

Roj: **SJPI 38/2015 - ECLI:ES:JPI:2015:38**Id Cendoj: **12040420082015100001**Órgano: **Juzgado de Primera Instancia**Sede: **Castellón de la Plana/Castelló de la Plana**Sección: **8**Fecha: **07/04/2015**Nº de Recurso: **1690/2014**Nº de Resolución: **61/2015**Procedimiento: **CIVIL**Ponente: **SOFIA DIAZ GARCIA**Tipo de Resolución: **Sentencia****JUZGADO DE PRIMERA INSTANCIA Nº 8**

CASTELLON

BULEVARD BLASCO IBAÑEZ,10

TELÉFONO : 96.462.17.47N.I.G.: **12040-42-2-2014-0015163****JUICIO VERBAL nº 1690/14**

DEMANDANTE: Nicolas y Zaira

DEMANDADO: BANKIA S.A.**SENTENCIA nº 61/15**

En Castellón a siete de abril de 2015

VISTOS por Doña SOFÍA DÍAZ GARCÍA, Magistrada-Juez del Juzgado de Primera Instancia nº 8 de esta ciudad y su partido judicial, los precedentes autos de JUICIO VERBAL registrado con el nº 1690/14 promovidos por el Procurador Don Óscar Colón Gimeno en nombre y representación de Don Nicolas y Doña Zaira asistidos por el Letrado Don Juan Carlos Insa Agustina contra la entidad BANKIA S.A. representada por la Procuradora Doña Eva Mª Pesudo Arenós y asistida por el Letrado Don Jose Manuel Vázquez Vilanova, en ejercicio de acción nulidad de contrato, vengo a resolver

ANTECEDENTES DE HECHO

Primero . Por el Procurador de la parte actora se interpuso escrito de demanda que turnada correspondió a este juzgado..

Se expone en ella que Bankia salió a bolsa el 20 de julio de 2011, en concreto el 55% puesto que el 45% se mantenía en manos del Banco Financiero y de Ahorro, a un precio de 3,75 euros por acción. La salida a bolsa estuvo reforzada por una gran campaña publicitaria para captar clientes. . Es entonces cuando los actores formalizaron el 19 de julio de 2011 la suscripción de 336 acciones por importe de 1.260 euros asesorados por la propia entidad financiera en cuanto la Sra. Zaira que era quien llevaba las gestiones con la entidad bancaria, siempre había seguido los consejos y recomendaciones de los empleados de la entidad.

La entidad bancaria tenía que ofrecer una imagen de solvencia y liderazgo así que se decidió ocultar la verdadera situación contable y económica de la empresa. El 25 de mayo de 2012 Bankia presentaba la reformulación de sus cuentas de 2011, fuera de plazo, y en vez de haber obtenido unos beneficios de 309 millones de euros, habían incurrido en realidad en pérdidas por valor de 2.979 millones de euros. Posteriormente se produjo la agrupación de acciones en una proporción de 100 a 1, de esta manera los actores han visto reducido su capital invertido en acciones, y así de 336 acciones han pasado a tener solo tres.



Lo cierto es que ninguno de los actores había invertido antes en un producto como las acciones. Se trata de personas jubiladas, de edad avanzada, sin estudios o conocimientos en temas financieros o crediticios, habiendo tenido únicamente cuentas de ahorro y depósitos a plazo fijo. Aunque las acciones no son producto complejo, existe obligación por parte de la entidad bancaria de proporcionar a los **consumidores** información clara, sencilla y veraz del producto que vendía, y no lo hizo. La falta de información en la comercialización de las acciones Bankia generó un error en el consentimiento de los actores que de haber conocido la verdadera naturaleza de los productos que contrataba nunca los hubiera adquirido. Es por ello que se solicita se declare la nulidad del contrato de adquisición de acciones Bankia, condenando a esta entidad a la devolución de 1.253,88 euros con más los intereses hasta su completo pago, debiendo devolver los actores a Banikia las tres acciones de las que disponen.

Segundo _ Admitida a trámite la demanda por decreto de 21 de enero de 2015 se citó a las partes a la vista que tuvo lugar el día 1 de abril.

La parte actora ratificó la demanda.

La parte demandada se oponía a la demanda alegando en primer lugar cuestión prejudicial penal a tenor del proceso penal seguido en la Audiencia Nacional en virtud de la querrela presentada por el partido UPyD contra los consejeros de Bankia y Banco Financiero y de Ahorro. La parte actora se oponía a la suspensión de la vista así como a la suspensión del proceso al entender que no concurrían los requisitos previstos en el artículo 40 de la LEC .

