



ADMINISTRACION  
DE JUSTICIA

**DILIGENCIAS PREVIAS Nº 59 / 2.012**  
**P.S. RESPONSABILIDAD CIVIL**

**AUTO**

Madrid, a trece de febrero del año dos mil quince.

**ANTECEDENTES DE HECHO.**

**PRIMERO.**-Por los Procuradores Doña María Blanca ALDEREGUIA PRADO, en, la Procuradora Doña Isabel SALAMANCA ALVARO, D. Fernando GALA ESCRIBANO y D. Carlos PIÑEIRA CAMPOS; en las respectivas representaciones que tienen acreditadas se presentaron sus correspondientes escritos mediante los que se interesaba de este Juzgado se requiera a los imputados para la prestación de fianza que venga a asegurar las responsabilidades pecuniarias que pudieran derivarse de los hechos objeto de la presente causa.

**SEGUNDO.**- Mediante providencia de fecha 30 de enero de 2.015, de conformidad con lo dispuesto en los artículos 589, 615 y 764 de la Ley de Enjuiciamiento Criminal, se convocó a las partes y al Ministerio Fiscal para la celebración de la vista prevista en el artículo 734 de la Ley procesal civil, que tuvo lugar el pasado día 9 de febrero, y en la que las partes personadas realizaron las alegaciones que a su derecho convino, y que aquí se dan por reproducidas.

**RAZONAMIENTOS JURIDICOS.**

**PRIMERO.**-Como antecedente para la resolución de las cuestiones planteadas, deberá recordarse que, en la querrella iniciadora del presente procedimiento se denunciaban, entre otros, los siguientes hechos:

*"Con fecha de 28 de junio de 2011 la Junta General de Accionistas y el Consejo de Administración de BFA 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).*

*En efecto, una vez ejecutadas las anteriores operaciones de integración, la dirección de BANKIA, el nombre comercial elegido para el nuevo Grupo, se planteó la necesidad de seguir reforzando su solvencia y viabilidad, para lo cual se barajó la posibilidad de un fusión con La Caixa, a la postre descartada en favor de otra opción,*



ADMINISTRACION  
DE JUSTICIA

**DILIGENCIAS PREVIAS Nº 59 / 2.012**  
**P.S. RESPONSABILIDAD CIVIL**

que se presentó ante la opinión pública como la más adecuada para afrontar futuros retos: la salida a bolsa de la entidad mediante una OPS, que se justificaba en el propio Folleto (Documento núm. 1) por la necesidad de reforzar la estructura de recursos propios, a fin de cumplir con las nuevas exigencias legales.

Así se indica en el propio Folleto, registrado en la CNMV con fecha 29 de junio de 2011, al pronunciarse sobre los motivos de la oferta y el destino de los ingresos (pág. 4 de la "Nota sobre acciones" del Folleto):

*"La Oferta Pública de Suscripción tiene por objeto reforzar y optimizar la estructura de recursos propios del Banco.*

*El pasado mes de febrero, el Consejo de Ministros aprobó el Real Decreto-ley 2/2011, de 18 de febrero, para el reforzamiento del sistema financiero ("RD-ley 2/2011"), con un doble objetivo: de un lado, reforzar el nivel de solvencia de todas las entidades de crédito, mediante el establecimiento de un nivel elevado de exigencia con relación al capital de máxima calidad, con objeto de disipar cualquier duda sobre su solvencia; y acelerar la fase final de los procesos de reestructuración de las entidades, a través del marco creado por el Real Decreto-ley 11/2010, de 9 de julio, de órganos de gobierno y otros aspectos del régimen jurídico de las Cajas de Ahorros.*

*En cuanto al reforzamiento de la solvencia, se establece una aplicación adelantada y exigente de los nuevos estándares internacionales de capital, Basilea III."*

*Se presentaba, en definitiva, como una mera operación de 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.*

*A fin de reforzar la confianza de los posibles inversores se indicaba que, tras la entrada en vigor del citado Real Decreto-Ley 2/2012, el ratio de capital principal (antes de la salida a bolsa) era del 7,99 %, a un escaso 0,01 % del mínimo exigido del 8 %, que se vería ampliamente superado tras la misma:*

*"A 31 de marzo de 2011, el ratio de capital principal de Bankia antes de la Oferta a los efectos de lo establecido en el RD-ley 2/2011 se sitúa en el 7,99%.*

*Por tanto, según cálculos internos del Banco y de acuerdo con los criterios establecidos en el RD-ley 2/2011, Bankia precisaría captar con los datos a 31 de marzo de 2011, 4.967 millones de euros para alcanzar un ratio de capital principal del 10%, importe que se reduciría a 1.045 millones de euros, suficiente para alcanzar un ratio de capital principal del 8% en caso de que, como consecuencia de la presente Oferta, el Banco consiga colocar acciones a terceros por un porcentaje igual o superior al 20% de su capital social."*

*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, pero para compensar esa falta de*



ADMINISTRACION  
DE JUSTICIA

**DILIGENCIAS PREVIAS Nº 59 / 2.012**  
**P.S. RESPONSABILIDAD CIVIL**

*información histórica se aportaban una serie de "información financiera consolidada pro forma sobre el Grupo Bankia a efectos ilustrativos, partiendo de determinadas bases e hipótesis", de las que resultaba que la entidad tenía una muy saludable solvencia y que incluyo arrojaba prometedores beneficios.*

*Desde este punto de vista causa cierto estupor que a una Sociedad de reciente creación, que carece de cuentas consolidadas de ejercicios anteriores debidamente auditadas se le permitiera salir a bolsa, pero lo cierto es que este caso la CNMV lo autorizó, sobre la base –suponemos- de la citada "información financiera pro forma" basada en hipótesis y proyecciones, que arrojaba una imagen de la Sociedad ciertamente favorable para la misma.*

*Sobre esta cuestión conviene recordar que el artículo 12 del Real Decreto 1310/2005, de 4 de noviembre, establece la necesidad de que el emisor (en este caso BANKIA) aporte, al menos, los tres últimos ejercicios de sus cuentas anuales para que pueda autorizarse su salida a bolsa:*

*De conformidad con lo dispuesto en el artículo 26.1.b) de la Ley 24/1988, de 28 de julio, el emisor, de acuerdo con la normativa que le sea aplicable, deberá aportar para su registro en la CNMV sus cuentas anuales individuales y consolidadas, en el caso de que esté obligado a formular estados consolidados. Los estados deberán comprender, al menos, los tres últimos ejercicios en el caso de valores participativos, y los dos últimos ejercicios en los demás casos. Asimismo, los estados deberán haber sido preparados y auditados de acuerdo con la legislación aplicable al emisor.*

*Cierto es que a continuación se establecen determinadas excepciones a lo anterior, en cuyo caso –y de forma excepcional- la CNMV puede admitir la salida a bolsa "en interés del emisor o de los inversores" (párrafo 2 del citado art. 12):*

*"2. La CNMV podrá aceptar cuentas anuales del emisor que cubran un período inferior a los señalados en el apartado anterior cuando se dé alguna de las siguientes circunstancias: [...]*

*c) Que la CNMV así lo decida en interés del emisor o de los inversores, siempre que entienda que los inversores disponen de la información necesaria para formarse un juicio fundado sobre el emisor y sobre los valores cuya admisión a negociación se solicita."*

*Posteriormente, al articular la prueba, solicitaremos de la CNMV que remita el expediente tramitado de admisión a negociación de BANKIA, con especial hincapié en la resolución motivada de dicho organismo por la que se admitió la negociación "en interés del emisor o de los inversores" o las razones por las que entendió la CNMV que era posible "formarse un juicio fundado sobre el emisor".*

*Adicionalmente, según establece el art. 7 del citado Real Decreto 1310/2005, "la admisión a negociación en un mercado secundario oficial español requerirá, además, el acuerdo del organismo rector del correspondiente mercado, de*



ADMINISTRACION  
DE JUSTICIA

**DILIGENCIAS PREVIAS Nº 59 / 2.012**  
**P.S. RESPONSABILIDAD CIVIL**

*conformidad con lo recogido en sus reglas propias de admisión a negociación”, por lo que igualmente propondremos que se libre oficio a las bolsas de Madrid, Barcelona, Valencia y Bilbao.*

*Como puede imaginarse, todo inversor es consciente de que una inversión de este tipo conlleva un riesgo, asumiendo que es posible un descenso de la cotización por las razones que fueran. Pero nadie puede cuestionar que lo sucedido en este caso nada tiene que ver con un riesgo “normal”, habida cuenta que la situación patrimonial reflejada en el Folleto poco o nada tenía que ver con la real, puesta de manifiesto unas semanas después.*

*Sobre los extremos del citado Folleto nos remitimos al Documento núm. 2 antes aportado, y acompañamos también a efectos probatorios, como Documento núm. 6, el resumen del folleto informativo publicado para general conocimiento de los inversores. Sobre la base del citado documento BANKIA se estrenó en la Bolsa el 20 de julio de 2011.*

*En virtud de la mencionada OPS, BANKIA emitió 824.572.253 nuevas acciones de 2 euros de valor nominal cada una de ellas y con una prima de emisión por acción de 1,75 euros (3,75 euros en total), lo que supuso una ampliación de capital por un importe total de 1.649 millones de euros, con una prima de emisión de 1.443 millones de euros.*

*Así, desde el 20 de julio de 2011, las acciones de BANKIA cotizan en las bolsas de valores de Madrid, Barcelona, Valencia y Bilbao y el 8 de septiembre de 2011 el Comité Asesor Técnico del Ibex 35 decidió dar entrada a la misma en el índice selectivo de la Bolsa Española, con efectos del 3 de octubre 2011.*

