



ADMINISTRACIÓN
DE
JUSTICIA

PROCURADORA:
MONTSERRAT ÁNGELES BAEZA CANO.
NOTIFICADO: 27 DE ABRIL DE 2020.

JUZGADO DE PRIMERA INSTANCIA Nº 3 DE ALMERÍA

Juicio Ordinario 21/2019

SENTENCIA Nº 59/2020

En Almería, a 17 de abril del 2020.

Vistos por mí, Lara Blanco Coronil, Magistrada-Juez en funciones de refuerzo del Juzgado de Primera Instancia nº 3 de esta ciudad, los presentes autos de Juicio Ordinario, seguidos con el nº 21/2019, en los que han sido partes:

DEMANDANTE: ***** S.L.U. y ***** SL
, representada por el Procurador D.^a MONTSERRAT ÁNGELES BAEZA CANO, y
asistida del Letrado D. JUAN MANUEL SORIANO GARRIDO.

DEMANDADA: BANCO SANTANDER, S.A., representada por el
Procurador de los Tribunales , DON ***** y asistida por el Letrado D. ***** .

Versa la litis sobre nulidad contractual y reclamación de cantidad.

ANTECEDENTES DE HECHO.

PRIMERO: Por la representación procesal de *****, S.L.U. y***** , S.L. se interpuso demanda de juicio ordinario contra BANCO SANTANDER, S.A., en ejercicio de acción de nulidad contractual y reclamación de cantidad.

SEGUNDO: Se admitió a trámite la demanda, emplazando a la parte demandada para la contestación de aquella.

La demandada se opuso a la demanda formulada de contrario.

Se convocó a las partes a la celebración de la audiencia previa.

TERCERO: Al acto de la audiencia previa comparecieron las partes debidamente representadas y asistidas de Abogado y Procurador.

La parte demandante se ratificó en la demanda presentada; la demandada se ratificó en su escrito de contestación, proponiendo como pruebas: la parte demandante documental, más documental (inadmitida en parte), pericial y grabación de audios; la parte demandada propuso documental, e interrogatorio



del demandante (renunciando), testifical (renunciando), y pericial.

Las partes fueron convocadas para la celebración de la vista. Tras la práctica de la prueba y el trámite de conclusiones, quedaron los autos vistos para sentencia.

FUNDAMENTOS JURIDICOS

PRIMERO.- La actora, interpone la demanda por la que se inicia este pleito, ejercitando acción de nulidad contractual instando:

CON CARÁCTER PRINCIPAL: Se declare la NULIDAD DE PLENO DERECHO del contrato de orden de compra de valores de las demandantes por, vulneración de normas imperativas, o bien por dolo o error en el consentimiento y ello con las consecuencias legales inherentes a dicha declaración con restitución recíproca de prestaciones más los intereses netos desde la fecha de sus cargos y abonos a tenor del artículo 1303 Código Civil.

Como consecuencia de dicha declaración de nulidad, se declare la obligación de las partes de restituirse recíprocamente las prestaciones que fueron objeto de los contratos, esto es, la devolución por la demandada a mis representados de la cantidad de: CIENTO CINCUENTA Y TRES MIL TRESCIENTOS NOVENTA Y SEIS EUROS CON NOVENTA Y UN CÉNTIMOS (153.396,91 €), a ***** SLU, por el daño causado; DOSCIENTOS CINCUENTA Y CUATRO MIL SETECIENTOS DIEZ EUROS CON OCHENTA Y DOS CÉNTIMOS (254.710,82 €) a ***** SL, por el daño causado. La que en suma hace un montante de, CUATROCIENTOS OCHO MIL CIENTO SIETE EUROS CON SETENTA Y TRÉS CÉNTISMOS (408.107,73 €), cantidad que será minorada con los intereses cobrados, más el interés legal devengado desde las fechas de formalización de los contratos, hasta su efectiva devolución, quedando en poder de la demandada los referidos títulos en ella depositados.

