

JUZGADO DE PRIMERA INSTANCIA N.8 OVIEDO

SENTENCIA: 00107/2018

JUZGADO DE PRIMERA INSTANCIA N.8 DE OVIEDO

PALACIO DE JUSTICIA. PLAZA EDUARDO GOTA LOSADA. EDIFICIO JUZGADOS. PLANTA 3. CP 33005

Teléfono: 985.96.89.56-7-8, Fax: 985.96.89.59

Equipo/usuario: MPR

Modelo: N04390

N.I.G.: 33044 42 1 2017 0012607

ORD PROCEDIMIENTO ORDINARIO 0001012 /2017

Procedimiento origen: /

Sobre OTRAS MATERIAS

DEMANDANTE D/ña.

Procurador/a Sr/a. FLORENTINA GONZALEZ RUBIN

Abogado/a Sr/a. JOSE ANTONIO BALLESTEROS GARRIDO

DEMANDADO D/ña. BANCO POPULAR

Procurador/a Sr/a. SALVADOR SUAREZ SARO

Abogado/a Sr/a. GASTON DURAND BAQUERIZO

En Oviedo a 2 de mayo de 2018.

Miguel Antonio del Palacio Lacambra, Magistrado Juez del juzgado de Primera Instancia número 8 de Oviedo ha visto los autos de juicio ordinario 1012/17 y en el que han sido partes las arriba referenciadas, se procede a dictar la presente

SENTENCIA

Nº 107/2018

ANTECEDENTES DE HECHO

PRIMERO.- Por la Procuradora de los Tribunales doña Florentina González Rubín, en nombre y representación de , en representación de y bajo la dirección letrada de don José Antonio Ballesteros Garrido, se interpuso demanda de juicio ordinario el 6 de diciembre de 2017 contra Banco Popular Español S.A., en la que se ejercitaba acción de nulidad del contrato de adquisición de acciones hecho entre las partes, por error en el consentimiento.

Alega que con motivo del proceso de ampliación de capital de la entidad demandada y la oferta pública de suscripción de acciones, el demandante don procedió en nombre de su hija a adquirir 9.841 acciones, por un importe de 12.301,25 euros. Lo que así tuvo lugar el 20 de junio de 2016.

El demandante acudió a dicha adquisición conforme los datos publicitados por la propia demandada, que se anunciaba como

una entidad bancaria seria y solvente. Sin embargo, el 7 de julio de 2017 el Banco Popular Español fue intervenido por el Banco de España, lo que supuso fundamentalmente la amortización total de las acciones emitidas. Y por consiguiente, la pérdida total de la inversión en este caso realizada.

La demanda se basa en que la información dada por la demandada con ocasión de la ampliación de capital, no fue veraz.

Por ello, solicita se declare la nulidad de los contratos de adquisición de acciones hechos por el actor el día 20 de junio de 2016, condenando a la demandada a la restitución recíproca de obligaciones derivada de dicha nulidad, con la obligación de restituir el importe invertido en la adquisición de las acciones con intereses legales desde la fecha de la suscripción.

De manera subsidiaria, solicita la condena de la demandada al pago de 12.301,25 euros como pérdida patrimonial, con intereses desde la fecha de interposición de la demanda.

Todo ello con imposición de costas procesales a la demandada.

SEGUNDO.- Admitida a trámite por Decreto de fecha 12 de diciembre de 2017, se dio traslado de la demanda al demandado para su contestación. La demandada, contestó en el sentido de interesar la desestimación de la demanda, negando la existencia de una información mendaz. Dada cuenta, se convocó a las partes para la celebración de la audiencia previa el 28 de febrero de 2018.

TERCERO.- Celebrada la Audiencia Previa en el día indicado, las partes manifestaron la subsistencia del litigio. Una vez quedaron fijados los hechos controvertidos, se pasó a examinar los documentos alegados de contrario para a continuación pasar a la fase de proposición de prueba. Por la parte demandante, se propuso documental acompañada junto al escrito de demanda.

Por la parte demandada se propuso testifical de _____, pericial de _____, y prueba documental. Se admitió toda la prueba propuesta, y se citó a las partes para vista, el 18 de abril de 2018.