En la vista se acordó a prosecución de la misma, dejando para resolver dicha cuestión tras la celebración de la misma.

La parte demandada entendía que no podía decretarse la nulidad de la compra de acciones. No se trata de un producto complejo y así se ha pronunciado la CNMV . Es un producto adecuado. La pérdida del valor de las acciones Bankia es conyuntural a la crisis financiera, y porque es un producto que fluctúa en el mercado. Bankia cumplió con sus obligaciones de transparencia e información. Manifiesta que la reformulación de las cuentas anuales no es un ilícito penal, ni afecta a la suscripción de las acciones que llevaron a cabo los clientes. Indicaba, que se acaba de presentar en el proceso penal informe pericial del FROB donde se indica que cuando Bankia sale a bolsa, es fiel reflejo de las cuentas que se habían presentado.

Recibido el pleito a prueba y practicada la que fue declarada pertinente quedaron los autos conclusos para dictar sentencia.

Tercero _ Que en la sustanciación del presente procedimiento, se han observado todas las formalidades del orden procesal.

FUNDAMENTOS DE DERECHO

Primero _ *Acción que se ejercita.*

En la presente relación jurídico procesal, se ejercita por la parte actora una acción de anulabilidad de contrato de adquisición de acciones Bankia en base a los artículos 1.254, y siguientes del CC , al indicar que el contrato es nulo por error prestado en el consentimiento.

El artículo 1.254 del Código Civil dispone que el contrato existe desde que una o varias personas consienten en obligarse, respecto de otra u otras, a dar alguna cosa o prestar algún servicio. El artículo 1255 señala que los contratantes pueden establecer los pactos, cláusulas y condiciones que tengan por conveniente, siempre que no sean contrarios a las leyes, a la moral, ni al orden público, y el artículo 1256 indica que la validez y el cumplimiento de los contratos no pueden dejarse al arbitrio de uno de los contratantes. No obstante el artículo 1261 dispone que no hay contrato sino cuando concurren: consentimiento, objeto cierto y causa de la obligación, indicando el artículo 1.258 que los contratos se perfeccionan por el mero consentimiento.

La ineficacia de un contrato supone la falta de producción de consecuencias, o cuando menos de aquellas consecuencias que normalmente deberían haberse producido y que son razonablemente esperadas en virtud de la celebración de un contrato como dice Díez Picazo. Siguiendo la clasificación que hace Castán la ineficacia es un termino genérico que se puede clasificar del siguiente modo: a) la falta de algún elemento esencial para la formación del negocio supondría su inexistencia ; b) la celebración del negocio violando un mandato o prohibición legal da lugar a su nulidad absoluta o radical; c) la existencia de un vicio o defecto en los requisitos del negocio provoca la anulabilidad o nulidad relativa; d) la lesión o perjuicio para las partes o para terceros conlleva la rescisión; y e) otras causas derivadas del negocio o sobrevenidas con posterioridad a su celebración supondría la resolución o revocación. No obstante se habla de nulidad radical tanto cuando no concurre alguno de los requisitos del artículo 1.261 del CC , como cuando el contrato es contrario a una norma imperativa.



Por el contrario los contratos anulables son aquellos en que concurren todos los requisitos generales para su validez, pero adolecen de algún vicio susceptible de producir su ineficacia, contemplándose en el art. 1.300 del C.C. Mientras la acción solicitando la nulidad radical del contrato es imprescriptible, la acción de anulabilidad tiene un plazo de ejercicio que ha fijado la ley en cuatro años. (artículo 1.301 del CC).

Segundo. *Prejudicialidad penal en la acción de nulidad de la compra de acciones Bankia.*

La parte actora planteó en la vista cuestión de prejudicialidad penal al amparo del artículo 40 de la LEC debido a la prosecución de proceso penal en la Audiencia Nacional tras la querrela interpuesta por el partido UPyD contra los que fueran los consejeros de BANKIA y Banco financiero y de Ahorro.

El artículo 40 de la LEC dispone: "1. Cuando en un proceso civil se ponga de manifiesto un hecho que ofrezca apariencia de delito o falta perseguible de oficio, el tribunal civil, mediante providencia, lo pondrá en conocimiento del Ministerio Fiscal, por si hubiere lugar al ejercicio de la acción penal.

2. En el caso a que se refiere el apartado anterior, no se ordenará la suspensión de las actuaciones del proceso civil sino cuando concurran las siguientes circunstancias:

1º 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.

2º 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.

