

OBLIGACIONES BANCARIAS

Doctrina sobre el error en contratos bancarios

[STS, Sala de lo Civil, Madrid, núm. 102/2016, de 25 de febrero de 2016, recurso: 2578/2013, Ponente: Excmo. Sr. D. Pedro José Vela Torres, Presidente: Excmo. Sr. D. Francisco Marín Castán.](#)

Nulidad por error (Estimación) – Doctrina jurisprudencial sobre el error vicio del consentimiento – Deberes de información y error vicio del consentimiento – Presencia de asesoramiento – Caducidad de la acción – Irrelevancia de las inversiones anteriores – Caracterización de las participaciones preferentes – Caracterización de los depósitos estructurados – Caracterización de las obligaciones subordinadas (sinopsis de Fernando Zunzunegui y Paloma Corbal)

Nulidad por error: “(...) La información suministrada por "Caixa Catalunya" a los demandantes no puede calificarse como suficiente y no se ajusta a los parámetros exigidos por la normativa (...). La información (...) ha de ser suministrada por la empresa de servicios de inversión al potencial cliente no profesional cuando promueve u oferta el servicio o producto, con suficiente antelación respecto del momento en que se produce la emisión del consentimiento (...). No se cumple este requisito cuando tal información se ha omitido en la oferta o asesoramiento al cliente en relación a tal servicio o producto (...). Ni respecto de tales depósitos estructurados (derivados financieros), ni de las obligaciones subordinadas, ni de las participaciones preferentes, consta que el banco ofreciera una información suficiente, ajustada a las exigencias que (...) imponía la legislación vigente (...). Para excluir la existencia de un error invalidante del consentimiento, no basta con la conciencia más o menos difusa de estar contratando un producto de riesgo, en cuanto que es una inversión. Es preciso conocer cuáles son esos riesgos, y la empresa de servicios de inversión está obligada a proporcionar una información correcta sobre los mismos, no solo porque se trate de una exigencia derivada de la buena fe en la contratación, sino porque lo impone la normativa sobre el mercado de valores, que considera que esos extremos son esenciales y que es necesario que la empresa de inversión informe adecuadamente sobre ellos al cliente. (...) El consentimiento fue viciado por error por la falta de conocimiento adecuado de los productos contratados y de los concretos riesgos asociados a los mismos, que determina en los clientes que los contrataron una representación mental equivocada sobre las características esenciales del objeto de los contratos, debido al incumplimiento por la empresa de inversión demandada de los deberes de información que le impone la normativa del mercado de valores cuando contrata con clientes respecto de los que existe una asimetría informativa. A lo que no es óbice que (...) el capital fuera reembolsado a los clientes a sus respectivos vencimientos, puesto que ello tendrá trascendencia respecto del contenido económico concreto de la restitución de las prestaciones, pero no afecta al vicio de nulidad.”

Doctrina jurisprudencial sobre el error vicio del consentimiento: “(...) Las sentencias del Pleno de esta Sala núm. 840/2013, de 20 de enero de 2014, y 769/2014, de 12 de enero de 2015, así como la sentencia 489/2015, de 16 de septiembre, recogen y resumen la jurisprudencia dictada en torno al error vicio en la contratación de productos financieros y de inversión. (...) Hay error vicio cuando la voluntad del contratante se forma a partir de una creencia inexacta, cuando la representación mental que sirve de presupuesto para la

realización del contrato es equivocada o errónea. Es necesario que (...) la equivocación se muestre, para quien afirma haber errado, como suficientemente segura y no como una mera posibilidad (...). Para invalidar el consentimiento, 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 (...). La jurisprudencia ha exigido que el error sea esencial, en el sentido de proyectarse (...) sobre aquellas presuposiciones, respecto de la sustancia, cualidades o condiciones del objeto o materia del contrato, que hubieran sido la causa principal de su celebración (...). El error (...) ha de ser (...) excusable, esto es, no imputable a quien lo sufre. El Código Civil no menciona expresamente este requisito, pero se deduce de los principios de autorresponsabilidad y buena fe. La jurisprudencia niega protección a quien, con el empleo de la diligencia que era exigible en las circunstancias concurrentes, habría conocido lo que ignoraba al contratar. (...) Ante la alegación de error, protege a la otra parte contratante, confiada en la apariencia que genera toda declaración comercial seriamente emitida. La diligencia exigible ha de apreciarse valorando las circunstancias (...). Se aprecia además teniendo en cuenta las condiciones (...) no sólo las de quien ha padecido el error, sino también las del otro contratante, de modo que es exigible una mayor diligencia cuando se trata de un profesional o de un experto, y, por el contrario, es menor cuando se trata de persona inexperta que entra en negociaciones con un experto, siendo preciso para apreciar la diligencia exigible valorar si la otra parte coadyuvó con su conducta, aunque no haya incurrido en dolo o culpa. En definitiva, el carácter excusable supone que el error no sea imputable a quien lo sufre, y que no sea susceptible de ser superado mediante el empleo de una diligencia media, según la condición de las personas y las exigencias de la buena fe.”