*Tras la ampliación, el capital social de BANKIA pasó a ser de 3.465 millones de euros, representados por 1.732.572.253 acciones íntegramente suscritas y desembolsadas, estando en manos de accionistas minoritarios el 47,6 % del capital social de BANKIA al cierre de 2011, perteneciendo el resto de su capital social a BFA.*

*Aquel día de estreno en Bolsa el entonces Presidente de la entidad, Sr. Rato, empezó su discurso en la Bolsa de Madrid afirmando que «estar hoy aquí es, en sí mismo, todo un éxito». Subrayó eufóricamente que «la salida al mercado de Bankia se ha considerado un punto de referencia del sector bancario español» y, tras dar las gracias a «los 347.000 nuevos accionistas de Bankia y a los 11 millones de personas que siguen depositando su confianza en nosotros», manifestó que «la salida a Bolsa es una decisión estratégica porque hace más fuerte a nuestra entidad y consolida su papel de liderazgo en la banca universal española».*

*A continuación, el Sr. de Rato se refirió a que BANKIA tenía «unas premisas de gestión muy claras, centradas en la solvencia, la gestión rigurosa de riesgos en todas*



ADMINISTRACION  
DE JUSTICIA

**DILIGENCIAS PREVIAS Nº 59 / 2.012**  
**P.S. RESPONSABILIDAD CIVIL**

*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».*

*A efectos ilustrativos acompañamos, como Documento núm. 7, la noticia publicada el pasado 29 de mayo en el diario ABC, dando cuenta de las palabras del Sr. de Rato, en contraste con la cruda realidad puesta de manifiesto con posterioridad.*

*Posteriormente aportaremos el informe de gestión del ejercicio 2011 elaborado por el Consejo de Administración que sacó a bolsa a la entidad financiera, pero por ahora nos limitaremos a señalar que en el citado Informe se indica lo siguiente (Pág. 3):*

*“La salida a bolsa de BANKIA ha sido un éxito conseguido en tiempo récord en medio de una situación especialmente difícil de los mercados, siendo la oferta pública de suscripción de acciones más relevante que ha tenido lugar en España en los últimos años”.*

*Esa misma idea puede encontrarse en el propio folleto informativo registrado en la CNMV, en el que se indica que “la integración de las operaciones y los negocios de las siete Cajas de Ahorros que componen Bankia posibilitará la mejora de la productividad del Grupo y la obtención de significativas sinergias de costes” (pág. 117 y 118 del denominado “Documento de registro”).*

*Las grandilocuentes afirmaciones del Consejo de Administración (hoy en día ya sustituido) contenidas en el Informe de Gestión e incluso el optimismo del Folleto sobre la bondad de la operación contrastan vivamente con la realidad de las cosas.*

*Los títulos de la entidad, que salieron aquel día a 3,75 euros, cerraron el pasado viernes 8 de junio su cotización en el IBEX 35 a 1,03 euros por acción. Ello supone que la inversión mínima exigida de 1.000 euros, valen hoy, unos pocos meses después, 275 euros, se ha evaporado la más mínima posibilidad de repartir dividendos y la Sociedad se encuentra nacionalizada, tras un multimillonario rescate, que ha costado por ahora la friolera de 23.500 millones de euros (más que todo el presupuesto de infraestructuras español), o lo que es lo mismo, casi 500 euros por ciudadano.*

*No vamos a ocultar aquí que, como es preceptivo en estos casos, el Folleto de salida a bolsa hace expresa advertencia de los distintos factores de riesgo específicos del Emisor (Bankia), tanto los derivados de su proceso de integración, como aquellos derivados de la presencia del FROB como acreedor (hoy en día propietario de la entidad), como de los derivados del mercado y la economía en general, haciendo referencia a la exposición de la entidad al mercado inmobiliario.*



ADMINISTRACION  
DE JUSTICIA

**DILIGENCIAS PREVIAS Nº 59 / 2.012**  
**P.S. RESPONSABILIDAD CIVIL**

*Ahora bien, como luego tendremos ocasión de reiterar, los riesgos señalados en el citado Folleto han quedado en puras anécdotas a la luz de lo ocurrido pocos meses después, comenzando por la quiebra e intervención del Banco de Valencia (que no fue saneada por su matriz BANKIA sino con cargo al dinero del FROB), continuando con la nacionalización y rescate de la propia entidad con cargo al dinero del Estado por importe de 23.500 millones de euros, el cese de su Presidente y del Consejo de Administración en bloque, la reformulación de cuentas por el nuevo consejo entrante (con el afloramiento de unas pérdidas de 2.790 millones de euros) y la vertiginosa pérdida de valor de cotización de las acciones.*

*Como es obvio, de tales hechos habrán de responder cuantas personas colaboraron a la creación y mantenimiento de tal ficción. En este aspecto el art. 33 del Real Decreto 1310/2005, de 4 de noviembre, que desarrolla parcialmente la Ley 24/1998 del Mercado de Valores, se refiere expresamente a quién ha de responder del contenido del Folleto:*

*“Artículo 33. Responsabilidad del emisor, oferente o persona que solicita la admisión a negociación y de quienes acepten tal responsabilidad o autoricen el folleto*

*1. Son responsables por el contenido del folleto informativo, incluyendo en su caso cualquier suplemento, las siguientes personas:*

- a) El emisor, el oferente o la persona que solicita la admisión a negociación de los valores a los que se refiere el folleto.*
- b) Los administradores de los anteriores, en los términos que se establezcan en la legislación mercantil que les resulte aplicable.*
- c) Las personas que acepten asumir responsabilidad por el folleto cuando tal circunstancia se mencione en el folleto.*
- d) Las personas no incluidas en ninguno de los párrafos anteriores que hayan autorizado, total o parcialmente, el contenido del folleto cuando tal circunstancia se mencione en el folleto.*

*Cuando una persona acepte responsabilidad de acuerdo con los párrafos c) y d), podrá declarar que la acepta sólo en relación a ciertas partes del folleto o sólo en relación a determinados aspectos, y en estos casos será únicamente responsable respecto de las partes o aspectos especificados y sólo si se han incluido en la forma y contexto acordados.*

*2. Cuando el oferente de los valores sea distinto del emisor, será responsable del folleto el oferente. No obstante, el emisor podrá asumir dicha responsabilidad en sustitución del oferente cuando aquél haya elaborado el folleto.*

*3. El emisor u oferente no podrá oponer frente al inversor de buena fe hechos que no consten expresamente en el folleto informativo. A estos efectos, seconsiderará que los documentos incorporados al folleto por referencia constan en él.*

*4. Lo contenido en este artículo no será de aplicación a las personas que presten su asesoramiento profesional sobre el contenido del folleto.”*

*Como puede imaginarse, la responsabilidad no se circunscribe a lo que se indica en el Folleto, sino también por omisión en todo aquello que, debiendo haberse*



ADMINISTRACION  
DE JUSTICIA

**DILIGENCIAS PREVIAS Nº 59 / 2.012**  
**P.S. RESPONSABILIDAD CIVIL**

mencionado, se silenció, tal y como se indica en el propio Folleto (pág. 1 de la denominada "nota sobre las acciones" del Folleto):

**1. PERSONAS RESPONSABLES**

**1.1 Identificación de las personas responsables de la Nota sobre las Acciones**

*D. Francisco Verdú Pons, en su condición de consejero delegado, en nombre y representación de BANKIA, S.A. (en adelante, "Bankia", el "Banco" o el "Emisor"), asume, en virtud de la autorización vigente otorgada al efecto a su favor por el Consejo de Administración del Banco en su sesión de 28 de junio de 2011, en ejercicio de la delegación conferida por el accionista único del Emisor, Banco Financiero y de Ahorros, S.A. ("Banco Financiero y de Ahorros" o el "Accionista Único"), de fecha 28 de junio de 2011, la responsabilidad por el contenido de la presente nota sobre las acciones de la oferta (en adelante, la "Nota sobre las Acciones"), cuyo formato se ajusta al Anexo III del Reglamento (CE) nº 809/2004 de la Comisión de 29 de abril de 2004.*

**1.2 Declaración de las personas responsables de la Nota sobre las Acciones**

*D. Francisco Verdú Pons declara que, tras comportarse con una diligencia razonable para garantizar que así es, la información contenida en la presente Nota sobre las Acciones es, según su conocimiento, conforme a los hechos y no incurre en ninguna omisión que pudiera afectar a su contenido.*

*Asimismo, declara que Bankia actúa como Entidad Coordinadora Global de la oferta pública de suscripción de acciones del Banco (la "Oferta Pública de Suscripción" o la "Oferta"); así como Entidad Directora del Tramo Minorista y para Empleados y Administradores y del Tramo para Inversores Cualificados."*

*Por su parte, en el "Documento de Registro" de BFA que puede encontrarse en el apartado "Folletos de Emisión y OPVs" de la CNMV ([www.cnmv.es](http://www.cnmv.es)), aportado como Documento núm. 3, puede leerse lo siguiente:*

**1. PERSONAS RESPONSABLES DE LA INFORMACIÓN**

**1.1. Identificación de las personas responsables**

*D. Manuel Lagares Gómez-Abascal, en virtud de las facultades delegadas mediante acuerdo del Consejo de Administración de 19 de enero de 2012, asume en representación de Banco Financiero y de Ahorros, S.A. (en adelante también "BFA" o "Banco Financiero y de Ahorros" indistintamente), la responsabilidad del presente Anexo XI (el "Anexo XI"), redactado según el Reglamento nº 809/2004, de la Comisión Europea de 29 de abril de 2004, relativo a la aplicación de la Directiva 2003/71/CE.*

**1.2. Declaración de las personas responsables confirmando la veracidad de la información contenida en el Anexo XI**

*D. Manuel Lagares Gómez-Abascal confirma que tras comportarse con una diligencia razonable para garantizar que así es, la información contenida en el presente documento es, según su conocimiento, conforme a los hechos y no incurre en ninguna omisión que pudiera afectar a su contenido.*