SUBSIDIARIAMENTE, en el supuesto de no estimarse el anterior postulado: Al amparo de lo dispuesto en el artículo 1301 y concordantes del Código Civil, ejercita la ACCIÓN DE ANULABILIDAD O NULIDAD RELATIVA contra los contratos orden de compra de valores por adolecer de algunos de los vicios que lo invalidan con arreglo a la ley, en este caso por error en el cumplimiento de las obligaciones de la entidad, lo que implica un vicio en el consentimiento de las demandantes y máxime con el dolo de la entidad hoy público y notorio. Y todo ello con las consecuencias inherentes a dicha declaración, consistentes en la restitución recíproca de prestaciones (artículo 1303 del CC), entre ellos los intereses netos percibidos por los actores y, la condena a la demandada del pago de los intereses legales. Como consecuencia de dicha declaración de nulidad relativa, se declare la obligación de las partes de restituirse recíprocamente las prestaciones que fueron objeto de los contratos, esto es, la devolución por la demandada a las demandantes de la cantidad de: CIENTO CINCUENTA Y TRES MIL TRESCIENTOS NOVENTA Y SEIS EUROS CON NOVENTA Y UN CÉNTIMOS (153.396,91 €), a ***** SLU, por el daño causado; DOSCIENTOS CINCUENTA Y CUATRO MIL SETECIENTOS DIEZ EUROS CON OCHENTA Y DOS CÉNTIMOS (254.710,82 €) a ***** SL, por el daño causado. La que en suma hace un montante de, CUATROCIENTOS OCHO MIL CIENTO SIETE EUROS CON





intereses cobrados, más el interés legal devengado desde las fechas de formalización de los contratos, hasta su efectiva devolución, quedando en poder de la demandada los referidos títulos en ella depositados.

SUBSIDIARIAMENTE, en el supuesto de no estimarse el anterior postulado:

Para el caso no se estimara la nulidad o subsidiaria de anulabilidad, se declare el INCUMPLIMIENTO por parte de la demandada de sus OBLIGACIONES CONTRACTUALES DE DILIGENCIA, LEALTAD E INFORMACIÓN EN LA VENTA asesorada del instrumento objeto de la presente demanda, en los términos recogidos en el cuerpo de la demanda, y de conformidad con el artículo 1126 del Código Civil, se declare la resolución de dichos contratos, con resarcimiento de daños y abono de intereses, que se concretan en la devolución al actor de las sumas invertidas, más los intereses legales de dicha suma desde la fecha de cargo en cuenta de la misma hasta su efectiva devolución, minoradas en las rentas netas recibidas por el actor más el interés legal desde su recepción.

Como consecuencia de dicha declaración de incumplimiento, se declare la obligación de las partes de restituirse recíprocamente las prestaciones que fueron objeto de los contratos, esto es, la devolución por la demandada a las demandantes de la cantidad de: CIENTO CINCUENTA Y TRES MIL TRESCIENTOS NOVENTA Y SEIS EUROS CON NOVENTA Y UN CÉNTIMOS (153.396,91 €), a *****, SLU, por el daño causado; DOSCIENTOS CINCUENTA Y CUATRO MIL SETECIENTOS DIEZ EUROS CON OCHENTA Y DOS CÉNTIMOS (259.710,82 €) a *****, SL, por el daño causado; la que en suma hace un montante de, CUATROCIENTOS OCHO MIL CIENTO SIETE EUROS CON SETENTA Y TRÉS CÉNTISMOS (408.107,73 €), cantidad que será minorada con los intereses cobrados, más el interés legal devengado desde las fechas de formalización de los contratos, hasta su efectiva devolución, quedando en poder de la demandada los referidos títulos en ella depositados.