CUARTO.- En el día de la vista y comparecidas las partes, se pasó a la práctica de la prueba para acto seguido dar un turno de conclusiones, con todo lo cual quedaron los autos vistos para sentencia.

QUINTO.- En la sustanciación del proceso se han observado las prescripciones legales.

FUNDAMENTOS JURÍDICOS

PRIMERO- En la demanda interpuesta por contra la entidad financiera Banco Popular Español S.A se

articula la pretensión de que se declare la nulidad de los contratos de adquisición de acciones hecho entre las partes en junio de 2016, al haber suscrito el demandante en representación de su hija, por indicación de Banco Popular, un conjunto de acciones conforme a una imagen de la entidad que distaba de ser la real.

Como se reseña en la demanda, la adquisición de las acciones vino motivada ante las informaciones emitidas por el propio Banco Popular. Relativas a su solvencia y su buena salud económico-contable. Sin embargo de lo anterior, el 7 de julio de 2017 el Banco Popular fue intervenido, produciéndose la amortización completa de las acciones integrantes del capital de la entidad.

Posteriormente, se habría comprobado que los datos presentados por la demandada eran sesgados, omitiendo los relativos a la parte inmobiliaria. Los ratios e indicadores de rentabilidad fueron también manipulados. En particular, se alteró el resultado neto atribuido a los fondos propios tangibles. Se manipuló la rentabilidad sobre activos, así como el ratio de eficiencia, el ratio relativo a márgenes intereses y activos totales medios, el ratio margen de explotación y activos totales medios, la ratio de morosidad, o la comparación con otros bancos nacionales.

Cuando el actor realizó la adquisición de las acciones, lo hizo sin conocer todos estos datos, que le hubieran disuadido de lo anterior caso de saberlo. Pues no se trata de que las acciones hayan podido oscilar, de tener una ganancia o pérdida mayor o menor. Sino que se produce la pérdida total de la inversión al observarse que la situación real del Banco no guardaba relación con la manifestada en los informes publicados por el Banco en relación a la ampliación de capital habida en el año 2012.

A la vista de lo anterior, resulta el error de la demandante. Por ello, dado el error sufrido, inimputable, imprevisible y por tanto excusable, solicita la estimación de la demanda en los términos ya expuestos, con imposición de costas a la parte demandante.

Por la parte demandada, se opone a lo pretendido por la parte demandante. Su posición es que lo sucedido en el presente caso deriva del riesgo insito a la adquisición en acciones, pudiendo experimentar ganancias o pérdidas. No siendo aceptable que se traslade el fracaso de la inversión a la demandada, por cuanto invierte el régimen legal que supone que los accionistas asuman las consecuencias de la inviabilidad de la entidad.

En este aspecto, afirma que el folleto relativo a la ampliación de capital fue aprobado por cuantas autoridades resultaba preciso, actuando el banco con total y completa transparencia. Se advirtió siempre de los riesgos, de la calificación de la inversión, y que el propósito de la

inversión era poder dar respuesta a los problemas de la demandada en el mercado inmobiliario, y la existencia de un gran número de activos improductivos. Defiende que siempre se publicó este hecho, que se volvía a indicar en el documento sobre información precontractual dado al demandante. Resultando que la inversión en acciones está catalogada como no compleja.

De este modo, el colapso del banco fue debido ante una situación de falta de liquidez del banco ante un contexto de repentina pérdida de confianza. De retirada masiva de depósitos que impedía la posibilidad de seguir desarrollando el negocio bancario.

Por lo demás, sostiene el carácter supletorio de la doctrina del error respecto la contratación mercantil, así como la inexistencia de error o de responsabilidad contractual.

Por lo cual, termina interesando la desestimación de la demanda, con imposición de costas a la demandante.

SEGUNDO.- Se plantea la nulidad de la adquisición por parte de los demandantes, de acciones de la demandada, con motivo de la ampliación de capital realizada en el año 2016 por el Banco Popular. Donde se cuestiona la información facilitada por la demandada con carácter previo a la suscripción de las acciones por los demandantes, al haberse revelado posteriormente como incierta. Cuando los hechos posteriores revelaron la intervención total del Banco, la amortización total de las acciones, y la venta del propio Banco a una tercera entidad por un valor simbólico de 1 euro, acometiendo el adquirente una nueva ampliación de capital, por importe de 7.000 millones de euros.