ADMINISTRACION  
DE JUSTICIA

**DILIGENCIAS PREVIAS Nº 59 / 2.012**  
**P.S. RESPONSABILIDAD CIVIL**

*Dicha responsabilidad se entiende, por supuesto, sin perjuicio de la de todos aquellos administradores de hecho o de derecho que colaboraron en la elaboración de la información contable, legal o de otra índole que sirvió a la Sociedad para salir a bolsa, sobre la base de unos datos que posteriormente se han revelado falsos."*

**SEGUNDO.-** El artículo 764 de la Ley de Enjuiciamiento Criminal determina que *"el Juez podrá adoptar medidas cautelares para el aseguramiento de las responsabilidades pecuniarias, incluidas las costas. Tales medidas se acordarán mediante auto y se formalizarán en pieza separada."*

Por su parte, el artículo 589 de la misma Ley Procesal establece que *Cuando del sumario resulten indicios de criminalidad contra una persona, se mandará por el Juez que preste fianza bastante para asegurar las responsabilidades pecuniarias que en definitiva puedan declararse procedentes, decretándose en el mismo auto el embargo de bienes suficientes para cubrir dichas responsabilidades si no prestare fianza.*

*La cantidad de ésta se fijará en el mismo auto y no podrá bajar de la tercera parte más de todo el importe probable de las responsabilidades pecuniarias."*

Tales previsiones no son sino la implantación, en el ámbito de las responsabilidades pecuniarias, de uno de los principios básicos que ha de guiar toda instrucción judicial, y que se recoge en el artículo 13 de la Ley de Enjuiciamiento Criminal, cual es el de proteger a los ofendidos o perjudicados por el delito que es objeto de la causa.

De esta forma, el hecho de que la responsabilidad criminal puede llevar anexa una responsabilidad civil –la responsabilidad civil "ex delicto"– (arts. 19 C.P. y 1.092 del Código Civil), unido a la posibilidad de que en el proceso penal se ejercite tanto la acción penal como la civil dimanante del hecho presuntamente constitutivo de delito (arts. 100, 106, 108 y 111 L.E.Crim.), hace que, en la fase de instrucción, aparte de la investigación penal propiamente dicha, el Juez de Instrucción deba investigar también la existencia y el alcance de los daños y perjuicios derivados del ilícito penal y procurar el aseguramiento de las consiguientes responsabilidades civiles de los delincuentes (art. 299 L.E.Crim.).

**TERCERO.-** Esta protección debe enmarcarse dentro del ámbito constitucional, ya que el artículo 24 de la Constitución proclama que *"Todas las personas tienen derecho a obtener la tutela efectiva de los jueces y tribunales en el ejercicio de sus derechos e intereses legítimos"*, y como el propio Tribunal Constitucional tiene proclamado, la tutela judicial no es tal sin medidas cautelares adecuadas que aseguren el efectivo cumplimiento de la resolución definitiva que



ADMINISTRACION  
DE JUSTICIA

**DILIGENCIAS PREVIAS Nº 59 / 2.012**  
**P.S. RESPONSABILIDAD CIVIL**

recaiga en el proceso (STC 14/1992, de 10 de febrero), e idéntica finalidad de garantizar la tutela judicial efectiva de los derechos reconocidos por el ordenamiento comunitario preside la jurisprudencia del TJCE, como se desprende de las sentencias Factorname, de 19 de junio de 1990, Zückerfabrik, de 21 de noviembre de 1991 y Atlanta, de 9 de noviembre de 1995, entre otras.

La STJCE de 26 de marzo de 1992 define las medidas cautelares diciendo que «*Son medidas provisionales o cautelares aquellas que están destinadas a mantener una situación de hecho o de derecho para salvaguardar derechos cuyo reconocimiento se solicita*»; y que los requisitos de estas medidas son los siguientes:

- a.-Aptitud para combatir un *periculum in mora*, o en su versión moderna, de infructuosidad del proceso o demora judicial en la tutela efectiva de los derechos.
- b.-Dependencia o subordinación respecto del proceso sobre el fondo.
- c.-Provisionalidad en el tiempo como derivación de la seguridad jurídica.
- d.- Instrumentalidad de su contenido.

**CUARTO.-** De esta forma, los requisitos legales para la adopción de la medida se concretan en los siguientes:

- A) "*Fumusboni iuris*" o apariencia de buen derecho, lo que supone, en el proceso penal, la existencia un juicio provisional e indiciario que determine la posible imputación de responsabilidades penales, y por ende pecuniarias, respecto del inculpado.
- B) "*Periculum in mora*" o peligro por la mora procesal, entendido en el sentido de que de no adoptarse las medidas cautelares podrían producirse, durante la pendencia del proceso, situaciones que impidieren o dificultaren la efectividad de la tutela que pudiera otorgarse en una eventual declaración de responsabilidad.

El "*periculum in mora*" viene a contrarrestar o evitar no al daño jurídico - tutelado por lo general con el proceso ordinario- sino al peligro de ulterior daño marginal derivado de la lentitud del proceso. Se trata, pues, de que el elemento tiempo, consustancial con todo proceso, no altere el estado de hecho que debe ser mantenido durante la sustanciación del proceso. Como dice la SAP Barcelona de 24 de mayo de 1990, «*puede ser entendido como peligro de que con el transcurso del tiempo se dificulte la ejecución de la sentencia o grave daño por el retraso en su ejecución*».

El peligro por mora procesal tiende no sólo a impedir la desaparición de los medios necesarios para la ejecución forzosa (finalidad asegurativa), sino también a proteger contra la prolongación de un juicio que puede producir un grado de



ADMINISTRACION  
DE JUSTICIA

**DILIGENCIAS PREVIAS Nº 59 / 2.012**  
**P.S. RESPONSABILIDAD CIVIL**

insatisfacción continuada y que, en ocasiones, cuando llega a la fase ejecutiva, ya no puede ser amparada en condiciones de plena efectividad.

**QUINTO.-** Sentadas estas bases, sobre las que deberá fundamentarse la presente resolución, se debe poner de manifiesto cómo en la instrucción del presente procedimiento se han venido practicado aquellas diligencias consideradas como necesarias para determinar la naturaleza y circunstancias de los hechos objeto de la causa, entre las cuales, y como una de las diligencias esenciales y que fundamentan la posibilidad de emitir un juicio provisional sobre las imputaciones formuladas, se encuentra la prueba pericial practicada en virtud de lo acordado por este Juzgado, y que ha sido objeto de contradicción y debate en las sesiones celebradas en donde las partes tuvieron oportunidad de solicitar cuantas aclaraciones y explicaciones complementarias tuvieron a bien formular.

En dicho informe, y sobre la concreta cuestión que es objeto de la presente resolución, cabe resaltarse las siguientes conclusiones:

-En el informe emitido por el perito D. Antonio Busquets Oto:

*La fijación del precio de salida a Bolsa no fue un modelo de concurrencia, pues se realizó en base a las ofertas de 29 grupos económicos, algunos incluso con relaciones de dependencia respecto al grupo BFA.*

*Se han detectado compras inexplicables, realizadas por acreditados con riesgos refinanciados y retrasos generalizados en el pago de sus cuotas. Se han detectado ventas inmediatas tras la salida a Bolsa, que ponen en duda el interés real de algunos inversores. Además, Bankia asumió 26 M de las pérdidas registradas por la participación de Corporación Gestamp S.L. adquirida en OPS.*

*El precio fijado, 3,75 € por acción, que suponía un descuento sobre el valor contable del 74%, volvió inviable a BFA, al romper el grupo fiscal y dañar la recuperabilidad de sus cuantiosos activos fiscales y al causar una gran pérdida del valor de su participación en Bankia, en perjuicio de sus accionistas y acreedores, principalmente los tenedores de obligaciones subordinadas y participaciones preferentes, así como el propio FROB.*

**Los estados financieros de BFA incluidos en el folleto de emisión no expresaban la imagen fiel de la entidad, de acuerdo con lo indicado en el apartado anterior sobre la contabilización definitiva de la combinación de negocios.**

**Tampoco los estados financieros de Bankia expresaban su imagen fiel.** Unos meses después de la OPS las cuentas se reformularon para contabilizar saneamientos adicionales de activos y préstamos inmobiliarios que al menos en parte se correspondían a fechas anteriores a la salida a bolsa, de los que, según la documentación examinada, no puede alegarse



ADMINISTRACION  
DE JUSTICIA

**DILIGENCIAS PREVIAS Nº 59 / 2.012**  
**P.S. RESPONSABILIDAD CIVIL**

*desconocimiento, porque Bankia tenía la información necesaria, o estaba a su alcance conseguirla, para establecer la correcta valoración de los activos.*

Y al contestar a las cuestiones expresamente formuladas por las partes, a los folio 179 y siguientes de su informe, y a las cuestiones planteadas por el Ministerio Fiscal, se puede leer:

2) *Determinar si la salida a bolsa de BANKIA cumplió con la normativa aplicable y las instrucciones del Banco de España, con valoración de la veracidad y ajuste a la imagen fiel de los estados contables presentados por BFA/BANKIA y estudio de la transparencia informativa cursada por ésta respecto a sus eventuales contingencias tanto de orden interno como exógenas, con análisis de los informes elaborados por terceros, su necesidad y las posibles contradicciones entre ellos, así como la forma en que se determinó el precio de salida a bolsa de las acciones de BANKIA.*