3. La suspensión a que se refiere el apartado anterior se acordará, mediante auto, una vez que el proceso esté pendiente sólo de sentencia.

4. No obstante, la suspensión que venga motivada por la posible existencia de un delito de falsedad de alguno de los documentos aportados se acordará, sin esperar a la conclusión del procedimiento, tan pronto como se acredite que se sigue causa criminal sobre aquel delito, cuando, ajuicio del tribunal, el documento pudiera ser decisivo para, resolver sobre el fondo"

La parte demandada pretendió suspender la vista al amparo de este artículo pero fue desestimada al entender que no nos hallábamos ante el supuesto del número 4 del artículo 40 de la LEC que sí permite la suspensión del proceso en cualquier momento. No obstante se dejó para resolver esta cuestión tras la celebración de la vista.

La querrela que menciona la parte demandada y que fue admitida a trámite por auto de fecha 4 de julio de 2012 por el Juzgado Central de Instrucción nº 4 de la Audiencia Nacional, se relacionan los hechos siguientes y que son también recogidos por el auto de la AP de Valencia de fecha 1 de diciembre de 2014 que seguimos para la resolución de esta cuestión.

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 y emitió un "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, 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.

3º.- Bankia salió efectivamente a bolsa el día 20-7-2011 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.

4º.-Ese mismo día, 20-7-2011 el presidente de Bankia entonces. Sr. Emilio 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, Don Emilio 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.

5º 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 el 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 del 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 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. Miguel , reiterando la confianza en la fortaleza de la entidad.

10º Dos días después, el día 9-5-2012, ya nombrado el presidente , 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 19.000 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.



13°.-El partido político Unión Progreso y Democracia (UPyD), presentó una querrela frente a la mercantil BankiaSA. y al Banco Financiero de Ahorros SA. (BFA), y los consejeros de dichas entidades, que fue turnada al Juzgado Central de Instrucción número 4 de la Audiencia Nacional, que incoó por Auto de fecha 4-7-2012 las Diligencias Previas número 59/2012"

Los delitos que se imputan son:

- delito de falsedad de las cuentas anuales y de los balances, tipificado en el artículo 290 del CP , delito que se concreta en la alteración, o en no reflejar en los documentos que suscriba el administrador de hecho o de derecho. la verdadera situación económica o jurídica de la sociedad, tanto plasmando datos falsos como omitiendo otros verdaderos;
- delito de administración desleal o fraudulenta, artículo 295 del CP . Dispone este artículo que serán castigados los administradores de hecho o de derecho o los socios de cualquier sociedad constituida o en formación, que en beneficio propio o de un tercero, con abuso de las funciones propias de su cargo, dispongan fraudulentamente de los bienes de la sociedad o contraigan obligaciones a cargo de ésta causando directamente un perjuicio económicamente evaluable a sus socios, depositarios, cuentapartícipes o titulares de los bienes, valores o capital que administren.
- delito de maquinación para alterar el precio de las cosas, artículo 284 del CP , artículo que castiga a los que:
 - 1º Empleando violencia, amenaza o engaño, intentaren alterar los precios que hubieren de resultar de la libre concurrencia de productos, mercancías, títulos valores o instrumentos financieros, servicios o cualesquiera otras cosas muebles o inmuebles que sean objeto de contratación, sin perjuicio de la pena que pudiere corresponderles por otros delitos cometidos.
 - 2º Difundieren noticias o rumores, por sí o a través de un medio de comunicación, sobre personas o empresas en que a sabiendas se ofrecieren datos económicos total o parcialmente falsos con el fin de alterar o preservar el precio de cotización de un valor o instrumento financiero, obteniendo para sí o para tercero un beneficio económico superior a los 300.000 euros o causando un perjuicio de idéntica cantidad.
 - 3º Utilizando información privilegiada, realizaren transacciones o dieran órdenes de operación susceptibles de proporcionar indicios engañosos sobre la oferta, la demanda o el precio de valores o instrumentos financieros, o se aseguraren utilizando la misma información, por sí o en concierto con otros, una posición dominante en el mercado de dichos valores o instrumentos con la finalidad de fijar sus precios en niveles anormales o artificiales.
- delito de apropiación indebida y administración desleal en relación a las prejubilaciones y blindajes autoconcedidos por los Consejeros de las cajas, artículo 252 del CP . Establece este artículo que se castigará a los que en perjuicio de otro se apropiaren o distrajeren dinero, efectos, valores o cualquier otra cosa mueble o activo patrimonial que hayan recibido en depósito, comisión o administración, o por otro título que produzca obligación de entregarlos o devolverlos, o negaren haberlos recibido, cuando la cuantía de lo apropiado exceda de cuatrocientos euros.

