

JUZGADO DE 1ª INSTANCIA NUM. 5 DE VALENCIA

Avenida del Saler, 14-3º "Ciudad de la Justicia" (46071)
TEL: 961929014
FAX: 961929314

N.I.G.: 46250-42-2-2015-0007919

Procedimiento: Verbal nº 245/2015

SENTENCIA nº 69/2015

MAGISTRADO-JUEZ: ILMO. SR. D. JUAN FRANCISCO GUERRA MORA

Lugar: VALENCIA

Fecha: dos de abril de dos mil quince.

PARTE DEMANDANTE: ----

Abogado: ORTEGA GARCÍA, JUAN JOSÉ

Procurador: BLASCO MATEU, FCO. JAVIER

PARTE DEMANDADA BANKIA SA

Abogado: ---

Procurador: ---

ANTECEDENTES DE HECHO

PRIMERO.- Por Dª. ---- se formuló demanda por la que solicitaba se declarase la ineficacia del contrato de compraventa de acciones suscrito con Bankia SA , aduciendo la nulidad del mismo por vicio del consentimiento, instando la devolución de los 4.998,75€ abonados, junto a los intereses legales generados por la cantidad desembolsada. Solicitando de manera subsidiaria se declarase la existencia de un incumplimiento contractual de Bankia SA por no haber facilitado información completa y adecuada a las circunstancias concurrentes en la emisión sacada a la venta, con la consiguiente indemnización de daños y perjuicios. Fundando tal reclamación en la existencia de una indebida actuación de Bankia SA, que sacó al mercado una Oferta Pública de Suscripción de Acciones en la que se facilitó una información que no era completa ni ajustada a la realidad, induciendo a la parte reclamante a un error que motivó la adquisición de acciones hasta el montante objeto de reclamación.

SEGUNDO.- Por Bankia SA se contestó la demanda rechazando las peticiones efectuadas por Dª. ----, manteniendo que la información suministrada era correcta y que Dª. ----- sabía que estaba invirtiendo en un producto que podía conllevar la pérdida del capital invertido. Habiendo sido informado el cliente sobre tal particular.

TERCERO.- Recibido el pleito a prueba se practica prueba pericial de Dª. Nuria María García Pascual y documental.

CUARTO.- Como hechos notorios se dan por acreditados los siguientes:

- 1- Dentro de un panorama de fusiones de Cajas de Ahorros se planteó la fusión de diversas instituciones de ahorro que darían lugar a una nueva entidad llamada Bankia, que acabaría decidiendo salir a cotización bursátil.
- 2- A tal fin se realizaron las actuaciones necesarias para poder sacar al mercado una Oferta Pública de Suscripción de Acciones de Bankia, en que los promotores debían aportar a las instituciones públicas su contabilidad y la documentación pertinente para reflejar fielmente su situación patrimonial.
- 3- El 20 de julio de 2011 salió a bolsa el 55% de Bankia , a un precio de 3,75€ por acción.
- 4-El 9 de mayo de 2012, se produjo la nacionalización del Banco Financiero y de Ahorros , matriz de Bankia, a consecuencia de la deficiente situación económica de la entidad, generándose la necesidad de un rescate que superó los 22.000 millones de euros.
- 5- Bankia se sometió a un proceso de recapitalización en que sus acciones pasaron a costar 0,01€.

Dándose por reconocido por las partes que la actora concurrió a la oferta pública referida adquiriendo títulos por valor de 4.998,75€.

FUNDAMENTOS DE DERECHO

PRIMERO.- Se formula por la parte actora demanda mediante la que solicita se declare la nulidad de la compraventa de acciones efectuada por la parte misma en la Oferta Pública de Suscripción de Acciones en la que adquirió valores de la demandada por valor de 4.998,75€, aduciendo la existencia de un error-vicio en la prestación del consentimiento y alternativamente la anulación del contrato por vicio del consentimiento o en su defecto se declare la obligación de la demandada de indemnizar a la actora por su incumplimiento del deber de facilitar información verdadera y sin omisión de datos en el folleto de emisión. Petición a la que se ha opuesto a tal pretensión instando la desestimación de la demanda, por lo que procederá entrar a valorar si se dan los requisitos exigidos legalmente para poder declarar la existencia de un vicio del consentimiento que prive de efectos a la operación de compra de acciones traída al procedimiento.

SEGUNDO.- A la hora de resolver la cuestión suscitada por las partes y de cara a fijar el sustrato fáctico que nos servirá para dictar la presente resolución, acudiremos al auto de la AP de Valencia de fecha 1 de diciembre de 2.014, que haciendo revisión de los hechos notorios que le van a servir para dictar la citada resolución identifica como tales:

“Este relato resumido sería en esencia:..

