

## OBLIGACIONES SUBORDINADAS

### *Nulidad por error*

[SJPI, N° 1, Valencia, del 17 de junio de 2013.](#)

**Nulidad por error (Estimación) – Existencia de error vicio en el consentimiento – Naturaleza del producto – Riesgo del producto – Captación de clientela – Existencia de disclaimer – Novación extintiva por canje – Contratos causalmente vinculados (sinopsis de Fernando Zunzunegui y Paloma Corbal)**

**Nulidad por error:** “[Cita de la SAP, Valencia sección 9 del 03 de Abril del 2013] Cuando se alega la existencia de un vicio de consentimiento por defecto de información (...) no estamos ante un supuesto de nulidad radical (...) sino ante una acción de anulabilidad”.

**Existencia de error vicio en el consentimiento:** “(...) Es necesario que la representación equivocada merezca esa consideración. Lo que exige que se muestre, para quien afirma haber errado, como suficientemente segura y no como una mera posibilidad dependiente de la concurrencia de inciertas circunstancias. (...) El error ha de recaer (...) sobre la sustancia de la cosa que constituye el objeto del contrato o sobre aquellas condiciones de la cosa que principalmente hubieren dado motivo a celebrarlo (...). Se contrata por razón de determinadas percepciones o representaciones (...) y que es en consideración a ellas que el contrato se le presenta como merecedor de ser celebrado. (...) Si dichos motivos o móviles no pasaron (...) de meramente individuales, en el sentido de propios de uno solo de los contratantes, o, (...) no se objetivaron y elevaron a la categoría de causa concreta de aquel, el error sobre ellos resulta irrelevante como vicio del consentimiento. (...) Quien contrata soporta un riesgo de que sean acertadas o no, (...) sus representaciones sobre las circunstancias en consideración a las cuales hacerlo le había parecido adecuado a sus intereses. (...) Las circunstancias erróneamente representadas (...) han de haber sido tomadas en consideración (...) en el momento de la perfección o génesis de los contratos (...). Lo determinante es que los nuevos acontecimientos producidos con la ejecución del contrato resulten contradictorios con la regla contractual. (...) Difícilmente cabrá admitirlo [el error] cuando el funcionamiento del contrato se proyecta sobre un futuro más o menos próximo con un acusado componente de aleatoriedad, ya que la consiguiente incertidumbre implica la asunción por los contratantes de un riesgo de pérdida, correlativo a la esperanza de una ganancia. (...) Aunque en muchos casos un defecto de información puede llevar directamente al error de quien la necesitaba, no es correcta una equiparación, sin matices, entre uno y otro, al menos en términos absolutos. De lo que se trata es determinar si dicho incumplimiento generó el vicio”.

**Naturaleza del producto:** “(...) Los bonos y obligaciones son títulos que representan una parte de una deuda a favor de su tenedor, y son emitidas por una entidad para la financiación de un proyecto. Cuando dichos títulos son emitidos por empresas privadas se denominan "renta fija privada". Su rentabilidad y riesgo previstos tienen que ver con la calificación crediticia del emisor, así como con el plazo de reembolso y los tipos de interés. (...) Cuando estos títulos se emiten a menos de cinco años se denominan bonos y cuando se emiten a plazo superior se denominan obligaciones. El plazo de reembolso es la única diferencia entre un bono y una obligación. (...) Las obligaciones subordinadas son productos de renta fija a

largo plazo (...). Es un producto híbrido entre la deuda y las acciones. La deuda subordinada es pasivo para el banco y su denominación apela a su carácter subordinado en el orden de cobro en caso de una hipotética quiebra y, aunque tiene un vencimiento determinado (...), si se quiere amortizarlas antes de vencimiento habrá que ponerlas a la venta como si de una acción se tratara, en este caso en un mercado secundario, por lo que existe la posibilidad de perder parte o la totalidad del capital”.

**Riesgo del producto:** “(...) Existe un riesgo vinculado directamente a la solvencia de la entidad emisora, pudiendo perder no solo los intereses pactados sino también el capital invertido. Las Obligaciones Subordinadas son un producto complejo con riesgos superiores a los de una cuenta o depósito tradicional, por lo que el perfil del inversor de este tipo de productos debería ser un inversor especializado, y con conocimientos financieros, e invertir siempre cantidades ahorradas que el cliente se pueda permitir perder”.

**Captación de clientela:** “Es muy fácil captar al cliente si se les dice que el producto va a proporcionarles un interés superior a un plazo fijo y no se les explica todos los riesgos que el producto conllevaba, y más cuando ni siquiera se preocupan por saber cuál es el grado de conocimientos que pueden tener en materia financiera (...)”.

**Existencia de disclaimer:** “[Cita de la SAP, Asturias del 15 de Marzo del 2013]. Habrá que entender que las declaraciones de ciencia o de "saber" generan una presunción de que la correspondencia con la realidad que indican es cierta, pero que ello no impide que dicha presunción quede desvirtuada si, mediante la pertinente actividad probatoria desplegada en el proceso, se demuestra que la correspondencia con la realidad es inexistente”.

**Novación extintiva por canje:** “La alegación de (...) que efectuado el canje no es posible plantear la anulabilidad del contrato (...) se desestima pues el vicio del consentimiento se ha apreciado tanto en la suscripción (...) como en la orden de recompra y canje por acciones, pues no se informó correctamente a los clientes de los riesgos que conllevaba, abusando la entidad bancaria de su posición prevalente en relación con los clientes que aceptaban esta solución creyendo que así salvarían sus ahorros, cuando la realidad ha sido que la entidad bancaria que emitía las acciones no estaba en la posición de solvencia económica que aparentaba frente a ellos sino en una verdadera situación de insolvencia que trataba así de evitar pleitos sin tener que devolver el dinero”.

**Contratos causalmente vinculados:** “(...) El TS en su sentencia de 17 de junio de 2010 (...) los contratos están causalmente vinculados (...) dado que sin las pérdidas (...) no se hubiera celebrado el segundo, que tenía por finalidad tratar de paliarlas o conjugarlas. Debe mantenerse que existe una ineficacia en cadena o propagada, pues no hablamos tanto de contratos coligados a la consecución del resultado empírico proyectado, sino de contratos que actúan unos en condición de eficacia o presupuesto de los otros, de tal grado que la ineficacia del contrato de origen que es presupuesto acarrea la nulidad del contrato dependiente que es consecuencia suya”.

[Texto completo de la sentencia](#)

\*\*\*