

## ISLANDESES

### *Nulidad por error*

[SAP, Civil, sección 5, Zaragoza, núm. 152/2014, de 12 de mayo de 2014, ponente: D. Pedro Antonio Pérez García.](#)

**Nulidad por error (Estimación) – Responsabilidad del intermediario – Normativa pre-MiFID – Diligencia exigible a la entidad – Irrelevancia de la previsibilidad de la crisis (sinopsis de Fernando Zunzunegui y Paloma Corbal)**

**Nulidad por error:** “(...) En un asunto semejante al presente - Sentencia número, 209/13 de 29 de mayo de 2013 -- sobre nulidad de un contrato sobre productos bancarios por falta de la necesaria información--, se expuso el siguiente razonamiento, que es con claridad íntegramente aplicable al caso actual: “(...) La esencia de la cuestión radica en determinar si la entidad bancaria que normalmente comercializa estos productos suministró a su adquirente la necesaria información para comprender sus características, y de modo especial los riesgos que contrae, en particular el referente a la posible pérdida del capital en concurrencia de determinados eventos económicos. (...) La nulidad contractual fundada en defectos de consentimiento (...), aquel -el error-- debía ser esencial, inexcusable, no vencible con la práctica de una normal diligencia, cuya prueba en el seno del debate correspondía a quien afirmaba haberlo sufrido. (...) Se exige que medie en una fase precontractual una información completa, detallada y exhaustiva sobre el objeto del contrato y sus posibles riesgos (...) de manera que sin ningún género de dudas llegue a efectivo conocimiento del adquirente, que ha de saber lo que compra y las eventuales pérdidas que puede sufrir, a la par que se introduce la obligación de asesorar, que es figura nueva, que supera a la simple información, en cuanto se trata de un examen particularizado de las ventajas e inconvenientes de cada caso decantándose por una solución en particular, que se ofrece como más ventajosa, previa exposición razonada, asumiéndose el riesgo de la operación, correspondiendo en todo caso la prueba de haber prestado la información con la esencialidad dicha al vendedor, que llegado el caso deberá acreditar haberla mostrado, presumiéndose incluso a veces en éste un mayor conocimiento de la posible evolución de los mercados financieros al gozar de de una posición privilegiada y más amplios conocimientos, de los que sin duda el adquirente carece al ser ajeno por completo a cualquier movimiento económico o hecho bursátil de repercusión en los efectos de su contrato”.”

**Responsabilidad del intermediario:** “Se alega por el recurrente que la parte era un mero intermediario, mero operador o ejecutor de un producto que presentaba y comercializaba otra entidad que lo había creado, a quien -dice- era exigible el cumplimiento de las obligaciones inherentes en su venta o intervención, no a quien ha sido demandado en esa calidad de mero actuante o instrumento mediador. (...) Independientemente del grado de dependencia que pudiera existir entre la parte y la otra entidad, del que se dice era ajeno, sin haber tenido participación alguna, (...) lo cierto es que la demandada recurrente aceptó la comercialización de los bonos, presentándolos a la venta en los mercados financieros obrando por si misma, y por tanto había adquirido los derechos y deberes propios de aquel otro ente, asumiendo sus obligaciones, que pasaban a ser propias por la aceptación operada, entre ellas, (...) la informativa sobre sus características, sin que pueda sostener su carácter ajeno en la venta (...).”

**Normativa pre-MiFID:** “(...) En la fecha de celebración del contrato (...) no se habían promulgado disposiciones sobre esta materia, (...) pero ya regía la Ley 24/1988, de 28 de julio, del Mercado de Valores, (...) pero además era aplicable Ley 26/1984, de 19 de julio, General para la Defensa de los Consumidores y Usuarios, (...) por cuyos preceptos se establece por primera vez en nuestro Derecho una obligación general informativa en la contratación privada (...), por lo que el actor en el presente caso tenía derecho a que se le proporcionara una información veraz, completa, detallada y particularizada del producto que adquiriría, y también sobre los riesgos inherentes al mismo, aconsejándole sobre la oportunidad de la compra, como si fuera negocio propio, si podía ser procedente o no por todas las circunstancias concurrentes que fueran previsibles, con indicación precisa del beneficio que se podía conseguir, pero también de las pérdidas incluso muy importantes que le podía deparar en el caso de una evolución negativa de los mercados financieros, que podía ser probable y no cabía en modo alguno descartar, formulando las oportunas advertencias, y la entidad demandada debía instruir en esta exigida medida al adquirente, de modo que a la vez quedaría justificación de haberlo hecho, y pudiera acreditarse llegado el caso de ser negada (...).”

**Diligencia exigible a la entidad:** “El Tribunal Supremo, Sala de lo Civil, Sentencia número 244/2013, de 18 de abril (...) señala lo siguiente: “(...) el régimen jurídico resultante de la Ley del Mercado de Valores y de la normativa reglamentaria que la desarrolla, interpretadas a la luz de la letra y de la finalidad de la Directiva 1993/22/CEE de la que son desarrollo, impone a las empresas que actúan en el mercado de valores, (...) la obligación de (...) suministrar con la debida diligencia a los clientes (...) una información clara y transparente, completa, concreta y de fácil comprensión (...) que evite su incorrecta interpretación y haciendo hincapié en los riesgos que cada operación conlleva, (...). Deben (...) cuidar de los intereses de los clientes como si fuesen propios, dedicando a cada cliente el tiempo y la atención adecuados para encontrar los productos y servicios más apropiados a sus objetivos, (...)”. (...)El producto (...) era particularmente complejo, de indiscutible difícil entendimiento, de componente especulativo, y de riesgo muy elevado, con pérdida del capital invertido, (...) por todas cuyas circunstancias se debía observado con especial exigencia este deber de información, de modo particular sobre la esencia y riesgos potenciales del producto, (...), con advertencias expresas ya en la etapa precontractual (...), después en el propio contrato, con estas indicaciones precisas (...), con archivo y guarda de los documentos necesarios que permitieran probar haberse cumplido la obligación con el contenido indicado (...).”

**Irrelevancia de la previsibilidad de la crisis:** “(...) Debe importar (...) que la crisis económica posteriormente ocurrida fuera más o menos previsible, que se pudiera adivinar o no por el devenir de ciertos acontecimientos, (...) siendo suficiente con reiterar que era posible, podía razonablemente ocurrir, provocando una fuerte pérdida del capital invertido, que es la posibilidad sobre la que de forma contundente se debía haber informado, que nada tiene que ver con el caso fortuito o la fuerza mayor, que son figuras que se exige sean totalmente imprevisible o en su caso inevitables, que no concurrieron y sin relación alguna con el asunto.”

[Texto completo de la sentencia](#)

\*\*\*