Subsidiariamente, se solicita que, en caso de no considerarse lo anterior, se declare que LA DEMANDADA HA SIDO NEGLIGENTE EN EL CUMPLIMIENTO DE SUS OBLIGACIONES DE DILIGENCIA, LEALTAD COMO PRESTADOR DE SERVICIOS DE INVERSIÓN EN UNA VENTA asesorada de valores en los términos recogidos en el cuerpo de la demanda y, al amparo del artículo 1101 del Código Civil, se le condene a indemnizar al actor por los daños y perjuicios causados, equivalentes a la pérdida de valor de sus inversiones, más los intereses legales desde la fecha de interposición de la demanda, minorado en las rentas netas recibidas por el actor más el interés legal desde su recepción. Esta pérdida de valor queda determinada por la diferencia entre el precio de adquisición del instrumento objeto de la presente demanda, minorada en las rentas netas recibidas más el interés legal desde su recepción. Como consecuencia de dicha declaración de cumplimiento negligente, se declare el derecho del actor a la consecuente INDEMNIZACIÓN EN CONCEPTO DE DAÑOS Y PERJUICIOS por importe de: CIENTO CINCUENTA Y TRES MIL TRESCIENTOS NOVENTA Y SEIS EUROS CON NOVENTA Y UN CÉNTIMOS (153.396,91 €), a *****, SLU, por el daño causado; DOSCIENTOS CINCUENTA Y CUATRO MIL SETECIENTOS DIEZ EUROS CON OCHENTA Y DOS CÉNTIMOS (254.710,82 €) a *****, SL, por el daño causado; la que en suma hace un montante de, CUATROCIENTOS OCHO MIL CIENTO SIETE EUROS CON SETENTA Y TRÉS CÉNTISMOS (408.107,73 €), más el interés legal devengado desde las fechas de formalización de los contratos, hasta su efectiva devolución, quedando en poder de la demandada los referidos títulos en ella depositados.

En todos los supuestos, con IMPOSICIÓN DE LAS COSTAS procesales



causadas en el presente procedimiento a la entidad demandada.



La parte demandada se opone a la demanda formulada de contrario, alegando que los Demandantes adquirieron derechos de suscripción preferente y acciones, y recibieron la documentación informativa y contractual con anterioridad a la contratación del mismo, facilitándose, por tanto, información clara, completa y adecuada sobre los riesgos del producto.

No existiendo error por vicio del consentimiento.

Que la demandante conocía perfectamente la situación de la entidad demandada, La ampliación de capital fue precedida de la elaboración, aprobación y registro del folleto ante la CNMV.

El folleto informativo publicó toda la información financiera disponible al tiempo de la ampliación de capital, siendo advertida de los riesgos, actuando con plena transparencia Banco Popular. El Banco mantuvo informado personalmente al demandante sobre la evolución de las acciones tras la contratación.

Con posterioridad, la resolución de la entidad bancaria tuvo lugar al amparo de instrumentos normativos, que tiene por objeto evitar cualquier situación de dificultad de una entidad bancaria tenga impacto en los recursos de los contribuyentes.

En definitiva, insta la desestimación íntegra de la demanda al entender que Banco Popular observó adecuadamente el cumplimiento del deber de información, y transparencia, y el resto de obligaciones impuestas por la normativa bancaria.

SEGUNDO.- La Ley 24/1988, de 28 de julio, del Mercado de Valores, en su art. 2 vino a establecer como comprendidos dentro de su ámbito una serie de instrumentos financieros, entre los que se encuentran las acciones de sociedades y valores negociables equivalentes (art. 2.1.A/), pasando a exigir en sus arts. 78 y siguientes a las entidades que presten servicios de inversión una serie de normas de conducta, tales como, entre otras, las de comportarse con diligencia y transparencia en interés de sus clientes y en defensa de la integridad del mercado y asegurarse de que disponen de toda la información necesaria sobre sus clientes y mantenerlos siempre adecuadamente informados.

La redacción actual es el Real Decreto Legislativo 4/2015, de 23 de octubre, por el que se aprueba el texto refundido de la Ley de Mercado de Valores, que regula la emisión de acciones para cotización en mercados primarios de valores en los arts. 33 y siguientes. El art. 37 de la norma señala que el folleto de la emisión contendrá la información relativa al emisor y a los valores que vayan a ser admitidos a negociación en un mercado secundario oficial; precepto que resulta aplicable a las ofertas públicas de venta o suscripción de valores no exceptuadas de la obligación de publicar un folleto informativo de acuerdo con el art. 35.2. Señala el art. 37, en sus apartados 1, 3 y 4 que el folleto contendrá la información relativa al emisor y a los valores que vayan a ser admitidos a negociación en un mercado secundario oficial; y atendiendo a la naturaleza específica del emisor y de los valores, la información del folleto deberá permitir a los inversores 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.