***La salida a bolsa de Bankia obtuvo las autorizaciones pertinentes y no se han detectado incumplimientos de las instrucciones del Banco de España. No obstante, como se ha detallado en el informe, en los ajustes de reformulación de 25 de mayo de 2012 respecto a Bankia y en la contabilización definitiva de la combinación de negocios respecto a BFA, se registraron deterioros de los activos que de acuerdo con la normativa vigente debieron haberse contabilizado, al menos en parte, con anterioridad a la salida a bolsa. Dado que estos deterioros superan los umbrales de materialidad fijados por el auditor, se considera que los estados financieros presentados con motivo de la salida a bolsa no expresaban la imagen fiel de Bankia y BFA.***

***Por otra parte, el proceso de fijación del precio plantea dudas, pues un porcentaje significativo de las ofertas de compra se realizaron por entidades vinculadas o con estrechas relaciones de negocio con Bankia. Se han detectado órdenes inexplicables realizadas por acreditados con operaciones refinanciadas y retrasos generalizados en el pago de las cuotas. También se han detectado ventas inmediatas tras la salida a bolsa que ponen en duda el interés real de algunos inversores. Simultáneamente a la salida a bolsa se firmó una opción para compensar a un accionista las eventuales pérdidas derivadas de su inversión, acuerdo que resultó en un quebranto de 26 M para Bankia.***

5) *Incidencia de las anteriores cuestiones en el reflejo de la imagen fiel de la situación financiera de BFA y BANKIA y, en su caso, evaluación del perjuicio causado a la entidad o a terceros.*



ADMINISTRACION  
DE JUSTICIA

**DILIGENCIAS PREVIAS Nº 59 / 2.012**  
**P.S. RESPONSABILIDAD CIVIL**

*Como se detalla en el informe, los estados financieros de Bankia y BFA desde su constitución hasta los reformulados en 25 y 28 de mayo de 2012 no expresaban la imagen fiel de dichas entidades.*

*El perjuicio directo causado a los inversores se cifra en 3.092 millones de euros, el importe de los fondos captados en la salida a Bolsa.*

*En el ámbito particular de este procedimiento, limitado a los inversores que compraron acciones en la OPS, el perjuicio no es cuantificable sin información adicional, porque exigiría conocer el precio al que, en su caso, cada inversor original vendió sus acciones. De la estimación individual del perjuicio habría que deducir los importes reembolsados por el Grupo BFA, como en el caso mencionado de la firma Corporación Gestamp S.L. Es razonable que de dicha estimación se dedujeran también los saldos impagados por aquellos inversores a la vez acreditados del Grupo que no hubieran atendido el servicio de su deuda.*

*El perjuicio causado a la entidad por unos estados financieros incorrectos no es cuantificable pero pudo ser significativo, al llevar a la formulación de estrategias y decisiones erróneas. Hay un evidente impacto reputacional, en perjuicio del valor de la marca, fundamental en cualquier negocio y más aún en el financiero, donde la confianza es la base de las relaciones con clientela. Es difícil recomponer los daños a la confianza y también caro, porque dificulta la competencia en precios y exige onerosas campañas publicitarias. Existe riesgo contingente por eventuales multas y sanciones que, según la definitiva tipificación de las infracciones por las autoridades competentes, podrían llegar a la cancelación de la licencia bancaria.*

*El perjuicio causado a otros terceros, tampoco es cuantificable pero pudo ser igualmente significativo. Hay riesgo contingente por eventuales litigios promovidos por los usuarios de la información financiera, inversores, acreedores y clientes.*

Respecto a las cuestiones planteadas por la representación de la parte querellante, el partido político UPyD, deben ponerse de manifiesto las siguientes conclusiones:

*7) En relación al Folleto informativo de salida a bolsa de Bankia y a la contabilidad que se utilizó en su preparación, se pronuncien sobre las siguientes cuestiones:*



ADMINISTRACION  
DE JUSTICIA

**DILIGENCIAS PREVIAS Nº 59 / 2.012**  
**P.S. RESPONSABILIDAD CIVIL**

a) *Explique si en la contabilidad de Bankia que se utilizó en la preparación del Folleto Informativo para la salida a bolsa en 2011, los activos inmobiliarios disponibles para la venta o arrendados a terceros, obtenidos por adjudicación o cesión, estaban contabilizados y valorados con arreglo a lo que recomendó el Banco de España (BdE) en sus informes de inspección a Cajamadrid, conforme a la norma 34ª. 26 de la circular 4/04 y, en particular, basándose en tasaciones recientes emitidas por empresas de tasación no vinculadas.*

***No es posible comparar los informes de inspección a Caja Madrid con la información del folleto a bolsa, porque se refieren a fechas diferentes. No obstante, en el informe se explica que la información contable del folleto no expresaba la imagen fiel de Bankia, debido a la existencia de deterioros no contabilizados.***

c) *Explique si en la contabilidad de Bankia que se utilizó en la preparación del Folleto Informativo para la salida a bolsa en 2011, la valoración de los créditos concedidos y sus provisiones y en especial los créditos a promotores y créditos hipotecarios minoristas, están contabilizados con arreglo a lo que recomendó el BdE en su informe de inspección de 2010 a Cajamadrid y, en particular, considerando su respaldo de garantía por tasaciones hipotecarias recientes emitidas por empresa no vinculada.*

***Ver respuesta al apartado a) de esta pregunta.***

8) *Indiquen desde qué fecha puede concluirse que presentaba BFA un patrimonio neto negativo y si esa situación no es un hecho que en su opinión debería haberse advertido por Bankia a la CN.M.V. con anterioridad a su salida a bolsa y, en su caso, haberse incluido expresamente en el Folleto, habida cuenta de que ambas entidades (Bankia y BFA) son parte de la misma estructura corporativa.*

***Formalmente BFA, S.A. no presentó patrimonio negativo hasta 28 de mayo de 2012, cuando se reformularon las cuentas de 2011. Por otra parte, como se ha comentado en el apartado III del informe, la fijación del precio de salida a bolsa, que implicaba una fuerte reducción del porcentaje de dominio, produjo automáticamente una enorme pérdida de valor en la participación de BFA en Bankia y la ruptura del grupo fiscal, que en la práctica impediría la recuperación de los activos fiscales. Debido a la importancia de ambos eventos sí debiera haberse advertido de tal circunstancia, teniendo en cuenta que ambas entidades, Bankia y BFA, eran parte de la misma estructura corporativa. Sin embargo, desconocemos si hubiera sido posible una modificación semejante del Folleto dos días antes de la salida a bolsa, o si los***



ADMINISTRACION  
DE JUSTICIA

**DILIGENCIAS PREVIAS Nº 59 / 2.012**  
**P.S. RESPONSABILIDAD CIVIL**

*responsables de la entidad contemplaban alguna estrategia que pudiera neutralizar los efectos mencionados.*

En respuesta a las cuestiones planteadas por el Procurador D. Jorge DE MIGUEL LÓPEZ, se concluye:

*Previo examen de la documental adjuntada a la querella interpuesta por dicha representación documento nº 3 Folleto Informativo de la OPS de Bankia; Documento nº 4 tríptico resumen del anterior; Documento nº 5 cuentas semestrales consolidadas resumidas a junio de 2.011; Documento nº 6 informe de gestión correspondiente al tercer trimestre de 2011; Documento nº 7 informe de gestión correspondiente al segundo trimestre de 2.011; Documento nº 8 cuentas del ejercicio 2011 (cerrado a 31 de diciembre de 2.011) que fueron presentadas el 4 de mayo de 2012 sin auditar; Documento nº 9 cuentas consolidadas del ejercicio 2011 presentadas el 25 de mayo de 2.012 reformuladas y auditadas por D. Francisco Celma (Deloitte) y Documento nº 10*

*A) Si la información financiera histórica anual y la información financiera intermedia contenida en el folleto informativo de la O.P.V. de Bankia, se correspondía con el estado financiero real de la sociedad en el momento en que dicha información financiera fue presentada ante la CNMV.*

*Como se ha explicado en el informe, los estados financieros contenidos en el folleto de la OPS de Bankia no expresaban la imagen fiel de la entidad.*

Y en el informe emitido por el perito D. Víctor Sánchez Nogueras, se concluye lo siguiente:

*Al folio 2º: "Las cuentas anuales individuales y consolidadas de Banco Financiero y de Ahorros y de Bankia desde la constitución del Sistema Integrado de Protección (SIP), 31 de diciembre de 2010 hasta las cuentas anuales individuales y consolidadas correspondientes al ejercicio anual finalizado el 31 de diciembre de 2011, incluidas las cuentas reformuladas el 25 y 28 de mayo por los nuevos gestores no cumplen con la normativa del Banco de España, Circular 4/2004 y Circular 3/2008 del Banco de España, debido a la existencia de Errores Contables que son el resultado de omisiones o inexactitudes resultantes de fallos al emplear la información, que estaba disponible cuando los estados financieros para tales periodos fueron formulados y que el Grupo BFA/Bankia podía y debía haber empleado en la elaboración de los estados (Norma 19ª de la Circular 4/2004)".*



ADMINISTRACION  
DE JUSTICIA

**DILIGENCIAS PREVIAS Nº 59 / 2.012**  
**P.S. RESPONSABILIDAD CIVIL**

Al folio 5º: **“De esta forma, no es acorde con la normativa del Banco de España los estados individuales y consolidados de Banco Financiero y de Ahorros, S.A.ni la información contenida en el Folleto Informativo de la salida a Bolsa de Bankia relativa a “Información Financiera intermedia- Grupo BFA- Consolidado marzo 2011”.**

**SEXTO.-** En virtud de las diligencias practicadas, y del examen de todas ellas en su conjunto, con la especial relevancia que en este punto tiene, y ha de tener, la pericial practicada, cabe inferir, entre otros, y con el carácter de provisionalidad que en el actual estado procesal requiere, la presunta comisión de un delito previsto y penado en el artículo 282 bis del Código Penal, que castiga a:

*“Los que, como administradores de hecho o de derecho de una sociedad emisora de valores negociados en los mercados de valores, falsearan la información económico-financiera contenida en los folletos de emisión de cualesquiera instrumentos financieros o las informaciones que la sociedad debe publicar y difundir conforme a la legislación del mercado de valores sobre sus recursos, actividades y negocios presentes y futuros, con el propósito de captar inversores o depositantes, colocar cualquier tipo de activo financiero, u obtener financiación por cualquier medio, serán castigados con la pena de prisión de uno a cuatro años, sin perjuicio de lo dispuesto en el artículo 308 de este Código.*

*En el supuesto de que se llegue a obtener la inversión, el depósito, la colocación del activo o la financiación, con perjuicio para el inversor, depositante, adquiriente de los activos financieros o acreedor, se impondrá la pena en la mitad superior. Si el perjuicio causado fuera de notoria gravedad, la pena a imponer será de uno a seis años de prisión y multa de seis a doce meses.”*

Artículo que debe completarse con la regulación pertinente respecto de la responsabilidad penal de las personas jurídicas, ya que y de conformidad con lo dispuesto en el artículo 288 del Código Penal;

*“Cuando de acuerdo con lo establecido en el artículo 31 bis una persona jurídica sea responsable de los delitos recogidos en este Capítulo, se le impondrán las siguientes penas:*

*En el caso de los delitos previstos en los artículos 277, 278, 279, 280, 281, 282, 282 bis, 284 y 286 bis:*

*a) Multa de uno a tres años, si el delito cometido por la persona física tiene prevista una pena de más de dos años de privación de libertad.*

*b) Multa de seis meses a dos años, en el resto de los casos.*



ADMINISTRACION  
DE JUSTICIA

**DILIGENCIAS PREVIAS Nº 59 / 2.012**  
**P.S. RESPONSABILIDAD CIVIL**

La exposición de motivos de la L.O. 5/2010, de 22 de junio, que introdujo en el Código Penal este artículo, denomina a esta conducta como una “*estafa de inversores*” y señala que “*teniendo como referente la Directiva 2003/06 del Consejo, de 28 de enero de 2003, sobre las operaciones con información privilegiada y la manipulación del mercado, se han llevado a cabo reformas en el campo de los delitos relativos al mercado y los consumidores. Así, se incorpora como figura delictiva la denominada estafa de inversores, incriminando a los administradores de sociedades emisoras de valores negociados en los mercados de valores que falseen las informaciones sobre sus recursos, actividades y negocios presentes o futuros, y de ese modo consigan captar inversores u obtener créditos o préstamos.*”

Esta figura, que responde a la política criminal de proteger los intereses colectivos, frente a los escándalos financieros que se han producido en los últimos años, tanto a nivel nacional como internacional, sin perjuicio de que ya existiese una protección penal, pues este tipo de fraudes serían en su mayoría reconducibles al delito de estafa, sobre todo en la medida en que se haya producido ya el perjuicio patrimonial a multitud de personas que de buena fe invirtieron sus ahorros en este tipo de actividades.

Como indica Muñoz Conde, este tipo, siguiendo el modelo de los otros tipos delictivos tipificados en esta Sección tercera, pretende proteger los intereses de los consumidores en general, a los llamados inversores, antes de que puedan resultar perjudicados, creando para ello un delito de peligro abstracto, sin exigir una puesta en peligro concreta y aún menos esperar a que se produzca el perjuicio, el cual, en caso de producirse se convierte en un elemento de agravación de la pena.

Se trata, sigue señalando este autor, de un delito especial, en el que solo pueden ser sujetos activos los administradores de hecho o de derecho de una sociedad. Se trata de un delito societario, similar, por ejemplo al tipificado en el art. 290, pero en este caso se refiere exclusivamente a las “*sociedades emisoras de valores negociados en los mercados de valores*”, siendo por ello de aplicación los preceptos generales de la estafa, o incluso los de la apropiación indebida.

La acción consistiría en falsear la información económica financiera contenida en los folletos de emisión de cualesquiera instrumentos financieros o las informaciones que la sociedad debe publicar y difundir de acuerdo con la legislación del mercado de valores, lo que puede llevarse tanto ofreciendo datos falsos, como ocultando u omitiendo informaciones relevantes.

Se trata de un supuesto de falsedad ideológica, si bien admite otras modalidades de comisión, que encuentra su razón de ser en la importancia que en la economía de mercado tiene la información que ofrecen las sociedades que pretenden captar inversores, en tanto que permiten a los terceros posibles inversores conocer su estado, especialmente su aspecto económico, y tomar



**DILIGENCIAS PREVIAS Nº 59 / 2.012**  
**P.S. RESPONSABILIDAD CIVIL**

ADMINISTRACION  
DE JUSTICIA

decisiones informadas en sus relaciones empresariales, así como a los socios en el ámbito de las decisiones que les competen y a los inversores en el ámbito de las sociedades cotizadas.

Por otro lado, también se requiere el propósito de captar inversores o depositantes, el de colocar cualquier activo financiero o el de obtener financiación por cualquier medio.

**SÉPTIMO.-** Como es de ver en las actuaciones, y se ha reflejado en la presente resolución, del informe pericial obrante en las actuaciones se desprende con toda rotundidad que los estados financieros contenidos en el folleto de la OPS de Bankia no expresaban la imagen fiel de la entidad.

De hecho, el propio informe realizado, a instancias de la parte querellada, BANKIA S.A., por D. Leandro Cañibano, en absoluto contradice dicha conclusión, pues llega a la conclusión de que *"en nuestra opinión profesional, puede afirmarse que la información financiera incluida en el Folleto de oferta pública de suscripción de BANKIA cumple en todos sus extremos relevantes con la normativa exigible a este tipo de documentos, como ha quedado expuesto a lo largo de este apartado del Dictamen"*, siendo así que no se discute que formalmente se haya cumplido con la normativa aplicable para la presentación del folleto, sino que la información que en el mismo se contenía no expresaba la imagen fiel de la entidad.

Por ello cabe concluir que de lo actuado se desprenden indicios racionales y fundados de la comisión del delito anteriormente examinado, ya que, y en primer lugar, se produce una falsedad, puesto que los estados financieros de Bankia y BFA desde su constitución hasta los reformulados en 25 y 28 de mayo de 2012 no expresaban la imagen fiel de dichas entidades, lo que jurídicamente ha de incardinarse en el concepto de falsedad, como un relato incompatible con la verdad en tanto que correspondencia con la realidad, que ha de afectar a las funciones constitutivas y de prueba que se atribuyen a los documentos, en la medida que el bien jurídico protegido es la seguridad del tráfico jurídico ( STS 279/2010 ).

Procede en este punto traer a colación la jurisprudencia del Tribunal Supremo en materia de falsedad de las cuentas sociales (art. 290 C.P.), y así la STS 1458/2003, de 7 de noviembre, dispone que el objeto material sobre el que debe recaer este delito, con el que se trata de fortalecer los deberes de veracidad y transparencia que en una libre economía de mercado incumben a los agentes económicos y financieros, se determina en la definición legal con un "numerus apertus" en el que sólo se singularizan, a modo de ejemplo, las cuentas anuales, esto es, las que el empresario debe formular al término de cada ejercicio económico y que comprenden el balance, la cuenta de pérdidas y ganancias y la memoria. Entre los demás documentos cuyo contenido no puede ser falseado so



ADMINISTRACION  
DE JUSTICIA

**DILIGENCIAS PREVIAS Nº 59 / 2.012**  
**P.S. RESPONSABILIDAD CIVIL**

pena de incurrir en el tipo del art. 290 CP se encontrarán, sin que esto signifique el cierre de la lista de los posibles objetos del delito, los libros de contabilidad, los libros de actas, los balances que las sociedades que cotizan en Bolsa deben presentar a la Comisión Nacional del Mercado de Valores, los que las entidades de crédito deben presentar al Banco de España y, en general, todos los documentos destinados a hacer pública, mediante el ofrecimiento de una imagen fiel de la misma, la situación económica o jurídica de una entidad que opera en el mercado. Se trata de un supuesto de falsedad ideológica, si bien admite otras modalidades de comisión, que encuentra su razón de ser en la importancia que en la economía de mercado tiene las cuentas de las sociedades que de una u otra forma operan en el mismo, en tanto que permiten a terceros que contratan con ellas conocer su estado, especialmente su aspecto económico, y tomar decisiones informadas en sus relaciones empresariales, así como a los socios en el ámbito de las decisiones que les competen y a los inversores en el ámbito de las sociedades cotizadas.

Y no solo se habría producido esa falsa información al inversor, sino que se habría llegado a producir el resultado lesivo para este último, dado que tal y como obra en autos, mediante la Oferta Pública de Suscripción se llegó a producir un perjuicio para los nuevos accionistas que, como han señalado distintas partes, y muy señaladamente el Ministerio Fiscal, en estos momentos, es de muy difícil y laboriosa cuantificación, pues existen inversores que vendieron sus acciones a un precio mayor del que las compraron, existen otros que las vendieron a un precio inferior del de adquisición, y un tercer grupo que aún conservan su inversión, aunque la misma haya mermado muy sustancialmente.

En cualquier caso, esto no puede significar que no se deban, ni que no se puedan, asegurar las posibles responsabilidades civiles que se pudieran derivar de los hechos enjuiciados, y ello por cuanto la Ley de Enjuiciamiento Criminal no exige que se acrediten, en este momento procesal, los perjuicios que deban de asegurarse, y así el artículo 589 L.E.Crim. dispone que *"se mandará por el Juez que preste fianza bastante para asegurar las responsabilidades pecuniarias que puedan declararse procedentes"*, y continúa diciendo que *"La cantidad de ésta se fijará en el mismo auto y no podrá bajar de la tercera parte más de todo el importe probable de las responsabilidades pecuniarias"*. Tampoco rige en el proceso penal, y a los efectos que aquí se determinan, el principio de justicia rogada, pues la ley no solo faculta, sino que impone al Juez la necesidad de adoptar medidas tendentes a asegurar el resultado del proceso en cuanto a la satisfacción de las responsabilidades civiles que, en definitiva, se pudieran declarar.