No es discutida la adquisición de acciones realizada el 20 de junio de 2016 a raíz de la ampliación de capital decidida por el Banco Popular. Adquisición hecha por el actor a nombre de su hija, por importe de 12.301,25 euros, adquiriendo 9.841 acciones. La testigo , empleada del Banco que acometió la comercialización, afirma que el actor disponía de una cartera de valores en el Banco, además de en otra entidad. En lo que atañe al Banco Popular, que es la situación que conoce, afirma que el actor únicamente adquiriría acciones. Tanto para sí, como para su hija, pues era don quien decidía siempre las inversiones a realizar. En este contexto entiende la testigo que el actor era conocedor de los pormenores relativos a la compraventa de acciones. Y de los riesgos asociados a tal inversión.

En línea con lo anterior, se aporta como documento nº6 información precontractual dada por el Banco, en relación a la ampliación de capital. Documento firmado por la demandante, en el que se señala un nivel de riesgo de seis sobre seis, siendo el seis el indicativo de mayor riesgo. En dicho documento se alude a los riesgos existentes, ya indicados en la

contestación. En el mismo sentido, consta suscrito el documento resumen de la nota sobre las acciones, comprensivo de las características y riesgos de la inversión. Por lo demás, no se ha llegado a aportar historial inversor en la entidad demandada ni del actor, ni de su hija. Pues el aportado se corresponde al de un tercero sin relación con el demandante.

TERCERO.- Con carácter previo se debe examinar la posibilidad de cuestionar la contratación realizada alegando la existencia de un vicio en el consentimiento. Toda vez la demandada alega que la condición de accionista impide legalmente tal posibilidad. De acuerdo al Código de Comercio y a la Ley de Mercado de Valores.

Lo que plantea el Banco Popular ha sido tratado por el Tribunal Supremo en sentido contrario al pretendido por la demandada en sus sentencias 91/2016 y 92/2 de 3 de febrero de 2016, resolviendo igual pretensión que la ahora deducida respecto de la oferta pública de acciones de la entidad Bankia. Se afirma que: *“En nuestro Derecho interno, los desajustes entre la normativa societaria (fundamentalmente, art. 56 del Texto Refundido de la Ley de Sociedades de Capital) y la normativa del mercado de valores básicamente, art. 28 de la Ley del Mercado de Valores) provienen, a su vez, de que, en el Derecho Comunitario Europeo, las Directivas sobre folleto, transparencia y manipulación del mercado, por un lado, y las Directivas sobre sociedades, por otro, no están coordinadas.*

No obstante, de la Sentencia del TJUE de 19 de diciembre de 2013 (asunto C-174/12, caso Alfred Hirmann contra ImmoFinanz AG) se desprende que las normas sobre responsabilidad por folleto y por hechos relevantes son *lex specialis* respecto de las normas sobre protección del capital para las sociedades cotizadas.

Según la interpretación del TJUE, el accionista-demandante de la responsabilidad por folleto ha de ser considerado un tercero, por lo que su pretensión no tiene causa societatis, de manera que no le son de aplicación las normas sobre prohibición de devolución de aportaciones sociales. De acuerdo con esta sentencia, el Derecho de la Unión no se opone a una normativa nacional que establezca la responsabilidad de una sociedad anónima como emisora frente a un adquirente de acciones de dicha sociedad por incumplir las obligaciones de información previstas en las Directivas comunitarias y que obligue a la sociedad a reembolsar al adquirente el importe correspondiente al precio de adquisición de las acciones y a hacerse cargo de las mismas