Deberes de información y error vicio del consentimiento: “(...) El incumplimiento por la empresa de inversión del deber de información al cliente no profesional (...) lleva a presumir en el cliente la falta del conocimiento suficiente sobre el producto contratado y sus riesgos asociados que vicia el consentimiento. Por eso la ausencia de la información adecuada no determina por sí la existencia del error vicio, pero sí permite presumirlo, de acuerdo con lo declarado por esta sala en las citadas sentencias núm. 840/2013, de 20 de enero de 2014, y núm. 769/2014, de 12 de enero (...). Los detalles relativos a qué riesgo se asume, de qué circunstancias depende y a qué operadores económicos se asocia tal riesgo (...) tienen el carácter de esenciales, pues se proyectan sobre las presuposiciones respecto de la sustancia, cualidades o condiciones del objeto o materia del contrato, en concreto sobre la responsabilidad y solvencia de aquellos con quienes se contrata (...). No se trata de cuestiones relacionadas con los móviles subjetivos de los inversores (la obtención de beneficios si se producen determinadas circunstancias en el mercado), irrelevantes, como tales, para la apreciación del error vicio. La trascendencia que la normativa reguladora del mercado de valores reconoce a la información sobre los riesgos aparejados a la inversión, (...) muestra su relación directa con la función económico-social de los negocios jurídicos que se encuadran en el ámbito de la regulación del mercado de valores. (...) Cuando no existe la obligación de informar, la conducta omisiva de una de las partes (...) no genera el error de la contraparte, 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, como es el caso de los riesgos en la contratación de productos y servicios de inversión (...), 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 (...). Como ya declaramos en las sentencias núm. 244/2013, de 18 de abril, y 769/2014, de 12 de enero de 2015, para la entidad de servicios de inversión la obligación de información (...) 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, no sus clientes, inversores no profesionales, quienes deben averiguar las cuestiones relevantes en materia de inversión y formular las correspondientes preguntas. 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 no está omitiendo información sobre ninguna cuestión relevante.”

Presencia de asesoramiento: “(...) En este caso hubo asesoramiento, en tanto que los clientes adquirieron los diferentes productos (...) porque les fueron ofrecidos por la empleada de "Caixa Catalunya" con la que tenían una especial relación. Para que exista asesoramiento no es requisito imprescindible la existencia de un contrato remunerado "ad hoc" para la prestación de tal asesoramiento, ni que estas inversiones se incluyeran en un contrato de gestión de carteras suscrito por la demandante y la entidad financiera. Basta con que la iniciativa parta de la empresa de inversión y que sea ésta la que ofrezca el producto a sus clientes, recomendándoles su adquisición.”

Caducidad de la acción: “(...) Hemos establecido en sentencias de esta Sala 489/2015, de 16 de septiembre, y 769/2014, de 12 de enero de 2015, que «(...) a efectos de determinar el momento inicial del plazo de ejercicio de la acción de anulación del contrato por error o dolo, no puede quedar fijada antes de que el cliente haya podido tener conocimiento de la existencia de dicho error o dolo. El día inicial del plazo de ejercicio de la acción será (...) en general, otro evento similar que permita la comprensión real de las características y riesgos del producto complejo adquirido por medio de un consentimiento viciado por el error». (...) Habrá de estarse a la fecha en que, con relación a cada producto de inversión objeto de litigio, los demandantes tuvieron conocimiento de su verdadera naturaleza y riesgos. (...) Los clientes no pudieron tener conciencia de lo que habían adquirido hasta que solicitaron de la entidad que les entregara la documentación oportuna (...).”