De esta forma, y atendiendo a que el folleto informativo está básicamente dirigido a los inversores minoristas, pues las negociaciones con los inversores del tramo institucional tienen otro recorrido, dado que los mismos conocen otros aspectos complementarios tanto de su inversión, como de sus riesgos, teniendo conocimientos más amplios de los que tienen los minoristas, dado su carácter



ADMINISTRACION  
DE JUSTICIA

**DILIGENCIAS PREVIAS Nº 59 / 2.012**  
**P.S. RESPONSABILIDAD CIVIL**

profesional, y no se fundamentan, como para estos, exclusivamente en la publicidad emitida por la entidad a través del folleto y de lo que del mismo les explican los empleados de la entidad colocadora, y sin perjuicio de salvaguardar los intereses y derechos de tales inversores institucionales, cuyas acciones legales quedan incólumes, procede establecer una estimación, que con carácter provisional, y de forma prudente y proporcionada al posible perjuicio que pudiera derivarse de los hechos denunciados, venga a asegurar las legítimas expectativas de citados accionistas minoritarios.

En todo caso, y en este punto, debe tenerse presente que el artículo 611 de la Ley de Enjuiciamiento Criminal establece que: *"Si durante el curso del juicio sobrevinieren motivos bastantes para creer que las responsabilidades pecuniarias que en definitiva puedan exigirse excederán de la cantidad prefijada para asegurarlas, se mandará por auto ampliar la fianza o embargo"* y que el artículo 612 contempla la situación contraria, el disponer que: *"También se dictará auto mandando reducir la fianza y el embargo a menor cantidad que la prefijada si resultasen motivos bastantes para creer que la cantidad mandada afianzar es superior a las responsabilidades pecuniarias que en definitiva pudieran imponerse al procesado"*,

De esta forma, y en el momento procesal en que nos encontramos, este Juzgado estima proporcionada, adecuada y justificada a los fines que se persiguen, establecer como fianza la cantidad resultante de una tercera parte de la suma invertida por los accionistas minoristas, siendo esta la de 1.800 millones de euros, procede el aseguramiento, en este concepto de la suma de 600 millones de euros, a lo que deberá sumarse un tercio más de dicha cantidad, por lo que la cantidad total a afianzar será la de 800 millones de euros.

**OCTAVO.**- Esta medida, que se sitúa en la anteriormente citada "apariencia de buen derecho" tiene, aparte de los datos que se desprenden de lo hasta la fecha actuado y que ya se han descrito, una realidad jurídica que debe mencionarse, y no es otra que las cada vez más abundantes Sentencias pronunciadas por los Juzgados de Primera Instancia y Audiencias Provinciales en donde se declara la responsabilidad civil de las entidades querelladas.

Así, por citar una de ellas, la Audiencia Provincial de Valencia, en su Sentencia de fecha 29 de diciembre de 2.014, dispone que:

*"El producto financiero suscrito por los actores son acciones, instrumentos de inversión regulados en la Ley de Mercado de Valores de 1988 que expresamente en su artículo 2 las menciona como objeto de su aplicación. La normativa del mercado de capitales se estructura sobre un pilar básico, cual es, la protección del inversor, al estar ante un mercado de negociación de títulos de riesgo, y las acciones, como valor*



ADMINISTRACION  
DE JUSTICIA

**DILIGENCIAS PREVIAS Nº 59 / 2.012**  
**P.S. RESPONSABILIDAD CIVIL**

*representativo de parte del capital social de una entidad mercantil, son producto de riesgo. Tal fundamento legal tiene su reflejo más inmediato y trascendente en el principio de información, esencial para un mercado seguro y eficiente, significativo de que las decisiones inversoras se tomen con pleno conocimiento de causa. Se impone a las entidades que ofertan tales valores prestar una información fidedigna, suficiente, efectiva, actualizada e igual para todos.*

*En el caso presente, es de resaltar por su gran relevancia y transcendencia solutiva, que nos encontramos ante una Oferta Pública de Suscripción (OPS) y Admisión a Negociación de Acciones, definida en el artículo 30 bis de la Ley Mercado de Valores , (“...toda comunicación a personas en cualquier forma o por cualquier medio que presente información suficiente sobre los términos de la oferta y de los valores que se ofrecen, de modo que permita a un inversor decidir la adquisición o suscripción de estos valores”). El legislador impone para dicha vía de financiación de las sociedades anónimas, un deber específico y especial de información, regulado de forma exhaustiva, cual es, la publicación de un “folleto informativo”, confeccionado por el emisor, quien, a su vez, debe aportar a una autoridad pública, al caso, la Comisión Nacional del Mercado de Valores (en adelante CNMV), para ser aprobado y registrado como requisito indispensable para poder realizarse la oferta pública de suscripción (artículo 30-2). Por consiguiente, el folleto informativo se revela como un deber esencial constituyendo el instrumento necesario e imperativo por el cual el inversor va a tener y conocer los elementos de juicio, necesarios y suficientes, para decidir la suscripción de tales acciones.*

*Estando a la redacción vigente cuando se emiten las nuevas acciones por BANKIA SA objeto de oferta pública (Junio 2011), tanto del artículo 27 de la Ley de Mercado de Valores como el artículo 16 del RD 2010/2005 de 4 de noviembre de 2005 que desarrolla dicha Ley, en materia de admisión a negociación de valores en mercados secundarios oficiales, de ofertas públicas de venta o suscripción, fijan el contenido del folleto informativo en armonía con la Directiva 2003/71 del Parlamento Europeo y del Consejo de 4 de noviembre de 2003, sobre el folleto que debe publicarse en caso de oferta pública o admisión a cotización de valores y que modifica la Directiva 2001/34 (Directiva del folleto). De este cuerpo legal, destacamos ahora por su pertinencia, como elemento primario y relevante objeto de esa “información suficiente” a dar al público, los riesgos del emisor, explicitados en los activos y pasivos, la situación financiera, los beneficios y pérdidas, así como las perspectivas del emisor (artículo 27-1); con ello, el fin no es otro que el inversor evalúe la situación económica de la sociedad anónima que le oferta pasar a ser accionista, determinante a la hora de decidir si invierte o no, es decir, suscribe tales valores ofertados públicamente ( artículo 16 y 17 del RD 2010/2005 ) y la citada Directiva 2003/71 regla tal deber como información necesaria para que el inversor pueda hacer una evaluación con la suficiente información de los activos y pasivos, situación financiera, beneficios y pérdidas (artículo 6 de la mentada Directiva) del emisor.*



ADMINISTRACION  
DE JUSTICIA

**DILIGENCIAS PREVIAS Nº 59 / 2.012**  
**P.S. RESPONSABILIDAD CIVIL**

*Además, el inversor tiene la garantía jurídica y confianza -dado que esos datos del folleto son confeccionados por el emisor- que un organismo de supervisión, control y regulador del mercado de valores, ha verificado la aportación instrumental (cuentas contables) de la sociedad emisora y que el contenido del folleto es acorde y coherente con las mismas y que va ser comprendido y entendido de forma accesible por el inversor y sólo con su aprobación puede autorizarse dicha emisión de oferta pública.*

*En tal tesitura y con esas directrices legales, resulta evidente que los datos económico financieros del emisor deben ser reales, veraces, objetivos y actualizados y la propia ley del Mercado de Valores fija en su artículo 28 la responsabilidad por la información del folleto y obliga al autor del folleto informativo (artículo 28-2) a declarar que -a su entender- los datos son conformes a la realidad y no se omiten hechos que por su naturaleza pudiera alterar su alcance, fijando el artículo 28-3 (desarrollado en el artículo 36 del RD 1310/2005 ) una responsabilidad específica por los daños y perjuicios que cause a los titulares de los valores adquiridos, como consecuencia de que las informaciones explicitadas en el folleto sean falsas o por omisiones de datos relevantes del folleto, atribuible a los firmantes del folleto, sus garantes, emisores y sus administradores, no siendo ésta la acción entablada en la demanda iniciadora al actual procedimiento, sino que es la de nulidad contractual por vicio estructural (artículos 1265 , 1266 y 1300 Código Civil) no excluida ni eliminada, obviamente, en el texto normativo referenciado, pues al fin y al cabo, la suscripción de nuevas acciones es un negocio jurídico que debe cumplir los requisitos de validez de todo contrato y en especial consideración a los que validan la emisión del consentimiento como elemento esencial de su perfeccionamiento.*

*Por último, para culminar este fundamento, es de precisar, que la acción como instrumento financiero no es un producto de inversión complejo , por tanto, ya en su suscripción (mercado primario) ya en su compra (mercado secundario), no son necesarias las exigencias informativas de mayor rigor y nivel que la Ley del Mercado de Valores impone para productos complejos; en concreto, ante las alegaciones de los demandantes apelantes, no resulta preceptiva la necesidad de practicar un test de conveniencia, excluido expresamente por el legislador, como así fija expresamente el artículo 79 bis 8 de la mentada Ley , recogiendo las directrices de la Directiva 2006/73. La clara razón o fundamento de ello es que son productos fácilmente liquidables a precios públicamente disponibles, evaluados por un sistema independiente al emisor y, además, productos medianamente comprendidos en sus características por los inversores. La carencia de relación contractual entre litigantes de un contrato de gestión de cartera o de asesoramiento en materia de inversiones, excluye, igualmente, la necesidad de la práctica del test de idoneidad.*

