándola a la regulación del derecho interno de cada estado miembro (así además declarado en la sentencia del TJUE de 19/12/2013 -Sala Segunda- asunto Inmofinanz AG, C-174/2912 sobre un caso de adquisición de acciones de una sociedad con vulneración de tal Directiva) y por ello concluye que no es contrario a la Directiva 2003/71/CE (y otras), una normativa nacional que en la transposición de la misma: ".: establece la responsabilidad de una sociedad anónima como emisora frente a un adquirente de acciones de dicha sociedad por incumplir las obligaciones de información previstas por estas Directivas y, por otra parte, obliga, como consecuencia de esa responsabilidad, a la sociedad de que se trata a reembolsar al adquirente el importe correspondiente al precio de adquisición de las acciones y a hacerse cargo de las mismas". Por consiguiente, como se ha expuesto supra, frente a la acción específica de daños y perjuicios, fijada en el artículo 28-2 de la Ley del Mercado de Valores, nada impide a que tal vulneración pueda sustentar una acción como la presente de nulidad por vicio del consentimiento con la restitución de las prestaciones sustentada en la normativa del Código Civil, en cuanto integre los requisitos propios de la misma .A los efectos de la acción ahora entablada, nulidad por error en el consentimiento, no se exige, la premisa de sentarse una falsedad documental o conducta falsaria por la emisora o sus administradores, pues para la protección del inversor, en esta sede civil, a tenor de la normativa expuesta, basta con que los datos inveraces u omitidos en el folleto, determinantes de la imagen de solvencia y económico-financiera de la sociedad, hubiesen sido esenciales y relevantes para la perfección contractual."

En cuanto al error en el consentimiento, base última de la nulidad pretendida, establece la citada sentencia : El error esencial como vicio del consentimiento y motivo de nulidad del contrato. En la aplicación del artículo 1265 y 1266 del Código Civil, reguladores del error como vicio del consentimiento contractual, el Tribunal Supremo, en su exégesis ha establecido como muestra la sentencia de 21/11/2012 dictada en productos de inversión, Hay error vicio cuando la voluntad del contratante se forma a partir de una creencia inexacta - sentencias 114/1985, de 18 de febrero, 295/1994, de 29 de marzo, 756/1996 de 28 de septiembre, 434/1997, de 21 de mayo, 695/2010, de 12 de noviembre, entre muchas -. Es decir, cuando la representación mental que sirve de presupuesto para la realización del contrato es equivocada o errónea Complementan dicha sentencia a la que también citan, las

sentencias del Alto Tribunal de 29/10/2013 y 20/1/2014 explicitando; El art. 1266 CC, dispone que, para invalidar el consentimiento, el error ha de recaer -además de sobre la persona, en determinados casos-sobre la sustancia de la cosa que constituye el objeto del contrato o sobre aquellas condiciones de la cosa que principalmente hubieren dado motivo a celebrarlo, esto es, sobre el objeto o materia propia del contrato (art. 1261.2 CC). Además el error ha de ser esencial, en el sentido de proyectarse, precisamente, sobre aquellas presuposiciones - respecto de la sustancia, cualidades o condiciones del objeto o materia del contrato-que hubieran sido la causa principal de su celebración, en el sentido de causa concreta o de motivos incorporados a la causa. Es cierto que se contrata por razón de determinadas percepciones o representaciones que cada contratante se hace sobre las circunstancias pasadas, concurrentes o esperadas-y que es en consideración a ellas que el contrato se le presenta como merecedor de ser celebrado. Sin embargo, si dichos motivos o móviles no pasaron, en la génesis del contrato, de meramente individuales, en el sentido de propios de uno solo de los contratantes, o, dicho con otras palabras, no se objetivaron y elevaron a la categoría de causa concreta de aquel, el error sobre ellos resulta irrelevante como vicio del consentimiento. Se entiende que quien contrata soporta un riesgo de que sean acertadas o no, al consentir, sus representaciones sobre las circunstancias en consideración a las cuales hacerlo le había parecido adecuado a sus intereses. En cuanto a los requisitos para que estemos en el vicio estructural las mentadas sentencias lo resumen en Por otro lado, el error ha de ser, además de relevante, excusable. La jurisprudencia valora la conducta del ignorante o equivocado, de tal forma que niega protección a quien, con el empleo de la diligencia que era exigible en las circunstancias concurrentes, habría conocido lo que al contratar ignoraba y, en la situación de conflicto, protege a la otra parte contratante, confiada en la apariencia que genera toda declaración negocial seriamente emitida. Teniendo presente tal doctrina legal y jurisprudencial, aplicada al supuesto de hecho que enjuiciamos, concurren, todos y cada uno de los requisitos para apreciar el error como vicio estructural del negocio de suscripción de las acciones. No se trata de que el suscriptor de las nuevas acciones tenga un error sobre el significado real de tal clase de contrato o que tenga representado otro negocio jurídico distinto, sino que el error recae sobre las condiciones de la cosa que indudablemente han motivado su celebración, siendo relevante y esencial, por las siguientes consideraciones;1º) Se anuncia y explicita públicamente al inversor, una situación de solvencia y económica con relevantes beneficios netos de la sociedad emisora de las nuevas acciones, además con unas perspectivas, que no son reales.2º) 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 de forma primordial su información al inversor y con tales datos evalúa y considera el público inversor su decisión de suscripción, resultando obvia la representación que se hace el inversor, ante esa información divulgada: va a ser accionista de una sociedad con claros e importantes beneficios, cuando realmente, está suscribiendo acciones de una sociedad con pérdidas multi-millonarias.3º) Siendo contratos de inversión, en concreto de suscripción de nuevas acciones, donde prima la obtención de rendimiento (dividendos), la comunicación pública de unos beneficios millonarios, resulta determinante en la