Por tanto, los acreedores de la sociedad no están protegidos hasta el punto de que la sociedad no pueda contraer deudas de resarcimiento. Y ello abre la puerta, aunque la previsión legal parezca apuntar prioritariamente a la acción de responsabilidad civil por inexactitud en el folleto, a la posibilidad de la nulidad contractual por error vicio del

consentimiento (arts. 1300 y 1303 del Código Civil) cuando, como en el caso de los pequeños inversores que han interpuesto la demanda, dicho error es sustancial y excusable, y ha determinado la prestación del consentimiento. En tal caso, no se trata de una acción de resarcimiento, pero los efectos prácticos (la restitución de lo pagado por las acciones, con restitución de estas a la sociedad para que pueda amortizarlas) son equiparables a los de una acción de resarcimiento como la contemplada en esta sentencia del TJUE (reembolso del importe de la adquisición de las acciones y entrega de estas a la sociedad emisora)".

Atendidos los argumentos expuestos, toda vez resultan perfectamente aplicables al presente supuesto en cuanto la temática litigiosa es la misma, debe desestimarse el motivo de oposición.

CUARTO.- Despejada la cuestión anterior, la parte actora fundamenta su petición en que el folleto informativo emitido cara a la ampliación de capital no explicaba de manera real y veraz la situación económico-contable del Banco Popular. Como muestra de lo anterior, aporta informe pericial emitido por el profesor Prosper Lamothe. En el cual se alude a que al tiempo de la ampliación, el Banco Popular aludió a las estupendas perspectivas de crecimiento y rentabilidad que mostraba el Banco.

De este modo, y reiterando lo que la demanda hace suyo, indica el perito que la información ofrecida era sesgada, omitiendo la parte inmobiliaria. La cual era deficitaria y precisaba de una valoración a la baja.

En segundo lugar, los ratios e indicadores de rentabilidad estarían manipulados. El primero, el relativo al resultado neto atribuido al grupo sobre los fondos propios tangibles. Que se refiere a la rentabilidad de los accionistas sobre los fondos invertidos. El Banco ofreció una rentabilidad del 14,90%, cuando para el perito lo era negativa. Del -5,3% en cuanto al negocio principal, y del -47,33% para el total de la actividad.

El segundo, el referente sobre resultados consolidados sobre activos totales medios, que indica el rendimiento de los activos. Al tiempo de la ampliación el Banco lo cifró en el 0,92%, cuando en el año 2015 era del 0,07% y en el año 2016, del -2,25%.

El tercero, atiende al ratio de eficiencia. Comprensivo de costes de transformación y margen ordinario. En la ampliación se señaló en el 38,90%, en la memoria del 2015 en el 46,74% y en la del 2016, en el 66,79%.

El cuarto se refiere al margen de intereses sobre activos totales medios. Se presenta como principal indicador, y se fijó en el 1,88%, cuando en el 2015 se fijó en el 1,42% y en la memoria del 2016, en el 1,35%.

El quinto consiste en el margen de explotación, relativo a la rentabilidad del negocio. En el ampliación se cifró en el

1,67% y en las memorias ya citadas, en el 1,06% y 0,51% respectivamente.

El sexto es relativo a la ratio de morosidad, cifrado en el 6,50%, pero que las memorias fijan en el 12,86% y 14,61%.

No sólo lo anterior, la demandada se presentó como uno de los mejores bancos frente a otras entidades, con mayor rentabilidad y más eficiente. Lo cual era imposible, además de presentar unas cuentas trimestrales imposibles. La realidad, es que el Banco Popular fue intervenido y vendido por un euro. Y que la adquirente, el Banco Santander acometió una ampliación de capital por 7.000 millones de euros. Depreció los activos inmobiliarios en 4.700 millones, aprovisionó 2.500 millones para créditos inmobiliarios, otros 700 millones para otros créditos. Finalmente, casi como detalle, señala que el Banco Santander enajenó el 51% de los activos inmobiliarios procedentes del Banco Popular, con una depreciación del 64% respecto su valor contable. O que las pérdidas del primer semestre del año 2017, fueron de 12.218 millones de euros.