Irrelevancia de las inversiones anteriores: “(...) Que los clientes hubieran contratado anteriormente productos similares no conlleva que tuvieran experiencia inversora en productos financieros complejos, si en su contratación tampoco les fue suministrada la información legalmente exigida. (...) Como hemos afirmado en las sentencias núm. 244/2013, de 18 de abril, 769/2014, de 12 de enero de 2015, y 489/2015, de 15 de septiembre, la actuación en el mercado de valores exige un conocimiento experto. El hecho de tener un patrimonio considerable, o que los clientes hubieran realizado algunas inversiones previas no los convierte tampoco en clientes expertos, puesto que no se ha probado que en esos casos se diera a los demandantes una información adecuada para contratar el producto con conocimiento y asunción de los riesgos de una inversión compleja y sin garantías. La contratación de algunos productos de inversión con el asesoramiento de Caixa Catalunya, sin que la entidad pruebe que la información que dio a los clientes fue mejor que la que suministró en el caso objeto del recurso, y en concreto, que fue la exigida por la normativa del mercado de valores, solo puede indicar la reiteración de la entidad financiera en su conducta incorrecta, no el carácter experto de los clientes.”

Caracterización de las participaciones preferentes: “La CNMV describe las participaciones preferentes como valores emitidos por una sociedad que no confieren participación en su capital ni derecho de voto, con vocación de perpetuidad y cuya rentabilidad no está garantizada. Se trata de un producto de inversión complejo y de riesgo elevado, que puede generar rentabilidad, pero también pérdidas en el capital invertido. (...) El Banco de España las define como un instrumento financiero emitido por una sociedad que no otorga derechos políticos al inversor, ofrece una retribución fija (condicionada a la obtención de beneficios) y cuya duración es perpetua, aunque el emisor suele reservarse el derecho a amortizarlas a partir de los cinco años, previa autorización del supervisor. Sobre este producto financiero se ha pronunciado específicamente esta Sala en sentencias 244/2013, de 18 de abril; 458/2014, de 8 de septiembre; y 489/2015, de 16 de 3+ septiembre. En ellas, se resalta la sujeción de estos productos financieros a la normativa MiFID, y con

anterioridad, a las previsiones del art. 79 LMV y al RD 629/1993. (...) No se atribuye al titular de las mismas un derecho a la restitución de su valor nominal (...). Cotizan en los mercados secundarios organizados y, en los supuestos de liquidación o disolución de la entidad de crédito emisora o de la dominante, darán derecho a obtener exclusivamente el reembolso de su valor nominal junto con la remuneración devengada y no satisfecha, que no hubiera sido objeto de cancelación, situándose, a efectos del orden de prelación de créditos (...) inmediatamente detrás de todos los acreedores, subordinados o no, de la entidad de crédito emisora o de la dominante del grupo o subgrupo consolidable de entidades de crédito y delante de los accionistas ordinarios y, en su caso, de los cuota-partícipes.”

Caracterización de los depósitos estructurados: “Los denominados depósitos estructurados son depósitos bancarios, en tanto que a su vencimiento el cliente-depositante recuperará el capital invertido, en los cuales la rentabilidad está vinculada a la evolución de uno o varios índices bursátiles, de la cotización de un grupo de acciones, o cualquier otro. El capital está garantizado, pero lo que varía es la rentabilidad del producto, que dependerá de la fluctuación del producto subyacente. (...) No son meros depósitos bancarios, ni simples imposiciones a plazo, sino productos estructurados de carácter financiero, sujetos a la normativa del mercado de valores.”

Caracterización de las obligaciones subordinadas: “(...) Se conoce como deuda subordinada a unos títulos valores de renta fija con rendimiento explícito, emitidos normalmente por entidades de crédito, que ofrecen una rentabilidad mayor que otros activos de deuda. (...) Esta mayor rentabilidad se logra a cambio de perder capacidad de cobro en caso de insolvencia o de extinción y posterior liquidación de la sociedad, ya que está subordinado el pago en orden de prelación en relación con los acreedores ordinarios (...). A diferencia de las participaciones preferentes, (...) la deuda subordinada suele tener fecha de vencimiento. El capital en ningún caso está garantizado y estos bonos no están protegidos por el Fondo de Garantía de Depósitos. (...) Tienen rasgos similares a los valores representativos del capital en su rango jurídico, ya que se postergan detrás del resto de acreedores, sirviendo de última garantía, justo delante de los socios de la sociedad, asemejándose a las acciones en dicha característica de garantía de los acreedores.”

[Texto completo de la sentencia](#)
