

## PARTICIPACIONES PREFERENTES

### *Nulidad por error*

[SJPI, N° 5, Salamanca, del 25 de marzo de 2013.](#)

**Nulidad por error (Estimación) – Plazo de prescripción – Riesgo de las participaciones preferentes – Carga de la prueba de la correcta información – Contratos susceptibles de generar error – Irrelevancia de las contrataciones previas (sinopsis de Fernando Zunzunegui y Paloma Corbal)**

**Nulidad por error:** “Dicho error (...) supone una representación falsa sobre la adecuación del objeto a la finalidad contractual perseguida. (...) El error fue esencial ya que afectaba a las obligaciones principales del contrato y a las características de alto riesgo del mismo, error que recae sobre elementos esenciales del producto contratado, que de haber sido conocidos por el contratante le habrían llevado a adoptar una posición distinta respecto a la contratación. Dicho error no es imputable al actor, sino a la entidad bancaria (...) la cual incumplió con sus obligaciones de información, asesoramiento y evaluación del cliente, provocando en el mismo un error sobre las características del producto contratado, haciéndole emitir un consentimiento viciado que provoca la anulación del contrato”.

**Plazo de prescripción:** “La más reciente doctrina de la Sala 1ª del Tribunal Supremo, considera de manera pacífica y reiterada que la acción de nulidad por vicios del consentimiento del art.1301 del Código Civil, está sujeta a un plazo de ejercicio de caducidad y no de prescripción (S TS 3 de Marzo de 2006, 23 de Septiembre de 2010 y 19 de Julio de 2012 entre otras muchas). El citado plazo, comienza a computarse desde la consumación del contrato, (...) que no se produce hasta el momento de su vencimiento, (...) en el que racionalmente el cliente con el agotamiento de las obligaciones de las partes tiene verdadero conocimiento de las prestaciones que ha asumido (...)”.

**Riesgo de las participaciones preferentes:** “El riesgo que asume el inversor en participaciones preferentes es el mismo que el de los accionistas, pero con la siguiente particularidad no exenta de interés: los accionistas son titulares de derecho de control sobre el riesgo que soportan, derechos de los que carece el inversor en participaciones preferentes, ya que a éste no se le reconoce derecho alguno de participación en los órganos sociales de la entidad de crédito emisora. Por tanto, la participación, preferente es un valor de máximo riesgo, que debe integrarse dentro de la categoría de valores complejos del art. 79 bis 8 e) de la ley de mercado de valores”.

**Carga de la prueba de la correcta información:** “(...) Nuestros tribunales (S.S. A.P. de Pontevedra 7 de Abril de 2010, A.P. de Asturias 27 de Enero de 2010) han venido poniendo especial énfasis en el deber de información que para la entidad financiera le exige la legislación vigente y su incidencia en la formación de la voluntad contractual del cliente, máxime cuando estamos en presencia de contratos bastante complejos. (...) Respecto a si en el presente supuesto el Banco ha incumplido o no con su deber de información al cliente, hemos de reseñar que no incumbe a la parte demandante acreditar el incorrecto asesoramiento por parte de la demandada, sino que en esta materia se produce una inversión

de la carga de la prueba (atendiendo la doctrina jurisprudencial del T.S. sobre la materia) que hace recaer sobre la demandada la carga de probar su actuación conforme un ordenado empresario en defensa de los intereses de su cliente”.

**Contratos susceptibles de generar error:** “(...) Respecto a los contratos suscritos (...) observamos que en la cabecera aparece textualmente: “Apertura de depósito-compraventa de valores”. Esta denominación (...) origina dudas y oscuridad sobre el objeto de dicho contrato, oscuridad que en ningún caso puede beneficiar a la entidad bancaria en perjuicio de la otra parte (...). Dicha confusión es susceptible de generar un error en el consentimiento del actor, al creer que está suscribiendo un tipo de contrato cuando realmente está celebrando otro distinto”.

**Irrelevancia de las contrataciones previas:** “El hecho de que hubiera adquirido con anterioridad otros productos bancarios distintos al que nos ocupa, no supone que el mismo tenga un manejo y conocimiento suficiente del mercado bancario y financiero como para llegar a la conclusión de que estaba adquiriendo participaciones preferentes, ni del tipo de riesgo que ello conllevaba, teniendo en cuenta además la oscuridad y confusión que generan los contratos”.

[Texto completo de la sentencia](#)

\*\*\*