QUINTO.- Frente a lo anterior, la demandada justifica que la ampliación de capital fue transparente y que recogía todas las posibles contingencias. Y niega que las cuentas y datos publicados cara a la ampliación de capital fueran falseados o sesgados. En apoyo de su posición, aporta informe pericial firmado por _____, y

_____, y que es defendido en la vista por el sr. _____.

El informe da replica al emitido por Prosper Lamothe. De esta manera, reprochan la falta de rigor de dicho informe, y que se base en especulaciones, sin haber examinado los registros contables del Banco Popular, ni revisado los ingresos y gastos del Banco al tiempo de la ampliación de capital del Banco.

Asimismo, considera que los ratios son correctos pues se toman a partir del negocio principal, separando el negocio inmobiliario, en un ejercicio de transparencia. En otro caso, se ofrecería una información entremezclada, pudiendo inducir a error. En todo caso, en la nota se aportaban los estados financieros relativos a la totalidad de negocio del Banco.

Afirman los peritos que las ratios se dieron indicando que nada más se tomaba el negocio principal de la entidad, y no los accesorios.

Subrayan que las diferencias contables que se producen entre los datos dados en junio de 2017 y diciembre de 2016 obedecen al diferente marco normativo vigente en cada momento.

Para los peritos, la intervención del Banco procedió de un falta de liquidez, de una situación de pánico ante una fuga sorpresiva y masiva de depósitos, y no de solvencia.

Lo anteriormente expuesto, no se limita a una mera manifestación unilateral u opinión. Muestra de ello, es que en la nota sobre acciones, sección 10.5.3, se advierte de que la información distingue entre negocio principal y no principal, exceptuando o separando el crédito promotor de la crisis

inmobiliaria. Mientras que la presentación a inversores de 26 de mayo de 2016, página 10, reitera que el negocio principal excluye activos adjudicados y los dudosos de promotores inmobiliarios.

En lo que atañe a la comparación con otras entidades, recuerda una vez más que la presentación a inversores en su página 12, aclaró que los datos eran referidos al negocio principal, separando el negocio inmobiliario.

Respecto la falsedad de la cuentas, manifiestan los peritos que fueron auditadas por consultoras externas. Y que en la Nota 69 se advirtió de la posibilidad de provisionar hasta 4.700 millones de euros. Por inversión crediticia e inmobiliaria y demás, y que finalmente fueron de 5.692 millones de euros.

Finalmente, apunta a que consecuencia de la intervención por la Junta única de resolución (JUR) se reformulan los balances. Donde se reconoce una valoración distinta a las contables anteriores, consecuencia de la normativa de intervención específica.

SEXTO.- De la confrontación de los informes, me inclino por dar mayor verosimilitud y fiabilidad al que aporta la demandante, emitido por el sr. Lamothe. Es cierto que el informe defendido por el sr. se refiere a las constancia documental de alguna de las cuestiones sobre las que el sr. Lamothe emite su opinión. Tal como la separación entre el negocio principal y el negocio inmobiliario y su advertencia. Así como la existencia de manifestaciones del Banco Central Europeo, que defendieron la intervención del Banco Popular por una situación de crisis de liquidez.

Sin embargo de lo anterior, resulta contrario a lo anterior el que una situación de tensión de liquidez suponga no ya la intervención del Banco, sino la amortización completa del valor de la acción, o su traspaso a otra entidad financiera por la simbólica cantidad de 1 euro. Así como que la adquirente, acometa una ampliación de capital de 7.000 millones de euros. Los peritos designados por la demandada reprochan al de la actora que emita su valoración sin examinar a fondo los estados contables del Banco. Lo cual, tampoco es realizado por los peritos de la parte demandada. Se puede añadir, el hecho de que igualmente tras la adquisición por el Banco Santander, se produjo la venta de una serie importante de los activos inmobiliarios del Banco Popular. Venta hecha a la sociedad Blackstone, con un descuento del 64% respecto el valor contable que la demandada le había otorgado. Activos cuya adquisición por el Banco Popular no era reciente, y que evidencia una inadecuada valoración contable.

En línea con lo precedente, el perito sr. Lamothe entiende inverosímil que desde la ampliación de capital acometida en junio de 2016, a la intervención del Banco en julio de 2017, se produjera un deterioro de los estados contables como los expuestos. A su juicio, es revelador de que las cuentas no

respondían a la realidad del Banco, y que dicha situación no se produce en apenas unos meses, sino que tenía su origen cuando menos, en el año 2012.