Excepto para admisiones a negociación de valores no participativos cuyo valor





nominal unitario sea igual o superior a 100.000 euros, el folleto contendrá un resumen que, elaborado en un formato estandarizado, de forma concisa y en un lenguaje no técnico, proporcionará la información fundamental para ayudar a los inversores a la hora de determinar si invierten o no en dichos valores; entendida como fundamental la información esencial y correctamente estructurada que ha de facilitarse a los inversores para que puedan comprender la naturaleza y los riesgos inherentes al emisor, el garante y los valores que se les ofrecen o que van a ser admitidos a cotización en un mercado regulado, y que puedan decidir las ofertas de valores que conviene seguir examinando.

El actual art. 38.3 mantiene la acción especial para reclamar la responsabilidad de todas las personas indicadas en los apartados anteriores, entre ellos el emisor, por los daños y perjuicios que hubiesen ocasionado a los titulares de los valores adquiridos como consecuencia de las informaciones falsas o las omisiones de datos relevantes del folleto o del documento que en su caso deba elaborar el garante.

Las sentencias del Pleno de la Sala Civil del Tribunal Supremo de fecha 3 de febrero 2016, en los recursos 541/2015 y 1990/2015, dictadas en supuestos de suscripción de acciones de Bankia con ocasión de su salida a Bolsa, analizaron la repercusión, en la formación del consentimiento para la contratación de acciones, de la información inexacta sobre la solvencia del emisor ofrecida en el folleto de la emisión.

Las sentencias repasan la doctrina del error vicio, que concurre cuando la representación mental que sirve de presupuesto para la realización del contrato es equivocada o errónea y recae sobre las condiciones del contrato que hubieran sido la causa principal de su celebración, en el sentido de causa concreta o de motivos incorporados a la causa, con carácter relevante y excusable. Y erigen la información ofrecida en el folleto de la emisión como único y decisivo cauce informativo para el pequeño inversor (a diferencia de los grandes inversores o los inversores institucionales) de evaluar los activos y pasivos de la entidad emisora, su situación financiera, beneficios y pérdidas, así como las perspectivas del emisor y de los derechos inherentes de dichas acciones, especialmente, en el caso de pequeños suscriptores que invierten aconsejados por los propios empleados de la entidad emisora, con los que mantenían una relación de confianza personal y comercial.

De forma especial en el caso analizado (Bankia), pues se trataba de la salida a bolsa de una entidad que hasta ese momento no cotizaba, de forma que sus acciones no tenían un "historial" previo de cotización en un mercado secundario oficial, por lo que el folleto era el único cauce informativo de que disponía el pequeño inversor.

De modo que si resulta que dicho documento contenía información económica y financiera que poco tiempo después se revela gravemente inexacta por la propia reformulación de las cuentas por la entidad emisora y por su patente situación de falta de solvencia, es claro que concurre nexo causal entre dicho déficit informativo y la prestación errónea del consentimiento. Lo determinante es que los adquirentes de las acciones ofertadas por el banco (que provenía de la transformación de una caja de ahorros en la que tenían sus ahorros), se hacen una representación equivocada de la solvencia de la entidad y, consecuentemente, de la posible rentabilidad de su inversión, y se encuentran con que realmente han adquirido valores de una entidad al borde de la insolvencia, con unas pérdidas multimillonarias no confesadas (al contrario, se afirmaba la existencia de beneficios) y que tiene que recurrir a la inyección de una elevadísima cantidad de dinero público para su subsistencia; de donde proviene su error excusable en la suscripción de las



acciones derivada de la cualidad de pequeños inversores pues, a diferencia de lo que puede ocurrir con otros inversores más cualificados, carecen de otros medios de obtener información sobre los datos económicos que afectan a la sociedad cuyas acciones salen a cotización y que son relevantes para tomar la decisión inversora.

El error concurre aunque el inversor no haya leído el folleto, 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 (empleados, medios de comunicación...) a esos potenciales inversores. Si los datos económicos recogidos en el folleto no hubieran contenido graves inexactitudes, la información difundida a través de la publicación de tal folleto y los comentarios que el mismo hubiera suscitado en diversos ámbitos, habrían disuadido de realizar la inversión a los pequeños inversores, que no tienen otro interés que el de la rentabilidad económica mediante la obtención y reparto de beneficios por la sociedad y la revalorización de las acciones, y que no tienen otro medio de obtener información que el folleto de la oferta pública.

