

## **Demanda contra entidad bancaria por incumplimiento de sus obligaciones contractuales del pacto de recompra de valores. Subsidiariamente nulidad de la orden de compra por incumplimiento de la obligación de información sobre los riesgos del producto. Estimación en primera y segunda instancia.**

**Especialidad:**

**Número:** 11044

**Tipo de caso:** Caso Judicial

### **El caso**

#### **Supuesto de hecho.**

Madrid, 06-04-2015

Don Mario y Don Alejandro interponen demanda contra una ALUNY S.A., sucesora de fusión por absorción de AUNE S.A. por incumplimiento de sus obligaciones contractuales del pacto de recompra de valores, pidiendo además que se declare la nulidad de la orden de compra de fecha 24 de julio de 2006 de 30 bonos por un valor nominal de 30.000€.

El 31 de octubre de 2017 el Juzgado de Primera Instancia de Madrid resuelve estimando la demanda interpuesta por los demandantes, declarando resuelto el contrato de adquisición de valores.

La Sociedad Anónima recurre la decisión, que finalmente es desestimada por la Audiencia Provincial Civil de Madrid.

---

#### **Objetivo. Cuestión planteada.**

Que se estime la demanda en su totalidad, declarando a la mercantil culpable por incumplimiento de sus obligaciones contractuales, resolviendo el contrato en su totalidad y declarando la nulidad de la orden de compra de los 30 bonos.

---

## La estrategia. Solución propuesta.

La estrategia del abogado demandante consiste en considerar que se ha producido una cesión del negocio bancario del primer banco, que vendió unos bonos, a la segunda entidad bancaria que es la demandada. Considera así que se ha subrogado en su misma posición contractual de forma unitaria e íntegra, pasando a ocupar la posición de la primera a todos los efectos y produciéndose de este modo una sucesión entre ambos negocios bancarios. Hace referencia también a una cláusula del contrato privado a través del cual se lleva a cabo la operación, que excluye de la transmisión las reclamaciones contractuales o extracontractuales que puedan derivarse de la actividad del vendedor.

Por otra parte, alega una falta de información por parte del banco sobre los riesgos que entrañaba el producto bancario: riesgo de impago de la rentabilidad y de no retorno del capital invertido. Se le ocultó al demandante el hecho de que la finalidad de los bonos que estaba suscribiendo, era la de poder refinanciar la devolución de la inversión efectuada por los suscriptores de la primera emisión. Es por ello por lo que sostiene que existe mala fe por parte del banco.

Por último, señala que la entidad ha incumplido su deber de recompra de los bonos suscritos por el demandante.

Ante la sentencia que estima esta demanda, el demandado interpone recurso de apelación. Nuevamente, la estrategia del abogado demandante para oponerse al recurso consiste en señalar que la demandada tiene legitimación pasiva desde el momento que la entidad celebró un contrato con la otra entidad bancaria y pasó a ocupar la posición contractual que la primera tenía con el demandado, que pasaron a gestionarse en la cartera de la entidad demandada. En cuanto a la caducidad de la acción, se niega afirmando que el momento de contabilización del dies a quo comienza en el momento del cumplimiento por parte del deudor de las obligaciones contraídas, no en el momento de la perfección del contrato. Por último, sobre la falta de información por parte del banco, sigue sosteniendo que éste no informó al demandante sobre los riesgos que suponía la suscripción de los bonos de recompra.

La sentencia de segunda instancia desestima íntegramente el recurso declarando que la entidad bancaria ha incumplido su deber de información en cuanto a los riesgos del producto y reafirma su legitimación pasiva como parte demandada.

## El procedimiento judicial

**Orden Jurisdiccional:** Civil

**Juzgado de inicio del procedimiento:** Juzgados de Primera Instancia de Madrid

**Tipo de procedimiento:** Procedimiento ordinario

**Fecha de inicio del procedimiento:** 31-10-2017

## Partes

### Parte demandante:

Don Mario y Don Alejandro

### Parte demandada:

ALUNY S.A.