Hay que tener en cuenta que la prejudicialidad penal debe ser interpretada con carácter restrictivo , accediendo solo a la suspensión cuando el proceso civil no pueda ser resuelto sin la previa resolución del proceso penal, de forma que no cabe apreciar la prejudicialidad penal cuando puede dictarse sentencia por no estar supeditado su fallo a la resolución penal. Así en este sentido la STS de 30 de mayo de 2007 .

Sigue diciendo el auto de la Ap de Valencia: " *En el anterior contexto este Tribunal no comparte la decisión del juzgador de instancia de acoger la suspensión solicitada por Bankia por prejudicialidad penal en relación al delito de falsedad de cuentas del Art. 290 del CP que investiga (entre otros delitos) el Juzgado Central de Instrucción nº4.*

Este artículo 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".

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. Es decir aunque estos documentos (o incluso el resto de los aportados) no se hubiesen incorporado a la causa, la apariencia de errónea solvencia alegada por el demandante hubiese podido acreditarse por el hecho notorio referido a las diferentes actuaciones no solo de la propia Bankia y el BFA, sino también de las entidades públicas de control y regulación del mercado. Igualmente se hubiese desprendido por la divergencia entre la inicial publicidad del tríptico y el discurso de su presidente, Don. Emilio, el día de la salida a bolsa en relación a las nuevas cuentas reformuladas por el nuevo consejo de administración tras el cese del anterior. Lo mismo cabe decir de la acreditada y notoria situación de rescate financiero del día 25-5-2012.

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.

En este sentido la STS Civil de 3 febrero 1981 (RJ 1981/347) alude a que

"lo resuelto en la esfera penal sobre la declaración de responsabilidad y la imposición de la pena, no son en sí mismas condición o presupuesto de ninguna norma civil y en consecuencia no podrá en rigor afirmarse que exista autoridad de cosa juzgada en este otro ámbito, sino que la vinculación del juez civil a la sentencia condenatoria se manifiesta en cuanto a la existencia material del hecho, compuesta por la actividad y el resultado, al elemento psicológico del delito y al grado de participación del sujeto condenado, apreciaciones que no trascienden al debate civil cuando la controversia atañe a cuestiones distintas y la sentencia penal no opera perjudicialmente, sentido en el cual enseña la Jurisprudencia que tales resoluciones sólo obligan a los Tribunales civiles "en aquellas afirmaciones fácticas declaradas probadas que son integrantes del tipo que se define y castiga"."

Añadir que aceptar la suspensión que pretende Bankia equivaldría a dictar una resolución desconectada de la realidad social que también se debe tener en cuenta como criterio de interpretación previsto en el Art. 3 del CC. La suspensión provocaría y haría dificultosa la pronta resolución, no solo de este caso sino del de otros muchos, en que por diferentes accionistas se compraron acciones de Bankia, máxime la fundada posibilidad de la larga, y compleja tramitación de la causa penal, en contra de la claridad y perfecta delimitación del objeto de la pretensión deducida por el demandante en su contenido y efectos. ...

Todo ello sin prejuzgar cual sea la decisión final del pleito.

Por lo tanto, en virtud de todo lo expuesto, a lo que hay que añadir el criterio de aplicación restrictiva de la prejudicialidad penal, procede rechazar la prejudicialidad penal alegada por la demandada en este momento procesal y, por tanto, debe seguirse con la tramitación de la causa civil que nos ocupa, sin suspenderse."

Por lo expuesto se desestima la prejudicialidad penal alegada.

Tercero.._ Nulidad de la compra de acciones Bankia.



La parte actora solicita la nulidad por vicio en el consentimiento por error de la compra de acciones que realizó el 19 de julio de 2011 por valor de 1.253 euros.