1º.-Con fecha de 28 de junio-de 2011 la Junta General de Accionistas y el Consejo de Administración de BFÁ y, posteriormente, la Junta General de Accionistas y el Consejo de Administración de BANKIA , adoptaron los acuerdos necesarios para poner en marcha la salida a bolsa de BANKIA mediante la realización de una Oferta Pública de Suscripción y Admisión de Negociación de Acciones (OPS).

2º.-Para ello confeccionó un tríptico publicitario (doc. 3.1) y emitió un "Folleto informativo" de la oferta pública de suscripción y admisión a negociación de acciones de Bankia SA, (doc. 3.2) registrado en la CNMV en fecha 29 de junio de

2011, presentando la operación como un reforzamiento de los recursos propios, a fin de realizar una "aplicación adelantada" de nuevos y exigentes estándares internacionales, que contribuiría a potenciar el prestigio de la entidad. En el propio Folleto se indicaba que, debido a la reciente integración de las distintas Cajas, la única información consolidada y auditada disponible eran los estados financieros intermedios resumidos de "Grupo Bankia " correspondiente al trimestre cerrado a 31 de marzo de 2011.

3°.- Bankia salió efectivamente a bolsa el día 20-7-2011 L emitiendo 824.572.253 nuevas acciones de 2 euros de valor nominal y una prima de emisión por acción de 1,75 euros (en total 3,75 euros por acción), siendo la inversión mínima exigida de 1.000 euros. Implicaba una ampliación del capital de 1.649 millones de euros con una prima de emisión de 3.442 millones de euros.

4°.-Ese mismo día, 20-7-2011 el presidente de Bankia , Sr. Alejo , efectuó un discurso en la Bolsa de Madrid afirmando que "estar hoy aquí es, en sí mismo, todo un éxito". Subrayó que "la salida al mercado de Bankia se ha considerado un punto de referencia del sector bancario español" y, tras dar las gracias a "los 347.000 nuevos accionistas de Bankia y a los 11 millones de personas que siguen depositando su confianza en nosotros", manifestó que "la salida a Bolsa es una decisión estratégica porque hace más fuerte a nuestra entidad y consolida su papel de liderazgo en la banca universal española". A continuación, el Sr Alejo se refirió a que BANKIA tenía "unas premisas de gestión muy claras> centradas en la solvencia, la gestión rigurosa de riesgos en todas las fases del ciclo y la eficiencia y austeridad de costes". Y añadió que "así es como Bankia pretende crecer y crear rentabilidad de forma sostenible y esto se traducirá en valor para nuestros nuevos accionistas". Respecto a las premisas con las que partía Bankia, hizo referencia a que "la solvencia, el talento, una gestión rigurosa de riesgos y una política eficiente en los costes" eran las bases sobre las que partía la nueva andadura de la entidad financiera, que contaba con un posicionamiento "de primer nivel" una cuota de mercado del 10% y 281 mil millones de activos, "suficientes para acceder a los mercados financieros internacionales". Este discurso fue ampliamente difundido en la prensa, radio, y en diferentes cadenas de TV.

5° En fecha 21-11-2011 el Consejo de Administración de Banco de Valencia, SA, filial de Bankia , solicitó la intervención del Banco de España, lo que se llevó a cabo, descubriéndose activos problemáticos por importe de 3.995 millones de euros(el 18,5% del total), pasando así a ser el primer banco nacionalizado de los varios que lo serían después. Pasó a ser administrado por si FROB con el objetivo de estabilizarlo y recapitalizarlo y hacer posible una posterior enajenación a otra entidad mediante un proceso competitivo.

6. El 8-12-2011, la EBA (European Banking Authority) comunicó a través del Banco de España que las necesidades adicionales de capital para el "Grupo Bankia " se situaban en 1.329 millones de euros sobre datos de septiembre de 2011, que debían ser cubiertos a finales de junio de 2012. Atendiendo a dicha solicitud el 20-1-2012 el "Grupo BANKIA -BFA" presentó un Plan de Capitalización al Banco de España, previa su aprobación por el consejo de administración de BFA. En dicho Plan se recogían las medidas de capital que iba a adoptar el "Grupo" para cubrir las necesidad de capital identificadas, que incluían la conversión de las participaciones preferentes del FROB en instrumentos de capital y otras medidas como la venta de

activos no estratégicos y mejoras de los activos ponderados por riesgo.

