

OBLIGACIONES SUBORDINADAS

Nulidad por incumplimiento del deber de información

[STS, Sala de lo Civil, núm. 715/2016, de 30 de noviembre, recurso: 1636/2014. Ponente: Excmo. Sr Rafael Saraza Jimena. Presidente: Excmo. Sr. Francisco Marín Castán.](#)

El deber de información y su contenido – Excusabilidad del error – Determinación de la nulidad del contrato – La obligación de información es una obligación activa (sinopsis de Fernando Zunzunegui e Ignacio Martín).

El deber de información y su contenido: “(...) Las sentencias de instancia (...) declaran que el producto ofrecido por Caja Laboral al demandante es un producto de los denominados “híbridos”, con características tanto de las participaciones en capital social como de los valores de renta fija, complejo y de riesgo, que tiene carácter perpetuo y que, en cuanto a prelación de créditos, sitúa a su titular detrás de todos los acreedores ordinarios de la emisora de los títulos. (...) Por tanto, la empresa comercializadora, (...) venía obligada a recabar del cliente y a ofrecerle la información que exige la normativa del mercado de valores vigente en el momento del ofrecimiento y suscripción de las aportaciones financieras. La Ley del Mercado de Valores (...), en la redacción anterior a la transposición de la *Directiva MiFID*, en su art. 79 , establecía como principios a los que debían atenerse las empresas que actuaran en el Mercado de Valores, tanto recibiendo o ejecutando órdenes como asesorando sobre inversiones en valores, los de comportarse con diligencia y transparencia en interés de sus clientes y en defensa de la integridad del mercado, organizarse de forma que se reduzcan al mínimo los riesgos de conflictos de interés y, en situación de conflicto, dar prioridad a los intereses de sus clientes, desarrollar una gestión ordenada y prudente, cuidando de los intereses de los clientes como si fuesen propios, asegurarse de que disponen de toda la información necesaria sobre sus clientes y mantenerlos siempre adecuadamente informados, y dejar constancia frente a los clientes de cualquier posible conflicto de intereses en relación con el asesoramiento o con el servicio de inversión que se preste. (...) El *Real Decreto 629/1993, de 3 de mayo, que establecía las normas de actuación en los mercados de valores y registros obligatorios, desarrollaba las normas de conducta que debían cumplir las empresas del mercado de valores. Resumidamente (arts. 4 y 5 de su anexo), tales empresas debían solicitar de sus clientes información sobre su situación financiera, experiencia inversora y objetivos de inversión y ofrecerles toda la información relevante, que debía ser «clara, correcta, precisa, suficiente y entregada a tiempo para evitar su incorrecta interpretación y haciendo hincapié en los riesgos que cada operación conlleva, muy especialmente en los productos financieros de alto riesgo, de forma que el cliente conozca con precisión los efectos de la operación que contrata» (...)*”.

Excusabilidad del error: “(...) Esta sala, en numerosas sentencias (...), ha declarado que la normativa reguladora del mercado de valores es fundamental para determinar si el error es excusable, puesto que establece para las empresas que operan en el mercado financiero una obligación de información a los clientes con estándares de claridad e imparcialidad muy elevados. Por tanto, si no se da esa información y el cliente incurre en error sobre esos extremos sobre los que debió ser informado, el error puede considerarse no solo sustancial, (...) sino también excusable. Quien ha sufrido el error merece (...) la protección del ordenamiento jurídico puesto que confió en la información que le suministraba quien estaba legalmente obligado a un grado muy elevado de imparcialidad, exactitud, veracidad y defensa de los intereses de su clientela en el suministro de información sobre los productos de inversión cuya contratación ofertaba y asesoraba. Como declaramos en las *sentencias de Pleno* núm.

840/2013, (...) , y 460/2014 (...) , «la existencia de estos deberes de información que pesan sobre la entidad financiera incide directamente sobre la concurrencia del requisito de la excusabilidad del error, pues si el cliente minorista estaba necesitado de esta información y la entidad financiera estaba obligada a suministrarla de forma comprensible y adecuada, el conocimiento equivocado sobre los concretos riesgos asociados al producto financiero complejo contratado en que consiste el error, le es excusable al cliente». Cuando no existe la obligación de informar, no puede imputarse (...) el error a la conducta omisiva de una de las partes porque no facilitó la información a la contraria, simplemente no contribuye a remediarlo, por lo que no tiene consecuencias jurídicas (...). Pero cuando, (...) el ordenamiento jurídico impone a una de las partes un deber de informar detallada y claramente a la contraparte sobre las presuposiciones que constituyen la causa del contrato, (...) para que el potencial cliente pueda adoptar una decisión inversora reflexiva y fundada, en tal caso, la omisión de esa información, o la facilitación de una información inexacta, incompleta, poco clara o sin la antelación suficiente, determina que el error de la contraparte haya de considerarse excusable, porque es dicha parte la que merece la protección del ordenamiento jurídico frente al incumplimiento por la contraparte de la obligación de informar (...)».

Determinación de la nulidad del contrato: “(...) Dado que lo que determina la nulidad del contrato no es el incumplimiento por el banco de las normas que regulan el mercado de valores y que obligan a la entidad financiera a suministrar una información clara, imparcial y con antelación suficiente al cliente sobre la naturaleza y riesgos del producto, sino el error vicio que esa falta de información provoca en el cliente, la sala ha considerado correcta la desestimación de la demanda cuando estaba probado que se trataba de un cliente experto. La omisión en el cumplimiento de los deberes de información que la normativa general y sectorial impone a la entidad bancaria permite presumir en el cliente la falta del conocimiento suficiente sobre el producto contratado y los riesgos asociados, que vicia el consentimiento, pero tal presunción puede ser desvirtuada por la prueba de que el cliente tiene los conocimientos adecuados para entender la naturaleza del producto que contrata y los riesgos (...), en cuyo caso ya no concurre la asimetría informativa relevante que justifica la obligación de información que se impone a la entidad bancaria o de inversión y que justifica el carácter excusable del error del cliente. La doctrina elaborada por esta sala sobre la concurrencia del error vicio del consentimiento en la contratación de productos financieros complejos no puede amparar los intereses del cliente experto, o con acceso privilegiado a la información sobre estos productos, que no acierta en su decisión de inversión. Pero también ha afirmado que no cualquier cualificación en el mundo empresarial (...) permite considerar al cliente como un experto (...). El hecho de que el demandante sea diplomado en empresariales y trabaje en la administración de un pequeño taller (...) no supone el carácter experto (...), puesto que la formación necesaria para conocer la naturaleza, características y riesgos de un producto complejo y de riesgo (...) no es la de un diplomado en empresariales que trabaja en una pequeña empresa, sino la del profesional del mercado de valores o, al menos, la del cliente experimentado en este tipo de productos (...)».

La obligación de información es una obligación activa: “(...) la obligación de información que establece la normativa legal del mercado de valores es una obligación activa, no de mera disponibilidad. Es la empresa de servicios de inversión la que tiene obligación de facilitar la información que le impone dicha normativa legal, y no son sus clientes no profesionales del mercado financiero y de inversión quienes deben averiguar las cuestiones relevantes en materia de inversión y formular, directamente o a través de sus familiares, las correspondientes preguntas o buscar asesoramiento externo. Sin conocimientos expertos en el mercado de valores, el cliente no puede saber qué información concreta ha de demandar al profesional. El cliente debe poder confiar en que la entidad de servicios de inversión que le asesora (...)”.

[Texto completo de la sentencia](#)