En primer lugar debemos partir del hecho de que las acciones son productos no complejos. Así se pronuncia la directiva MIFID e informa la CNMV. Indica esta entidad que a medida que aumenta la complejidad del producto o servicio y el grado de confianza que el cliente deposita en la entidad, aumenta también las exigencias de información y el análisis que la entidad debe realizar sobre su situación personal. De esta forma dentro de los productos MIFID (valores negociables, derivados o contratos financieros por diferencias) existe una distinción entre productos complejos y no complejos. Esta distinción determinará el grado de protección e información al que está obligada la entidad financiera. La complejidad de un producto viene determinada por la dificultad para comprender sus características y riesgos. A mayor complejidad del producto más información y mayor protección. Para saber si un producto es no complejo deberá tenerse en cuenta si es líquido (se puede vender de forma frecuente a precios públicamente conocidos) si el inversor no puede perder un importe superior a su inversión inicial, si puede obtener información completa y comprensible sobre el producto y no contiene derivados en su estructura. Así la CNMV informa que si se compran acciones cotizadas en mercados regulados se está adquiriendo productos no complejos. Sin embargo si lo que se compra son derivados (futuros, opciones, swaps, warrants, turbowarrants, o hedge funds) está adquiriendo productos complejos. Las acciones se catalogan como productos no complejos porque aunque tienen un riesgo de mercado, existen posibilidades frecuentes de venta a precios públicamente conocidos y su responsabilidad real y potencial no excede del coste de adquisición. Estas condiciones no se dan cuando se invierte en un producto complejo.

La compra de acciones por lo tanto no exige de unos conocimientos financieros especiales o de una información también detenida y detallada del producto, tal como expone la CNMV, siendo un producto bancario conocido por la mayoría de los **consumidores**. En este caso el error no se representa tanto respecto del producto en concreto, sino de la situación económica de la entidad financiera que se presentó precisamente para la captación de clientes en la oferta de suscripción de acciones. No obstante llamamos también la atención de que no aparece ni la orden de compra de acciones, ni firmado el resumen folleto informativo de la oferta pública de suscripción de acciones Bankia.

Como se ha expuesto anteriormente es un hecho notorio que Bankia no reflejó la realidad en sus cuentas anuales de 2011. Cuando se presentan las cuentas anuales correspondientes al ejercicio de 2011, el 4 de mayo de 2012, se incluía un beneficio de 309 millones, sin embargo el 25 de mayo de 2012 comunica a la CNMV la reformulación de las cuentas anuales del ejercicio 2011, esta vez auditadas, en las que se reflejan unas pérdidas de 2.979 millones de euros, lo que motivo la suspensión de la cotización de las acciones de Bankia.

Si la situación real hubiese sido conocida por el actor a buen seguro no hubiese suscrito las acciones que adquirió. Pero debemos llamar la atención aquí de que tampoco consta que se le entregara ningún tipo de documento informativo sobre el producto que compraba, ni siquiera el resumen folleto informativo de la oferta pública de suscripción de acciones de Bankia, (documento nº 2) donde aparecen los factores de riesgo en la adquisición de este producto. Por tal motivo se declara la nulidad de la compra de acciones Bankia.

Cuarto.- Efectos de la nulidad de los contratos.

El artículo 1.303 del CC dispone que "declarada la nulidad de una obligación los contratantes deben restituirse recíprocamente las cosas que hubiesen sido materia del contrato, con sus frutos, y el precio con los intereses salvo lo que se dispone en los artículos siguientes"

La parte demandada deberá devolver a la actora la cantidad de 1.253,88 euros con más los intereses de los artículos 1.101 y 1.108 del CC, desde el 19 de julio de 2011. La parte actora deberá entregar a la demandada las acciones adquiridas.

Desde el dictado de esta resolución se devengarán los intereses del artículo 576 de la LEC.

Quinto._ Costas.

Que en cuanto a las costas procesales en aplicación del artículo 394 de la Ley de Enjuiciamiento Civil, al estimarse la demanda las costas se imponen a la parte demandada.

FALLO

Que estimando la demanda interpuesta por el Procurador Don Óscar Colón Gimeno en nombre y representación Don Nicolas y Doña Zaira contra BANKIA S.A., debo declarar y declaro nula por error en el consentimiento la compra de acciones Bankia en fecha 19 de julio de 2011 por importe de 1.253,88 euros, condenando a Bankia a estar y pasar por esta declaración y en consecuencia a pagar a las actoras la cantidad citada, con más los intereses legales de conformidad con lo previsto en el fundamento de derecho cuarto, procediendo el actor a



devolver a la entidad bancaria las acciones que le fueron entregadas y todo ello con expresa imposición a la demandada de las costas causadas.

Notifíquese la presente resolución a las partes indicándoles que contra la misma no cabe recurso.

Líbrese testimonio de ésta para su constancia en autos, llevándose el original al libro de sentencias.

Así por esta mi sentencia la pronuncio mando y firmo.

PUBLICACIÓN .- Dada, leída y publicada fue la anterior sentencia por el/la Sr/a. Ilustrísimo Señora 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 CASTELLON , a siete de abril de dos mil quince .

FONDO DOCUMENTAL CENDOJ