*Asimismo y por lo que respecta a la acción ejercitada en dicha sentencia se sostiene:*



ADMINISTRACION  
DE JUSTICIA

**DILIGENCIAS PREVIAS Nº 59 / 2.012**  
**P.S. RESPONSABILIDAD CIVIL**

1) *Es evidente que como norma general en la cultura ordinaria del ciudadano medio se conoce qué es una "acción" de una sociedad anónima, su riesgo y el modo de fluctuar su valor -volátil a tenor del precio fijado por el propio mercado-, pero fácilmente accesible; pero todo ello no resta a que la información del folleto de emisión de nuevas acciones para su suscripción pública que es el caso presente, es un dato fáctico transcendental y debe ostentar los requisitos fijados supra...*

2º) *Que el proceso de salida a emisión y suscripción pública de nuevas acciones, esté reglado legalmente y supervisado por un organismo público (CNMV), en modo alguno implica que los datos económicos financieros contenidos en el folleto (confeccionado -es de advertir- por el emisor y no audita ni controla dicha Comisión) sean veraces, correctos o reales. El mentado organismo supervisa que se aporta la documentación e información exigida para dicha oferta pública, pero en modo alguno controla la veracidad intrínseca de la información económico contable aportada por el emisor, conforme al artículo 92 de la Ley del Mercado de Valores.*

3º) *El reproche de la sentencia del Juzgado Primera Instancia a los actores sobre haber adoptado una mayor diligencia, no resulta admisible, dado encontrarnos ante la suscripción de emisión de acciones nuevas por oferta pública, donde se divulga un folleto informativo con unos datos esenciales sobre la situación financiera y riesgos de la emisora, sin que sea exigible de manera alguna la labor de investigación o comprobación de tales datos, como premisa para posteriormente decidir si se invierte o no; pues, caso contrario, estaríamos dando prevalencia a una desconfianza en el propio sistema, totalmente contrario, precisamente, a todo el proceso de control y supervisión fijado por la Ley, generador de la confianza y seguridad jurídica en el inversor.*

4º) *Que la información económico financiera real y verdadera de la emisora y por tanto la imagen económica y solvencia real, no fuese la informada en el folleto de la oferta pública de suscripción, no puede ser ajeno a este proceso dada la acción de nulidad entablada desde la óptica del error como vicio en el consentimiento. Estando en contratos de inversión y en concreto de suscripción de nuevas acciones de las sociedades anónimas, donde el beneficio que se espera o desea obtener, por norma general, es el rendimiento o dividendo, resulta obvio no ser ajeno a dicho deseo o causa, que tal sociedad emisora obtenga beneficios que motivan tal rendimiento a que esté en pérdidas que excluyen el mismo.*

*Y por lo que respecta a la corrección, exactitud y veracidad del contenido del folleto de emisión de la oferta pública de suscripción de las acciones de BANKIA SA se afirma:*

*El Tribunal debe poner de manifiesto, de entrada, como viene reiterando de forma continuada, que el cumplimiento del deber de información corresponde*



ADMINISTRACION  
DE JUSTICIA

**DILIGENCIAS PREVIAS Nº 59 / 2.012**  
**P.S. RESPONSABILIDAD CIVIL**

*acreditarlo a la parte demandada, más cuando el mismo está regulado legalmente y la acreditación del error como vicio en el consentimiento corresponde a quien insta la nulidad del contrato.*

*Si bien no consta aportado a autos el folleto de la emisión de las nuevas acciones de BANKIA SA (aún no desconociendo la Sala su registro público y acceso al mismo), con la demanda se aporta un informe pericial referido supra, al que la Sala otorga plena validez probatoria conforme al artículo 348 de la Ley Procesal civil, habiendo los peritos examinado las cuentas sociales auditadas, aprobadas y depositadas de BANKIA SA del ejercicio 2011,- en concreto la cuenta de resultados de dicho ejercicio- y comparan con los datos informativos del resumen-folleto, concluyendo con la sustancial diferencia entre los beneficios publicitados en el folleto (309 millones de beneficios) frente a lo que se consignan en las cuentas anuales (3.030 millones de pérdidas reales), datos fácticos, por otra parte, no discutidos por la entidad demandada. Además, el autor de tal dictamen pericial intervino en el acto del juicio poniendo de manifiesto a tenor de esos datos la ocultación en el mentado folleto de las pérdidas reales efectivas de la entidad BANKIA SA.*

*Debe este Tribunal resaltar que estamos ante el mismo y único ejercicio social, 2011, de BANKIA SA y el folleto está registrado y publicitado a mediados de 2011 y el resultado final contable auditado de ese ejercicio, aprobado definitivamente y depositado públicamente, es radical, absoluta y completamente diferente y diverso de lo informado y divulgado en el folleto. Con estos datos objetivos, junto con la pericial comentada y valorada, es evidente la enorme y sustancial disparidad en los beneficios y pérdidas reales dentro del mismo ejercicio (con una mera diferencia semestral) revelador, dadas las cuentas auditadas y aprobadas, que la sociedad emisora se encontraba en situación de graves pérdidas, hasta el punto, por ser un hecho notorio (artículo 281-4 Ley Enjuiciamiento Civil)-por conocimiento absoluto y general- que la entidad demandada solicitó, pocos meses después de tal emisión, la intervención pública con una inyección de una más que relevante cantidad de capital, so pena, de entrar en concurso de acreedores. Por consiguiente, las mismas cuentas auditadas y aprobadas del ejercicio 2011, determinan que la situación financiera narrada en el folleto informativo y las perspectivas del emisor, no fueron reales, no reflejaban ni la imagen de solvencia publicitada y divulgada, ni la situación económico financiera real, y en todo caso, dados esos dos datos objetivos incontestes y la pericial practicada, demostrativos, en resumen, de la incorrección e inveracidad, amén de omisión, de la información del folleto en tales datos, debía ser la entidad demandada la que acreditase (dado no impugnar esos datos objetivos) que a época de oferta pública los datos publicitados eran correctos y reales, extremo no ocurrente. Evidente es que no basta -como alega y pretende la demandada- cumplir con la información dispuesta de forma regulada, sino que el contenido de la misma debe ser veraz, objetivo y fidedigno y ello respecto a los beneficios y pérdidas de BANKIA SA se ha demostrado que lo informado no era real.*



ADMINISTRACION  
DE JUSTICIA

**DILIGENCIAS PREVIAS Nº 59 / 2.012**  
**P.S. RESPONSABILIDAD CIVIL**

*La incorrección, inveracidad, inexactitud o los errores contables sobre esos datos publicitados en el folleto, nos lleva a concluir que la información económica financiera contable divulgada al público suscriptor, resultó inexacta e incorrecta, en aspectos relevantes, primordiales y sustanciales como son los beneficios y las pérdidas; por tanto, se vulneró la legislación expuesta del Mercado de Valores. No establece la Directiva 2003/71 del folleto, -fuera de la orden de su artículo 25 en la imposición de las sanciones y medidas administrativas apropiadas-, el régimen de responsabilidad civil por esa vulneración, dejándola a la regulación del derecho interno de cada estado miembro (así además declarado en la sentencia del TJUE de 19/12/2013 -Sala Segunda- asunto Inmofinanz AG, C-174/2912 sobre un caso de adquisición de acciones de una sociedad con vulneración de tal Directiva) y por ello concluye que no es contrario a la Directiva 2003/71/CE (y otras), una normativa nacional que en la transposición de la misma: establece la responsabilidad de una sociedad anónima como emisora frente a un adquirente de acciones de dicha sociedad por incumplir las obligaciones de información previstas por estas Directivas y, por otra parte, obliga, como consecuencia de esa responsabilidad, a la sociedad de que se trata a reembolsar al adquirente el importe correspondiente al precio de adquisición de las acciones y a hacerse cargo de las mismas. Por consiguiente, como se ha expuesto supra, frente a la acción específica de daños y perjuicios, fijada en el artículo 28-2 de la Ley del Mercado de Valores, nada empece a que tal vulneración pueda sustentar una acción como la presente de nulidad por vicio del consentimiento con la restitución de las prestaciones sustentada en la normativa del Código Civil, en cuanto integre los requisitos propios de la misma.*

*A los efectos de la acción ahora entablada, nulidad por error en el consentimiento, no se exige, la premisa de sentarse una falsedad documental o conducta falsaria por la emisora o sus administradores, pues para la protección del inversor, en esta sede civil, a tenor de la normativa expuesta, basta con que los datos inveraces u omitidos en el folleto, determinantes de la imagen de solvencia y económico-financiera de la sociedad, hubiesen sido esenciales y relevantes para la perfección contractual."*

Como puede apreciarse, la responsabilidad civil derivada de los hechos que son objeto de la presente causa aparece como una consecuencia prácticamente indefectible, siendo así que será precisamente en esta sede, en la penal, en la que habrá de dilucidarse si existe esa falsedad documental o conducta falsaria, penalmente relevante, respecto de la cual este Juzgado entiende que ya existen suficientes indicios, racionales y bastantes, de criminalidad, tal y como también vino a reconocer el Ministerio Fiscal en la vista celebrada para la adopción de medidas asegurativas de responsabilidades pecuniarias.