captación y prestación del consentimiento.4º) El requisito de excusabilidad es patente: la información está confeccionada por el emisor con un proceso de autorización del folleto y por ende de viabilidad de la oferta pública supervisado por un organismo público, generando confianza y seguridad jurídica en el inversor”

Por las consideraciones expuestas, la aplicación del artículo 1265 y 1266 en relación con el [artículo 1300](#) del Código Civil , conlleva a estimar la acción de nulidad planteada sobre las acciones adquiridas en fecha de 19/7/2011, resultando innecesario analizar la concurrencia del dolo contractual.

Efectos de la nulidad de la suscripción de acciones de la sociedad anónima demandada, y dado el vicio contractual estimado, es de aplicar el [artículo 1303](#) del [Código Civil \(LEG 1889, 27 \)](#) , debiendo el actor devolver a Bankia SA las acciones suscritas (efecto amparado por el TJUE en la sentencia de 19/12/2013 mentada supra, pues al igual que en tal caso, estamos ante un contrato de inversión como previo al de adquisición de la cualidad de accionista) y Bankia deberá devolver a los actores el importe de la suscripción más los intereses legales.

CUARTO.-Por imperativo de lo dispuesto en el artículo 394 de la LEC, se hace expresa condena en costas a la parte demandada.

Vistos los artículos citados y demás de general y pertinente aplicación.

FALLO

QUE ESTIMO la demanda formulada por D. y D^a representados por la Procuradora de los Tribunales Sra. Ibañez Martí, contra BANKIA S.A. representada por la procuradora de los Tribunales Sra. Gil Bayo, Y DECLARO LA NULIDAD DE LA SUSCRIPCIÓN DE ACCIONES BANKIA celebrado el día 4 de julio del 2011 por error en el consentimiento CONDENANDO A BANKIA S.A. a hacer pago a la parte demandante de la cantidad de 4.998,75 EUROS mas los intereses legales desde fecha de suscripción de las acciones, y con expresa condena en costas procesales causada a la demandada.

Así por esta mi Sentencia, contra la que cabe recurso de apelación, a interponer con arreglo a lo dispuesto en los Artículos 455 y ss. de la Ley de Enjuiciamiento Civil, y que, deberá de ser preparado ante este Tribunal en plazo de veinte días contados a partir del siguiente a la notificación de la presente, ello, con la prevención a que hace referencia el Artículo 449, 3º de la Ley de Enjuiciamiento Civil, lo pronuncio, mando y firmo.

PUBLICACIÓN.- Dada, leída y publicada fue la anterior sentencia por el/la Sr/a. Juez titular que la dictó, estando el/la mismo/a celebrando audiencia pública en el mismo día de la fecha, de lo que yo, el/la Secretario Judicial doy fe.