## Peticiones realizadas

### Parte Demandante

Que teniendo por presentado el escrito, se sirva a admitirlo a trámite, tenga por interpuesta demanda de Juicio Ordinario con reclamación de 30.000 euros y declare a ALUNY S.A. como sucesor por fusión por absorción de la sociedad anterior, condenándola:

- Por incumplimiento de obligación de recompra de los bonos, resolviendo el contrato con resarcimiento de daños y abono de intereses.
- Que se declare nula la orden de compra de los bonos.
- Que se declare la resolución de los contratos sucesivos.
- Que se declare "negligente" en el cumplimiento de sus obligaciones de diligencia, lealtad e información como prestador de servicios de inversión.
- Que se declare "negligente" en el cumplimiento de sus obligaciones de "seguimiento de la Inversión e Información permanente" como asesor de inversiones y custodio.
- Que se le condene al pago de costas judiciales.

## Argumentos

La parte demandante, en su demanda, fundamenta sus peticiones en los siguientes argumentos:

- Que ALUNY S.A. realizó una fusión por absorción.
- Que dicha absorción incluye también los derechos y obligaciones, así como a los clientes de la entidad anterior.
- Que el producto financiero contratado por los distintos inversores son contratos de préstamo bancario, cuya responsabilidad de cumplimiento contractual será de la entidad que conforme a la operación societaria de fusión por absorción, haya sido la sucesora de las obligaciones y derechos de AUNE S.A. (ahora ALENY S.A. por fusión por absorción)
- Que ha incumplido el pacto de recompra
- Que los inversores fueron engañados mediante falta de asesoramiento en la venta del producto y falta de información sobre el riesgo de quiebra e intervención. Alegan además que sin estas características y sin la existencia del pacto de recompra, ningún inversor minorista hubiera

puesto ni un solo euro en la adquisición de los Bonos.

- Que el contrato es nulo puesto que existe falta de consentimiento para contratar la compra de los bonos por parte del cliente. Además existe error en el consentimiento prestado.
- Además es nulo por haberse faltado en su comercialización los principios de buena fe, lealtad y diligencia.
- Que hay abuso de confianza, además de incumplimiento al deber de información debido por parte del banco.
- Incumplimiento objetivo de las obligaciones legales de información sobre las características y riesgos del producto por parte del profesional financiero.

## Documental aportada

La parte demandante en su demanda aportó los siguientes documentos:

- Fusión por absorción de ALUNY S.A. a AUNE S.A.
- Noticias de prensa anunciando la absorción
- Contrato con pacto de recompra
- Carta del Director General de la entidad.
- Comunicación del presidente de la mercantil.
- Carta a los clientes inversores.
- Extractos de la cuenta corriente.
- Folleto informativo de la fusión por absorción
- Informe pericial.
- Cartas de requerimiento con acuse de recibo.
- Guía sobre la prestación del servicio de asesoramiento en materia de inversión emitido por la CNMV.

## Estructura procesal

Demandante

- Que dada la fusión por absorción de las entidades, ha existido una falta de información hacia los inversores así como un incumplimiento de los contratos y nulidad de los mismos.

## Resolución Judicial

**Fecha de la resolución judicial:** 31-10-2017

**Fallo o parte dispositiva de la resolución judicial:**

El Juzgado de Primera Instancia de Madrid dictó Sentencia por la que declara resuelto el contrato de adquisición de valores y condena a la mercantil demandada a restituir a la actora los 30.000 euros y los intereses legales de la suscripción. Además impone expresamente las costas a la demandada.

### **Fundamentos jurídicos de la resolución judicial:**

En la Sentencia se argumenta, en primer lugar, que ambas sociedades AUNE Y ALUNY S.A., han hecho creer a sus clientes que se había producido una sucesión universal consecuencia de una absorción, transmitiéndose la totalidad de las obligaciones asumidas.

La demandada además, no aportó prueba sobre haber proporcionado a los actores información clara, veraz y detallada sobre las características y riesgos de los mismos. Por lo que el banco incumplió las obligaciones que al respecto le imponía la LMV. Por lo que se trata de un incumplimiento grave de los deberes exigibles al profesional que opera en el mercado de valores en su relación con clientes potenciales o actuales, constituyendo título jurídico de imputación de responsabilidad por los daños sufridos por estos como consecuencia de pérdidas que hayan podido incurrir por su conversión.