7º.-No obstante, el mensaje que se seguía trasladando por Bankia y por si BFA a los inversores era de máxima tranquilidad. En el Hecho relevante comunicado por BFA a la CNMV el día 8-12-2011, expresamente se indicaba que la reciente ampliación de capital, con una captación de recursos de 3,092 millones de euros, hacía que la entidad se encontrara en un "cómoda situación de solvencia".

8º.-Una vez pasado ya el plazo legal de presentación de las cuentas anuales aprobadas y auditadas por BANKIA y por BFA, Bankia procedió el 4-5-2012 a remitir a la CNMV las "Cuentas Anuales Individuales" correspondientes al ejercicio cerrado a 31 de diciembre de 2011 y las "Cuentas Anuales Consolidadas" de dicho ejercicio, pero sin auditar y a través de un "hecho relevante". En las citadas cuentas anuales se incluía, un beneficio de 305 millones de euros (304,748 euros exactamente) o bien un beneficio de 309 millones considerando que las denominadas cuentas "pro forma", contemplan diversos ajustes realizados en el perímetro de negocio final. Dichos resultados eran, aparentemente, coherentes y consistentes con los resultados contables publicados de cara a la salida a bolsa e incluso con los resultados que la propia BANKIA había difundido respecto del tercer trimestre del ejercicio 2011, en los que la citada entidad informaba que el resultado atribuido al Grupo acumulaba 295 millones de euros en septiembre de ese año.

9º.-El día 7-5-2012, el entonces presidente de la entidad, dimitió y comunicó su intención de proponer a la Junta de BFA la designación del Sr. Isaac , reiterando la confianza en la fortaleza de la entidad.

10º Dos días después, el día 9-5-2012, ya nombrado Don. Isaac , éste pidió la intervención del BFA a través del Fondo de Reestructuración Ordenada Bancaria (FROB), que adquirió el 100% de BFA y el 45 % de Bankia .

11º A pesar de la toma de control por parte del FROB y la renovación del equipo directivo de la entidad, la cotización de BANKIA seguía en caída, llegando a perder por momentos más de un 30 % el día 17 de mayo

12º El día 25-5-2012, Bankia comunicó a la CNMV la aprobación de unas nuevas cuentas Anuales del ejercicio 2011, esta vez auditadas, en las cuales se reflejaban unas pérdidas de 2,979 millones de euros, frente a los 309 millones de beneficio declarados, y sin auditar, apenas 20 días antes.

A la vista de la incertidumbre generada por estas nuevas cuentas y la caída de la cotización, a primera hora del viernes 25-5- 2012 la CNMV suspendió la cotización de las acciones de BANKIA a petición de la propia entidad (el día anterior había cerrado a 1,57 euros, menos de la mitad del precio de salida que fueron 3,75 euros por acción, el 20-7-2011).

En la tarde del mismo día Bankia solicitó una inyección de 19.000 millones de euros para recapitalizar BFA, matriz de BANKIA (de los que 12.000 serán para esa entidad). Estos 19.0000 millones sumados a los 4.465 millones ya concedidos, ofrecían la cantidad de total de 23.465 millones de fondos públicos, convirtiendo este recate en el mayor de la historia de España y uno de los mayores de Europa. Los 4.465 millones de euros citados, eran el importe de participaciones preferentes

que el FROB había suscrito y desembolsado en diciembre de 2010 cuando se creó el BFA y este aprobó la emisión de participaciones preferentes por tal importe, que después pasó a Bankia en mayo de 2011 autorizándose por el FROB que se convirtiesen en capital.”

Datos que, en cuanto son perfectamente conocidos no ya por el juzgador sino por la sociedad en general, que ha seguido de cerca una situación como la creada en la entidad demandada, son dados como ciertos y se toman como base para el dictado de la presente resolución.

TERCERO.- Entrando a valorar el fondo del asunto será preciso tomar como punto de partida dos valoraciones:

A- No nos encontramos ante un supuesto en que la parte actora invoca la existencia de un vicio del consentimiento aduciendo una indebida actuación de un operario de banca que ocasiona al adquirente el error por hacerle descripción errónea del producto que está adquiriendo, sino ante un vicio que, supuestamente se habría ocasionado por la descripción que se hace del producto en una oferta pública de venta.

B- Nos encontramos ante una oferta pública de suscripción de acciones, que tiene un procedimiento estricto tendente a garantizar los derechos del adquirente mediante la imposición de una serie de obligaciones de información al emisor y el deber de fiscalización de organismos públicos en aras a garantizar la entrega íntegra de la documentación que hace justificable al adquirente suponer que se lo que se está vendiendo coincide con aquello que se anuncia en la oferta pública de suscripción.