Es precisamente por lo anterior, que subraya la importancia de los ratios dados por el banco, y su falta de correspondencia con los datos dados por el banco tanto antes como después de la ampliación. Tanto en la memoria del año 2015, como en la del año 2016. En el cuadro resumen aportado al folio nº30 de su informe, se exponen los ratios dados por el Banco al tiempo de la ampliación de capital, y los dados en la memoria del año 2015 y en la del año 2016. De este modo, y como ya se dijo, resulta un contraste entre las cifras de la memoria y las dadas al tiempo de la ampliación, carentes de toda coherencia o congruencia. Muestra de ello, es que la tasa de morosidad se anunciara en el 6,50% cuando en las memorias anterior y posterior, se fijó en el 12.86% y el 14.61%. Lo cual resulta difícilmente explicable. O que el Rote, se fijara en el 14,90% frente a un 1,17% ofrecido en el año 2015 o -47,33% en el año 2016. Es una situación que se repite en el resto de ratios, como el de eficiencia, margen de intereses o de explotación. Siendo además que el dato que figura al tiempo de la ampliación, mejora siempre al de las memorias. Ya sea la de 2015 o la de 2016.

De todo lo expuesto, debe compartirse la conclusión del sr. Lamothe, en el sentido de que los datos no tienen coherencia, ni se explica cómo al tiempo de la ampliación se mejoran todas las ratios respecto la memoria del año 2015, para unos meses más tarde resultar peores. No ya respecto los dados al tiempo de la ampliación, sino incluso respecto la memoria del año 2015. Me resulta revelador de que los datos ofrecidos, no se correspondían con la realidad. Si se suma a lo expuesto, los datos señalados una vez se produce la intervención, la conclusión es que los datos que se ofrecían no podían ser los reales. La pérdida completa de capitalización, la amortización total del valor de la acción, la ampliación de capital hecha por la entidad adquirente, o la venta de activos inmobiliarios con una muy importante rebaja sobre su anterior valoración contable.

SEPTIMO.- Recuerda la sentencia 91/2016 del Tribunal Supremo antes reseñada que a la fecha de la operación allí valorada (Bankia) *"estaban vigentes tanto el artículo 27 de la Ley de Mercado de Valores como el artículo 16 del R D 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, los cuales 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 dicha regulación destaca que dentro de la "información suficiente" a dar al público, han de incluirse*

los riesgos del emisor, explicitados en los "activos y pasivos, la situación financiera, los beneficios y pérdidas, así como las perspectivas del emisor" (art. 27-1); su finalidad es que el inversor evalúe la situación económica de la sociedad anónima que le oferta ser accionista, determinante a la hora de decidir si invierte o no, es decir, si suscribe tales valores ofertados públicamente (arts. 16 y 17 del RD 2010/2005); e igualmente, la citada Directiva 2003/71 concibe también 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 del emisor (art. 6)". Y añade que "la incorrección, inveracidad, inexactitud o los errores contables sobre esos datos publicitados en el folleto, lleva a concluir que la información económica financiera contable divulgada al público suscriptor, resultó inexacta e incorrecta, en aspectos relevantes, primordiales 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 el régimen de responsabilidad civil por esa vulneración, dejándola a la regulación del derecho interno de cada estado miembro. Por consiguiente, nada empece a que tal vulneración pueda sustentar una acción 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".