Las mismas sentencias descartan que la anulación de la compra de acciones suponga de facto anular la ampliación de capital, y avalan la procedencia de la acción de anulabilidad pese a la acción resarcitoria regulada especialmente en el actual art. 38.3 de la Ley de Mercado de Valores: "En nuestro Derecho interno, el conflicto entre la normativa societaria (fundamentalmente, art. 56 LSC) y la normativa de valores (básicamente, art. 28 LMV) proviene, 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, la Sentencia del TJUE de 19 de diciembre de 2013 (asunto C-174/12) confirma la preeminencia de las normas del mercado de valores sobre las normas de la Directiva de sociedades; o más propiamente, 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. Es decir, 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 vicio del consentimiento, con efectos *ex tunc* (arts. 1300 y 1303 CC), cuando, como en el caso resuelto en la sentencia recurrida, dicho error es sustancial y excusable, y ha determinado la prestación del consentimiento".

TERCERO.- - Sentado lo anterior procede entrar a analizar el fondo del asunto en lo que respecta a los contratos de compra de acciones, y suscripción preferente.

De la documental obrante se constata que con fecha 2 de junio de 2016, la Mercantil "*****", SLU", suscribió orden compra de valores, contrato de



orden de compra de valores del Banco Popular: compraventa de acciones procedentes de la ampliación de capital anunciada a lo largo del ejercicio de 2016 y

derechos de adquisición preferentes sobre las mismas*****, SLU”, adquirió 96656 derechos de compraventa y suscribió 89752 acciones del Banco Popular. “*****, S.L.U.” invirtió un montante equivalente a 150.474,86 €

Por su parte, *****, SL”, suscribió orden compra de valores, contrato de orden de compra de valores del Banco Popular: compraventa de acciones procedentes de la ampliación de capital anunciada a lo largo del ejercicio de 2016 y derechos de adquisición preferentes sobre las mismas. En virtud de la orden de compra de valores reseñada, la Mercantil “****, SL”, adquiriría 173.516 derechos de compraventa y suscribía 161.122 acciones del Banco Popular. “*****, S.L.U.” invirtió un montante equivalente a 249.840,61 €.

La entidad demandada mantiene que las demandantes recibieron la documentación informativa y contractual con anterioridad a la contratación de los mismos , facilitándose, por tanto, información clara, completa y adecuada sobre los riesgos del producto.

Procede, determinar si en la celebración de dichos contratos concurrió o no el consentimiento de las demandantes, entendiéndose como tal el plenamente eficaz sin concurrir elementos y/o circunstancias que lo estimen viciado.

Resulta conocido que Banco Popular se encontraba expuesto a particulares riesgos de diferente naturaleza desde hacía años, fundamentalmente debido a la depreciación sufrida por su extensa cartera de activos inmobiliarios y a las exigencias de cobertura de las operaciones de crédito en situación de mora. La cotización de sus acciones en bolsa había experimentado fuertes caídas (en mayo de 2016 arrastraba una caída del 38% sólo durante los últimos doce meses). Esa situación financiera había impuesto que en 2012 se hubiese de llevar a cabo una ampliación de capital por 2.500 millones de euros (la mayor de la historia de la entidad) y en 2016 se hubiese de volver ampliar capital por similar importe”, en el año 2012 tuvo que llevar a cabo una ampliación de capital, debido a la gran caída en bolsa del valor de sus acciones. Hay que recordar que la adquisición de acciones en el supuesto de autos data de abril de 2013.

La actora argumenta que padeció un vicio del consentimiento a la hora de adquirir las acciones de BANCO POPULAR ESPAÑOL SA.