Dicho lo cual será preciso recordar como el tema de la venta de las acciones de Bankia en la Oferta Pública de Suscripción de acciones ya ha sido objeto de pronunciamiento por la AP de Valencia en sentencias como las de 7 de enero de 2.015 ó 29 de diciembre de 2.014, en que haciendo valoración sobre “ Normativa aplicable y deber de información” nos dice:

"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 transcendente 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 transcendencia 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 Bankia SA 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 metada 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 altear 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."

Así las cosas la AP nos deja claro como, tal y como se ha dicho con anterioridad, nos encontramos ante la venta de un producto en que, por los mecanismos de control impuestos en aras a garantizar la información de la situación de la entidad y por las obligaciones de lealtad impuestas al ente emisor, que deberá facilitar información fidedigna sobre tales aspectos, el adquirente de tal producto puede guardar una fundada creencia de que lo que está comprando es aquello que se refleja en el folleto informativo, pudiendo confiar en los datos allí expuestos sobre situación de la empresa y posible valor de las acciones. Sin que pueda establecerse un paralelismo con los criterios que puedan seguirse a la hora de valorar el consentimiento de un particular que actúa de forma independiente en el mercado, pues en ese caso el operador financiero lo hace en base a sus propias estimaciones, pero no como en el caso de la oferta pública de suscripción en que toma su decisión en base a unos datos que se entienden fieles y fiscalizados. Pudiéndose deducir de ello que en el supuesto del comprador de acciones en el mercado libre el inversor sabe que está adquiriendo un producto de inversión que puede variar al alza y puede haber calibrado erróneamente el precio de adquisición, mientras que en el supuesto del adquirente que se hace con los títulos en la oferta pública, se da al mismo una garantía de que la situación de la empresa y el precio del valor es ajustado a lo que resulta de los folletos informativos, por lo que puede presuponer que la situación de la empresa es la que se muestra y el valor de las acciones se mueve en una franja estrecha en relación al valor marcado como de salida.

CUARTO.- Así lo ha entendido la AP de Valencia en las sentencias anteriormente referidas, en que efectúa las siguientes valoraciones:

"1º) No nos encontramos ante una compra de acciones emitidas y cotizadas, sino ante la suscripción de nuevas acciones (mercado primario) por la oferta de emisión

pública de Bankia SA (que salió a Bolsa el 20/7/2011, dato notorio), donde la información del folleto de dicha emisión, es un dato fáctico esencial y transcendental (obviado por el Juez, cuya motivación tendría cabal razón en la compra de acciones ya emitidas en el mercado secundario, pero -es de insistir- este no es el supuesto sometido a enjuiciamiento) y debe ostentar los requisitos fijados supra.

2º) Que el proceso público de salida a emisión y suscripción 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 (que es de advertir confecciona el emisor y no audita ni controla dicha Comisión) sean veraces, correctos o reales. El mentado organismo supervisa que se aporte la documentación e información exigida para dicha oferta pública y que la misma sea entendible y comprensible, 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 .

QUINTO.- Una vez en este punto procederá entrar a valorar si la información suministrada al comprador en la oferta pública se correspondía con la realidad, para lo cual haremos nueva remisión a las sentencias anteriormente citadas, en las cuales se expresa de forma literal que:

“El Tribunal debe poner de manifiesto, de entrada, como viene reiterando de forma continuada en materia de contratación de los productos sometidos al régimen normativo de la Ley del Mercado de Valores, que el cumplimiento del deber de información corresponde 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.”

Información para cuya valoración será fundamental el folleto informativo de salida a cotización de las acciones, respecto al cual, haciendo la pertinente interpretación nos dice la AP de Valencia:

“...la Sala conoce perfectamente el contenido del mismo por ser un folleto público y divulgado y en concreto el dato relevante de solvencia y de los beneficios anunciados de 309 millones de euros, por haber sido ya expuesto en la sentencia de 29/12/2014 (Rollo 751/2014) referida supra y son datos invocados por la parte recurrente, por lo que a mayor abundamiento y conforme al artículo 329-1 Lec se dan por acreditados, pues el precepto fija entre los efectos de la negativa a la exhibición, atribuirse valor a la versión que del contenido del documento hubiese dado la parte requirente. Es igualmente notorio por conocido de forma absoluta que las cuentas finales de la entidad demandada del ejercicio 2011 reflejan unas pérdidas reales y efectivas de 3.030 millones de euros (dato invocado por la recurrente y no discutido por la demandada apelada) y motivo sustentador de otro hecho notorio -relevado de prueba conforme al art 281-4 de la Ley de Enjuiciamiento Civil - cual es la petición y consecuente intervención estatal de tal entidad con la oportuna inyección de capital público.”