**NOVENO.-** Tal y como ya se expuso en anteriores resoluciones, para acordar una medida cautelar real que asegure la cobertura de las responsabilidades



ADMINISTRACION  
DE JUSTICIA

**DILIGENCIAS PREVIAS Nº 59 / 2.012**  
**P.S. RESPONSABILIDAD CIVIL**

pecuniarias que de la causa puedan derivarse es condición suficiente y, a la vez, necesaria, que de lo actuado en la instrucción se advierta la existencia de indicios de criminalidad contra una persona. Nada menos, pero también nada más. No se trata, por tanto, de que de lo actuado de deriven elementos probatorios carentes de toda tacha procesal y con fuerza suficiente para desvirtuar, por sí solos o conjuntamente con otros, la presunción constitucional de inocencia. Tal tarea de análisis y de depuración del material obtenido a lo largo de la instrucción queda relegada para el desarrollo del juicio oral, donde habrá de llevarse a cabo bajo el imperio de los principios de publicidad y contradicción. En esta fase inicial, la simple aparición de tales indicios permite al instructor y, al mismo tiempo, le obliga, a adoptar la prevención que regula el precepto mencionado. Su contenido ha de someterse, además, a las ampliaciones o reducciones que la evolución del proceso muestre como razonables, tal como ordenan los siguientes artículos 611 y 612. Tales indicios, como ha quedado expuesto, existen y se demuestran como suficientes como para entender racional y fundada la participación del imputado en los hechos investigados.

De esta forma, procederá imponer la constitución de la correspondiente garantía tanto a BANKIA S.A., como a BFA, dada la condición de accionista único de la primera, así como a aquellos miembros del Consejo de Administración de BANKIA, S.A., que como administradores y por ello responsables de la adopción de las decisiones que llevaron a la comisión de los hechos investigados, formaron parte del acuerdo que dio lugar a la inclusión de la información contenida en el folleto de salida a bolsa que resultó ser inveraz, tomado en la reunión del Consejo de Administración de fecha 15 de junio de 2011.

Como quiera que las cuentas de Banco Financiero y de Ahorro se incluyeron en el folleto a efectos meramente informativos, no procede entender que las mismas formaran parte de la información de este instrumento que pueda incluirse en los términos comprendidos en el tipo del artículo 282 bis del Código Penal.

**DÉCIMO.-** Existiendo, a juicio de este Juzgado, la “apariencia de buen derecho”, es decir, la existencia un juicio provisional e indiciario que determine la posible imputación de responsabilidades penales, y por ende pecuniarias, procede examinar si concurre el “*periculum in mora*” o peligro por la mora procesal, entendido en el sentido de que de no adoptarse las medidas cautelares podrían producirse, durante la pendencia del proceso, situaciones que impidieren o dificultaren la efectividad de la tutela que pudiera otorgarse en una eventual declaración de responsabilidad.

Como también se ha indicado en este mismo proceso, existen importantes diferencias con el proceso civil ya que, en este caso, no va a requerirse, como en el proceso civil, que haya fundado temor de que el sujeto pasivo malbarate sus



ADMINISTRACION  
DE JUSTICIA

**DILIGENCIAS PREVIAS Nº 59 / 2.012**  
**P.S. RESPONSABILIDAD CIVIL**

bienes, de manera que el Juez penal, tal como le impone la propia norma legal, deberá ordenar la medida aunque no exista tal temor, sin que tampoco sea necesario tener en cuenta la insuficiencia patrimonial del obligado, ni ningún tipo de incumplimiento por su parte, por cuanto la obligación de indemnizar no surge hasta que se determine en sentencia firme.

De todo lo expuesto se desprende que el mero transcurso del tiempo que se necesita para llegar a la resolución definitiva se presume ocasión de peligro suficiente para que deban ser adoptadas estas medidas cautelares, sin que se precise alegación o demostración alguna de peligro, lo que hace que el órgano judicial deba actuar de oficio, tal como se desprende del tenor literal del art. 589 de la Ley de Enjuiciamiento Criminal, así como, para el procedimiento abreviado, del 764 de la misma Ley de Enjuiciamiento Criminal.

Y es que en el presente supuesto existen factores para determinar la necesidad de adoptar medidas cautelares de carácter real. Tales son, sin duda, la gravedad y complejidad de los hechos aparentemente delictivos que en el presente proceso se persiguen y la evidencia de que aún se está lejos de cerrar la instrucción. Todo ello hace pensar en que la apertura de la fase de juicio oral no se encuentra cercana y, por ello, justifica el aseguramiento de las responsabilidades sobre las que recaen las sospechas que van aflorando a medida que la instrucción avanza. Por demás, el temor a la inoperancia final de un proceso investigador de tal dimensión no requiere de una justificación adicional diversa de la que deriva de la propia naturaleza y contenido de la actuación ilícita que se investiga, por lo que la exclusión del mencionado riesgo de fracaso ha de derivar, en todo caso, de las razones, datos o factores en contra que quepa aportar. No constando en el presente caso razones o bases sólidas que eliminen dicho riesgo, ha de reputarse razonable y prudente adoptar medida cautelares que aseguren las responsabilidades pecuniarias que puedan finalmente decretarse en la presente causa.

La medida cautelar adoptada no pretende poner en duda la viabilidad económica y financiera de BANKIA S.A., pero se debe tener presente que esa viabilidad se debe, precisamente, al hecho de haber recibido 22.400 millones de euros en ayudas públicas, en el contexto de la reestructuración y recapitalización del sistema financiero español. Los compromisos que se derivan de esta situación hacen preciso prever la contingencia que una posible sentencia condenatoria pudiera llevar aparejada.

**UNDÉCIMO.-** Por último, procede imponer la obligación de afianzamiento, de forma solidaria, a cargo de BANKIA S.A., del BANCO FINANCIERO Y DE AHORROS, como accionista único de esta, y de los miembros del Consejo de Administración de BANKIA, S.A., D. Rodrigo de RATO FIGAREDO, D. Francisco VERDÚ PONS, D. José Manuel OLIVAS MARTÍNEZ y D. José Manuel FERNÁNDEZ



ADMINISTRACION  
DE JUSTICIA

**DILIGENCIAS PREVIAS Nº 59 / 2.012**  
**P.S. RESPONSABILIDAD CIVIL**

NORNIELLA, quienes, como responsables del acuerdo adoptado en la reunión del Consejo de Administración de BANKIA S.A., celebrada en fecha 15 de junio de 2.011, que se transcribe a continuación y que supuso la aprobación de los estados financieros que fueron incorporados al folleto informativo de la Oferta Pública de Suscripción, cuya veracidad esta cuestionada con sólidos y fundados indicios:

*"El Consejo de Administración de la Sociedad acuerda formular los estados financieros trimestrales de la Sociedad correspondientes al periodo finalizado el 31 de marzo de 2011 para su verificación por el auditor de cuentas e incorporación al folleto informativo de la Oferta Pública de suscripción y admisión a negociación de acciones de la Sociedad. Quedan unidos al expediente de esta sesión los referidos estados financieros trimestrales que serán sometidos al Accionista Único de la sociedad para su aprobación, en su caso.*

*Que igualmente hasta donde alcanza el conocimiento de todos los miembros del Consejo según manifiestan, los estados financieros trimestrales elaborados con arreglo a los principios de contabilidad aplicables ofrecen la imagen fiel del patrimonio, de la situación financiera y de los resultados de BANKIA, S.A.U., y de las empresas comprendidas en la consolidación tomados en su conjunto, y que el Informe de Gestión incluye un análisis fiel de la evolución y los resultados empresariales y de la posición de BANKIA, S.A.U., y de las empresas comprendidas en la consolidación tomados en su conjunto, junto con la descripción de los principales riesgos e incertidumbres a que se enfrentan"*

Por último, referir que, en contra de lo alegado por algunas de las defensas de los imputados, el artículo 764 de la Ley de Enjuiciamiento Criminal se remite a las disposiciones de la ley de Enjuiciamiento Civil en lo referente al contenido, presupuestos y caución sustitutoria de las medidas de las medidas cautelares establecidas en la Ley procesal civil.

Resulta de todo punto evidente que dicho artículo se está refiriendo a la caución sustitutoria que se regula en los arts. 746 y 747 de la L.E.C., y que es la que debe prestar aquél frente al que se hubieren solicitado o acordado las medidas cautelares, quien podrá pedir al Tribunal que acepte, en sustitución de las medidas, la prestación por su parte de caución suficiente, a juicio del tribunal, para asegurar el efectivo cumplimiento de la sentencia estimatoria que se dictare, y no a la caución que, ahora si en sede del proceso civil, quien interesa la adopción de la medida cautelar, y que se regula en el artículo 737 de la meritada ley procesal.

VISTOS los artículos citados y demás de general y pertinente aplicación



ADMINISTRACION  
DE JUSTICIA

**DILIGENCIAS PREVIAS Nº 59 / 2.012**  
**P.S. RESPONSABILIDAD CIVIL**

**PARTE DISPOSITIVA**

**ACUERDO:** Requiérase a las entidades mercantiles BANKIA, S.A., BANCO FINANCIERO DE AHORROS, S.A. y a D. Rodrigo de RATO FIGAREDO, D. Francisco VERDÚ PONS, D. José Manuel OLIVAS MARTÍNEZ y D. José Manuel FERNÁNDEZ NORNIELLA, a fin de que, en el término de UN MES, y de forma solidaria, presenten fianza, de cualquiera de las formas admitidas en Derecho, por importe de OCHOCIENTOS MILLONES DE EUROS, ( 800.000.000 €), con el apercibimiento que, si no prestaren dicha fianza en el término fijado, se decretará el embargo de sus bienes hasta cubrir dicha suma.

Este Auto no es firme, contra el mismo podrá interponerse recurso de reforma en este Juzgado en plazo de TRES días, conforme al artículo 766 de la LECRIM, o directamente recurso de apelación para ante la SALA DE LA AUDIENCIA NACIONAL, en el plazo de CINCO días.

Así lo acuerda, manda y firma el Ilmo. Sr. D. FERNANDO ANDREU MERELLES, Magistrado-Juez del Juzgado Central de Instrucción nº CUATRO de la AUDIENCIA NACIONAL, doy fe.

E./