Dispone el artículo 1.265 del CC que: "será nulo el consentimiento prestado por error, violencia, intimidación o dolo" , añadiendo el artículo 1.266.1 CC que "para que el error invalide el consentimiento, deberá recaer sobre la sustancia de la cosa que fuere objeto del contrato, o sobre aquellas condiciones de la misma que principalmente hubiesen dado motivo a celebrarlo" ; preceptos que han sido desarrollados por la Jurisprudencia del Tribunal Supremo, en el sentido de mantener que son tres, por tanto, los requisitos necesarios para su apreciación: 1)QUE sea esencial, porque la cosa carezca de alguna de las condiciones que se le atribuyen, y especialmente, de la que, de manera primordial y básica, motivó la celebración del negocio, atendida la finalidad de éste; 2) que no sea imputable al que lo padece y alega; 3) que sea excusable, es decir, que no haya podido ser evitado mediante el empleo, por parte de quien lo ha sufrido, de una diligencia media, teniendo en cuenta la condición de las personas.





Así pues, en la conceptualización del error como vicio del consentimiento se parte de que lo declarado corresponde a lo que internamente quiere el declarante, pero esta resolución interna se ha formado por efecto de una representación que no se corresponde con la realidad, de forma que la ignorancia o una falsa información han inducido al declarante a decidir algo que no es lo que realmente le hubiese interesado.

Puede apreciarse en la documental obrante en autos que en los contratos suscritos la entidad bancaria no ha acreditado el consentimiento correcto de las demandantes.

El producto financiero suscrito por la demandante son acciones. La acción, como instrumento financiero, no es un producto de inversión complejo, de modo que en su suscripción no son necesarias las exigencias informativas de mayor rigor que la Ley del Mercado de Valores impone para productos complejos y ello por cuanto son productos fácilmente liquidables a precios públicamente disponibles, evaluados por un sistema independiente al emisor y medianamente comprendidos en sus características por los inversores.

Ahora bien, no por ello debe olvidarse que las acciones son instrumentos de inversión regulados en la Ley de Mercado de Valores cuyo artículo 2 las cita expresamente como objeto de su aplicación, normativa esta que como bien es conocido se funda en el principio de protección del inversor. Y ello, según estableció la SAP Valencia de 29 de diciembre de 2014 ha de reproducirse en el principio de información, imponiéndose a las entidades que ofertan tales valores la obligación de prestar una información fidedigna, suficiente, efectiva, actualizada e igual para todos.

La parte demandante sustenta su pretensión de nulidad en la concurrencia de un vicio del consentimiento provocado por el incumplimiento por la demandada de ese deber de información. Y en efecto, no ha resultado acreditado por la entidad demandada que cumplió correcta, completa y eficazmente con dicho deber.

La actividad probatoria de la entidad bancaria se traduce a prueba documental, y pericial, sin probar mínimamente que se cumplieron los parámetros de información, claridad, transparencia, etc.

CUARTO.- En la aplicación e interpretación de los artículos 1265 y 1266 CC , reguladores del error como vicio del consentimiento contractual, el Tribunal Supremo ha venido declarando que "hay error vicio cuando la voluntad del contratante se forma a partir de una creencia inexacta. Es decir, cuando la representación mental que sirve de presupuesto para la realización del contrato es equivocada o errónea (STS 21/11/12)". Y en las Sentencias de 29 de octubre de 2.013 y 20 de enero de 2.014, establece: "El art. 1266 CC dispone que, para invalidar el consentimiento, el error ha de recaer 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".

Se requiere además que el error sea 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.

Así pues, en el caso aquí examinado, ha de concluirse que concurren todos los requisitos para apreciar el error como vicio estructural del negocio de adquisición de las acciones. Se trata de que el comprador de las nuevas acciones se vio inmerso en un error sobre la situación real de la entidad así como los riesgos que para su situación le suponía, fundamentalmente debido a la información errónea y que se le ocultó y que afectaría, como luego sucedió, al negocio jurídico ejecutado.

Por razón de ello, se considera que el error padecido por las demandantes sobre la realidad y el riesgo asumido, constituye la causa de la suscripción de las acciones, de tal modo que cabe presumir que si este realmente hubiera sido conocedor de la situación real de la entidad y de los riesgos concurrentes, no habrían adquirido las acciones.

Dicho error no puede ser sino imputado a la parte demandada, por haber incumplido los deberes esenciales de información más arriba citados.