Y en el mismo debate, la Sentencia 92/2016 declaró en el mismo sentido: "El folleto que exige la normativa sobre el mercado de valores en los supuestos de ofertas públicas de suscripción de acciones como la formulada por Bankia (arts. 26 y siguientes de la Ley del Mercado de Valores y 16 y siguientes del Real Decreto 1310/2005, de 4 de noviembre) tiene por finalidad justamente informar a los potenciales inversores sobre la conveniencia de suscribir las acciones que se ofertan, por tener la sociedad una saneada situación patrimonial y financiera y una expectativa fundada de obtener beneficios, para que puedan formar su consentimiento con conocimiento de los elementos esenciales y los riesgos que pueden afectar previsiblemente a las acciones objeto de la oferta pública. Máxime si se trata de pequeños inversores, que únicamente cuentan con la información que suministra la propia entidad, a diferencia de los grandes inversores, que pueden tener acceso a otro tipo de información complementaria. El art. 27.1 de la Ley del Mercado de Valores prevé: «El folleto contendrá la información relativa al emisor y a los valores que vayan a ser admitidos a negociación en un mercado secundario oficial. El folleto contendrá toda la información que, según la naturaleza específica del emisor y de los valores, sea necesaria para que los inversores puedan hacer una evaluación, con la suficiente información, de los activos y pasivos, la situación financiera, beneficios y pérdidas, así como de las perspectivas del emisor, y eventualmente del garante, y de los derechos inherentes a tales valores. Esta

información se presentará de forma fácilmente analizable y comprensible»".

OCTAVO.- Llegados a este punto, se deben compartir las consideraciones hechas por la Sentencia dictada por el Juzgado de Primera Instancia nº11 de Oviedo, el 5 de diciembre de 2017, en los autos de procedimiento ordinario 778/2017. Cuando afirma que "La conclusión que se alcanza en el fundamento anterior es que existía una notable diferencia entre la situación patrimonial y financiera en que realmente se encontraba el Banco Popular, que determinó su intervención meses después, y aquella que expresó en el folleto de la oferta pública, en el que, en suma, se erigía en el banco más rentable del mercado español, si bien en atención a determinados parámetros. Y tal información falseada o irregular llevó al demandante a hacerse una representación equivocada de la rentabilidad de su inversión, pues prácticamente sin solución de continuidad desde la finalización de la oferta el banco desveló una situación netamente distinta, hasta que finalmente fue intervenida y vendida por un euro a otra entidad, con pérdida íntegra de la inversión del actor.

Como señala la Sentencia 92/2016, "que cada concreto inversor haya leído en su integridad el folleto presentado ante la CNMV o no lo haya hecho, no es tan relevante, puesto que la función de tal folleto es difundir la información sobre la situación patrimonial y financiera de la sociedad cuyas acciones son ofrecidas públicamente entre quienes, en diversos ámbitos de la sociedad, crean opinión en temas económicos, de modo que esa información llegue, por diversas vías, a esos potenciales inversores que carecen de otros medios para informarse y que no han de haber leído necesariamente el folleto, como ocurrió en el caso de los demandantes, a quienes la información llegó a través de una empleada de la sucursal de Bankia en la que tenían abierta su cuenta bancaria, lo que generalmente determina una relación de confianza entre el empleado de la sucursal bancaria y el cliente habitual".

No se trata, pues, de trasladar el resultado negativo de la inversión a la sociedad demandada, ni de soslayar que la inversión en valores tiene un riesgo inherente que es de general conocimiento, tal y como de forma insistente se argumenta en la contestación a la demanda. Por el contrario, lo relevante es que la demandada ofreció en el folleto aludido una imagen de solvencia que conducía a una valoración errónea sobre su situación financiera, con vulneración de las normas sectoriales sobre el deber de información que anteriormente hemos reseñado y ello provocó al pequeño inversor, cuyas circunstancias se describieron en los fundamentos cuarto y quinto de esta sentencia, un error esencial en tanto incide directamente en la causa de adquisición (pues en el conocimiento del estado real de la sociedad no hubiera racionalmente invertido sus ahorros), y

excusable, en tanto tiene su origen en esa información errónea, que el cliente potencial no podía evitar pues carecía de medios para conocer cuál era la real situación contable que se ocultaba dada su condición de pequeño inversor, sin conocimiento financieros. Y ello se extiende a las adquisiciones sucesivas realizadas, pues todas ellas se formalizaron con carácter previo a que tuviera conocimiento el actor o fuera público aquella alteración de la situación financiera de la demandada. No se trata aquí de que las acciones hayan disminuido de valor como consecuencia de la marcha de la empresa, lo que es un riesgo consustancial a esta clase de operaciones, sino ante el hecho de que la sociedad emisora de las acciones las ofrezca al salir a Bolsa mediante una información que reflejaba una situación financiera totalmente distinta de la real, algo por completo ajeno a las advertencias genéricas que pudiera haber hecho la demandada respecto de los riesgos de la inversión. . Por otra parte, no pueden ser estimado el argumento por el que su actuación fue aprobada por la CNMV, pues la superación de los controles que habrían establecidos los organismos supervisores y la normativa sectorial no añade nada a lo ya señalado, esto es, que la demandada presentó ante los potenciales compradores de acciones una imagen de solvencia que no se ajustaba en modo alguno a la realidad, infringiendo de modo patente el deber de información que le incumbía".