Añadiendo posteriormente en su sentencia de 7 de enero de 2015:

... debe este Tribunal resaltar que estamos ante el mismo y único ejercicio social (2011) de Bankia SA 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 tales premisas fácticas, como concluimos de igual manera que en la sentencia de esta Sección Novena de 29/12/2014 (Rollo 751/2014) colacionada supra ella que dijimos : " 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 ".

En todo caso, dados esos dos datos objetivos incontestes demostrativos, en resumen, de la incorrección e inveracidad, amén 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 sobre beneficios y pérdidas eran correctos y reales con la situación económico financiera de la emisora, extremo no ocuriente. Evidente es que no basta -como alega 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 fue real.

La incorrección, inveracidad, inexactitud o los errores contables sobre esos datos publicitados en el folleto, nos lleva a concluir -al igual que en la repetida sentencia de 29/12/2014 - 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 de la sociedad emisora; 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-174/2012 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.

El fundamento presente debe concluir con la advertencia de que 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.

Manifestaciones y valoraciones que son íntegramente compartidas por el juzgador, para el cual resulta incomprensible como puede mantenerse la existencia de una situación de plena y exacta información sobre la situación de la empresa, en un folleto en que se recogían unas ganancias más que respetables, cuando en menos de un año tal entidad estaba en bancarrota, necesitando un rescate público que supuso la necesidad emplear fondos públicos por valor superior a los 22.000 millones. Sin duda nos encontramos ante una información muy alejada de la realidad que hizo provocar en los inversores una confianza carente de justificación.

SEXTO.- Ello nos lleva a valorar las consecuencias de esta divergencia existente entre lo que manifestaba la información facilitada y lo que se demostró era la cruda realidad, en relación con los efectos que la misma produce respecto a los adquirentes de las acciones. Punto en el que haremos remisión igualmente a la SAP de Valencia de 7 de enero de 2.015, que respecto a la posible concurrencia de un vicio del consentimiento invalidante del contrato nos dice:

"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-milmillonarias.

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 el planteamiento de la pretensión subsidiaria.”

Valoraciones que, por basarse en hechos plenamente coincidentes con el caso de autos y compartirse por el juzgador, se dan por reproducidas, declarando la existencia de un vicio del consentimiento generador de la nulidad del contrato de adquisición de las acciones suscrito por D^a. -----.

SÉPTIMO.- Declarada la nulidad del contrato de venta de acciones instada por D^a. ---- debido a la existencia de un vicio del consentimiento, solamente restará por determinar los efectos vinculados a la declaración de nulidad, que pasan forzosamente por la aplicación del artículo 1.303 del Código Civil, que exige que cada parte restituya a la contraria las prestaciones percibidas, correspondiendo por ende al actor devolver a Bankia SA las acciones suscritas con los dividendos percibidos, mientras que la citada entidad deberá devolver a los actores el valor percibido por las acciones, más intereses legales generados por tal cantidad desde el momento de su recepción.

OCTAVO.- Se impone a la parte demandada el abono de los intereses del artículo 576 de la Ley de Enjuiciamiento Civil.

F A L L O

Que debo estimar y estimo la demanda formulada por D^a. ---- contra BANKIA SA, declarando la nulidad del contrato de adquisición de acciones suscrito entre D^a. ---- y Bankia SA, debiendo esta última reintegrar a la parte actora los 4.998,75€ percibidos por la compra de las acciones junto a los intereses legales generados desde la fecha de adquisición, mientras que D^a. ----- deberá hacer devolución de los títulos percibidos con los dividendos que le hubieren sido abonados. Todo ello con expresa imposición de costas a la parte demandada.

MODO DE IMPUGNACIÓN: Notifíquese la presente resolución a las partes, haciéndoles saber que la misma no es firme y que contra ella cabe interponer recurso de apelación, que habrá de presentarse en el plazo de veinte días desde su notificación, presentando ante este Juzgado escrito en el que se habrá de citar la resolución impugnada, con expresión de los pronunciamientos que se impugnan. El recurso no se amittirá si al presentarlo la parte no acredita haber consignado en la entidad BANESTO y en la "Cuenta de Depósitos y Consignaciones" abierta a nombre de este Juzgado, con referencia al presente procedimiento, la cantidad de CINCUENTA (50) EUROS, en concepto de DEPÓSITO PARA RECURRIR, conforme a la Disposición Adicional Decimoquinta de la Ley Orgánica del Poder Judicial (introducida por L.O. 1/2009, de 3 de noviembre).

Así por esta 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 Secretario Judicial doy fe, en VALENCIA , a dos de abril de dos mil quince .