Finalmente, para que el error invalide el consentimiento debe ser excusable, en el sentido de que sea inevitable, no habiendo podido ser evitado por el que lo padeció empleando una diligencia media o regular. Es destacable a los efectos pretendidos, el error no pudo evitarse dada la falta de certeza o realidad de la situación de la demandada.

Por todo ello se concluye que concurren todos los requisitos exigidos por los arts. 1.265 y 1.266 CC para apreciar la existencia de un error en el consentimiento, debiendo estimarse la pretensión de nulidad de la adquisición de acciones objeto de la demanda, resultando innecesario entrar en el examen de la acción ejercitada con carácter subsidiario.

QUINTO.- El artículo 1.303 CC dispone que: "declarada la nulidad, los contratantes deben restituirse recíprocamente las cosas que hubieren sido materia del contrato, con sus frutos, y el precio con los intereses".

La demandante interesa además la restitución de los intereses abonados en las pólizas de créditos contratadas. A juicio de esta juzgadora no procede su abono al





ADMINISTRACIÓN
DE
JUSTICIA

tratarse de operaciones económicas distintas.

SEXTO.- En virtud de lo establecido en el artículo 394 de la Ley de Enjuiciamiento Civil, al haber sido estimada parcialmente la demanda, no procede imponer el pago de las costas causadas en el presente procedimiento a ninguna de las partes.

VISTOS los preceptos legales citados y demás de general y pertinente aplicación

FALLO

Que debo estimar y estimo parcialmente la demanda formulada por el Procurador D.^a MONTSERRAT ÁNGELES BAEZA CANO, en nombre y representación de ***** S.L.U. y ***** S.L., contra BANCO SANTANDER, S.A., y en consecuencia:

Se declara la nulidad de los contratos celebrados entre ***** S.L.U. y la entidad demandada, de fecha 2 y 20 de junio de 2016, de orden de compra de valores del Banco Popular: compraventa de acciones procedentes de la ampliación de capital anunciada a lo largo del ejercicio de 2016 y derechos de adquisición preferentes sobre las mismas, consistentes en 96656 derechos de compraventa y suscripción de 89752 acciones del Banco Popular, por importe de 150.474,86 €.

Se declara la nulidad de los contratos celebrados entre ***** S.L. y la entidad demandada, de fecha 1 y 20 de junio de 2016, de orden de compra de valores del Banco Popular: compraventa de acciones procedentes de la ampliación de capital anunciada a lo largo del ejercicio de 2016 y derechos de adquisición preferentes sobre las mismas, consistentes en 173.516 derechos de compraventa y suscribía 161.122 acciones del Banco Popular, por importe de 249.840,61 €.

Con retroacción de todos los efectos al momento inmediatamente anterior a la fecha de dichos contratos.

Se condena a la demandada a reintegrar a ***** S.L.U. la cantidad de 150.474,86 €, más el interés legal del dinero desde la compra de los derechos; con la consiguiente restitución a cargo de la parte actora y a favor de la demandada de las cantidades percibidas por causa de dichas acciones y el interés legal de las mismas desde la fecha de su percepción, si existieran.

Se condena a la demandada a reintegrar a ***** S.L. la cantidad de 249.840,61 €, más el interés legal del dinero desde la compra de los derechos; con la consiguiente restitución a cargo de la parte actora y a favor de la demandada de las cantidades percibidas por causa de dichas acciones y el interés legal de las mismas desde la fecha de su percepción, si existieran.





ADMINISTRACIÓN
DE
JUSTICIA

Se condena a la entidad BANCO SANTANDER, S.A. a estar y pasar por estas declaraciones, así como al abono de las cantidades señaladas y al pago de las costas procesales.

Notifíquese la presente Resolución a las partes haciéndoles saber que contra la misma cabe RECURSO DE APELACIÓN , dentro de los VEINTE DÍAS siguientes a su notificación a resolver por la Il.ª Audiencia Provincial de Almería.

Así por esta mi Sentencia de la que se llevará testimonio a los autos de su razón , lo pronuncio , mando, y firmo.

PUBLICACIÓN.- Leída y publicada que fue la anterior sentencia por la Sra. Magistrada-Juez que la suscribe, encontrándose celebrando Audiencia Pública en el mismo día de su fecha . Doy fe.