NOVENO.- Como digo, se deben compartir los anteriores razonamientos, que conducen a que la demanda deba ser estimada. Al margen de que determinados aspectos en los que incide el perito de la actora vengan recogidos en la nota relativa a la ampliación, se infiere como se dijo una situación contable del Banco diferente a la que fue publicada y anunciada en mayo de 2016. Desprendiéndose de los datos de la ampliación una situación de confianza en la inversión, en la que los problemas que pudiera tener el Banco se presentan como unas meras contingencias que no obstarían a la inversión como algo fiable y desprovisto de riesgo.

Por lo tanto, la demanda debe ser estimada, declarando la nulidad de los contratos de adquisición de acciones hechos por las partes el día 20 de junio de 2016, condenando a la demandada a la restitución recíproca de obligaciones derivada de dicha nulidad, con la obligación de restituir el importe invertido en la adquisición de las acciones con intereses legales desde la fecha de la suscripción.

DECIMO.- De conformidad con lo dispuesto en el artículo 394 de la Ley de Enjuiciamiento Civil las costas procesales deben imponerse a la demandada.

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

FALLO

Estimando íntegramente la demanda formulada por la Procuradora de los Tribunales doña Florentina González Rubín, en nombre y representación de , en representación de , contra Banco Popular Español S.A., debo declarar la nulidad del contrato de adquisición de 9.841 acciones hecho por el demandante el día 20 de julio de 2016, condenando a la demandada a la restitución del importe invertido en la adquisición de las acciones con intereses legales desde la fecha de la suscripción.

Todo ello con expresa imposición a la demandada de las costas procesales causadas.

Así por esta mi Sentencia definitivamente juzgando en primera instancia, lo pronuncio, mando y firmo.

MODO DE IMPUGNACIÓN: recurso de apelación, que se interpondrá ante el Tribunal que haya dictado la resolución que se impugne dentro del plazo de veinte días contados desde el día siguiente de la notificación de aquélla. Dicho recurso carecerá de efectos suspensivos, sin que en ningún caso proceda actuar en sentido contrario a lo resuelto (artículo 456.2 L.E.C.).

Conforme a la D.A. Decimoquinta de la L.O.P.J., para la admisión del recurso se deberá acreditar haber constituido, en la cuenta de depósitos y consignaciones de este órgano, un depósito de 50 euros, salvo que el recurrente sea: beneficiario de justicia gratuita, el Ministerio Fiscal, el Estado, Comunidad Autónoma, entidad local u organismo autónomo dependiente.

El depósito deberá constituirlo ingresando la citada cantidad en el BANCO SANTANDER en la cuenta de este expediente 3271-0000-04-1012-17 indicando, en el campo "concepto" la indicación "Recurso" seguida del código "02 Civil-Apelación". Si el ingreso se hace mediante transferencia bancaria deberá incluir, tras la cuenta referida, separados por un espacio la indicación "recurso" seguida del código "02 Civil-Apelación"

En el caso de que deba realizar otros pagos en la misma cuenta, deberá verificar un ingreso por cada concepto, incluso si obedecen a otros recursos de la misma o distinta clase indicando, en este caso, en el campo observaciones la fecha de la resolución recurrida con el formato DD/MM/AAAA.

Así por esta mi sentencia lo pronuncio, mando y firmo.

EL/LA MAGISTRADO/JUEZ,



PUBLICACIÓN.— Para hacer constar que la anterior sentencia ha sido publicada en el mismo día de ser dictada, en audiencia pública, mediante lectura íntegra de la misma. Doy fe.