## **Segunda instancia**

**Tipo de recurso:** Recurso de apelación

**Recurrente:** ALUNY S.A.

**Fecha del recurso:** 28-12-2017

**Tribunal:** Audiencia Provincial Civil de Madrid

### **Documentación**

Documentos aportados en la demanda.

### **Resolución judicial del recurso**

**Fecha de la resolución judicial:** 25-04-2018

#### **Fallo o parte dispositiva de la resolución judicial:**

La Audiencia Provincial Civil de Madrid dictó sentencia resolviendo el recurso de apelación, desestimándolo, de la siguiente manera:

Desestimación del recurso de apelación interpuesto por la representación procesal de frente a la sentencia dictada por el Juzgado de Primera Instancia, confirmando la resolución indicada e imponiendo a las partes apelantes las costas procesales causadas en esta alzada.

Contra esta Sentencia no cabe recurso ordinario alguno, sin perjuicio de que contra la misma puedan interponerse aquellos extraordinarios de casación o infracción procesal.

#### **Fallo o parte dispositiva de la resolución judicial:**

La Audiencia Provincial en su Sentencia confirma los fundamentos de los Juzgados de Primera Instancia, sin acoger ninguno de los motivos de apelación aportados por el recurrente.

# Jurisprudencia

## Jurisprudencia (Enlaces)

- Tribunal Supremo, núm. 917/2016, de 27-04-2016. CasosReales.Jurisprudencia. Marginal: 69727370
- Tribunal Supremo, núm. 118/2007, de 15-02-2007. CasosReales.Jurisprudencia. Marginal: 203406
- Tribunal Supremo, núm. 204/2004, de 18-03-2004. CasosReales.Jurisprudencia. Marginal: 157946
- Tribunal Supremo, núm. 760/2003, de 17-07-2003. CasosReales.Jurisprudencia. Marginal: 164711

# Documentos jurídicos

## Documentos jurídicos de este caso

### Visualización de documentos:

1. 1. Demanda
2. 2. Sentencia
3. 3. Oposición al recurso de apelación del adverso
4. 4. Sentencia segunda instancia

# Formularios jurídicos relacionados con este caso

- Modelo de interposición de recurso de apelación

# Biblioteca

## Libros

- La Responsabilidad Civil de los Presidentes, Directivos, y Administradores de Ligas Profesionales, Sociedades Anónimas Deportivas, Federaciones Deportivas, y Clubes Deportivos, y Clubes Deportivos, Estatales y Autonómicos
- Derecho de sociedades. Tomo 2
- Derecho de sociedades. Tomo 1
- La responsabilidad de los administradores de las sociedades de capital
- Comentarios a la Ley de Sociedades Anónimas (Volumen I)
- Comentarios a la Ley de Sociedades Anónimas (Volumen I)

## Artículos jurídicos

- Alcance del consentimiento en el tratamiento de los datos de carácter personal: problemática de la fusión, absorción, y escisión de empresas (Contenidos Web)
- Fusión y absorción de sociedades mercantiles en épocas de crisis (octubre 2013)

## **Casos relacionados**

- Sociedades. Fusión de sociedades. Fusión por absorción de una Sociedad de Responsabilidad Limitada a otra Sociedad de Responsabilidad Limitada. Pasos a seguir.
- Sociedades. Fusión de sociedades. Fusión por absorción. Procedimiento.
- Operación de fusión por absorción de una Sociedad Anónima sobre una Sociedad de Responsabilidad Limitada.
- Sociedades. Absorción de una empresa a otra y posterior compra de acciones a un socio de la empresa absorbida
- Régimen fiscal especial de fusiones, escisiones, aportaciones de activos y canje de valores.
- Derecho Laboral. Contrato de trabajo. Derechos laborales adquiridos por el transcurso del tiempo, prestando servicios en la misma empresa. Fusión por absorción de dos empresas. Comunicación al trabajador.