

PARTICIPACIONES PREFERENTES

Nulidad por error vicio

[STS, Sala de lo Civil, núm. 44/2018, de 30 de enero, recurso: 428/2015. Ponente: Francisco Javier Orduña Moreno. Presidente: Francisco Marín Castán](#)

Plazo de caducidad de la acción – No se es inversor experto por ser vocal de un consejo de administración y por tener un fondo de inversión y unas acciones – La relevancia de la información precontractual (sinopsis de Fernando Zunzunegui e Ignacio Martín).

Plazo de caducidad de la acción: “[...] De acuerdo con lo dispuesto en el art. 1301 del Código Civil, «[I]a acción de nulidad sólo durará cuatro años. Este tiempo empezará a correr: [...] En los [casos] de error, o dolo, o falsedad de la causa, desde la consumación del contrato [...]». En la citada sentencia 769/2014, de 12 de enero de 2015, hacíamos una interpretación del 1301 CC de acuerdo con la realidad del tiempo en que debe ser ahora aplicado, en el siguiente sentido: «Al interpretar hoy el art. 1301 CC en relación a las acciones que persiguen la anulación de un contrato bancario o de inversión por concurrencia de vicio del consentimiento, no puede obviarse el criterio interpretativo relativo a "la realidad social del tiempo en que [las normas] han de ser aplicadas atendiendo fundamentalmente al espíritu y finalidad de aquéllas", tal como establece el art. 3 CC. »(...) En la fecha en que el art. 1301 CC fue redactado, la escasa complejidad que, por lo general, caracterizaba los contratos permitía que el contratante aquejado del vicio del consentimiento, con un mínimo de diligencia, pudiera conocer el error padecido en un momento más temprano del desarrollo de la relación contractual. Pero en el espíritu y la finalidad de la norma se encontraba el cumplimiento del tradicional requisito de la "actio nata", conforme al cual el cómputo del plazo de ejercicio de la acción, salvo expresa disposición que establezca lo contrario, no puede empezar a computarse al menos hasta que se tiene o puede tenerse cabal y completo conocimiento de la causa que justifica el ejercicio de la acción. Tal principio se halla recogido actualmente en los principios de Derecho europeo de los contratos (art. 4:113). »En definitiva, no puede privarse de la acción a quien no ha podido ejercitarla por causa que no le es imputable, como es el desconocimiento de los elementos determinantes de la existencia del error en el consentimiento. »Por ello, en relaciones contractuales complejas como son con frecuencia las derivadas de contratos bancarios, financieros o de inversión, la consumación del contrato, 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, por tanto, el de suspensión de las liquidaciones de beneficios o de devengo de intereses, el de aplicación de medidas de gestión de instrumentos híbridos acordadas por el FROB, o, 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». De acuerdo con esta doctrina, en el presente caso el comienzo del plazo del ejercicio de la acción de anulación por error vicio en el consentimiento no podía computarse, como entendió la sentencia recurrida, desde que se adquirieron las aportaciones financieras subordinadas por la ejecución de las órdenes de compra de 19 de julio de 2006, sino desde que las demandantes conocieron la circunstancia sobre la que versa el error vicio que se invoca como motivo de anulación. En este caso, cuando en febrero de 2010, al pretender un rescate parcial de la inversión realizada, el Banco de Santander les informa de la imposibilidad de recompra por falta de mercado. De forma que

desde ese momento, hasta la presentación de la demanda (...), no había transcurrido el plazo de cuatro años, por lo que la acción no estaba caducada [...]”.

No se es inversor experto por ser vocal de un consejo de administración y por tener un fondo de inversión y unas acciones: “[...] En cuanto al perfil de las demandantes, de la prueba practicada se desprende, con claridad, que dichas hermanas se encuentran muy alejadas del perfil de un inversor experto con conocimientos en estos productos financieros complejos. En efecto, D.^a Piedad es funcionaria de la Seguridad Social y su trabajo consiste en la llevanza de un registro documental. Por su parte, D.^a María Inmaculada es empleada de una agencia de viajes, dedicándose a las tareas propias de gestión de los viajes que promociona dicha agencia. En esta línea, de los movimientos de las libretas de ahorros de dichas hermanas, al menos desde 2006, se desprende que la principal fuente de ingresos son los respectivos rendimientos de sus trabajos, con ausencia de movimientos procedentes de productos financieros complejos. Por otro lado, que D.^a Piedad sea vocal del consejo de administración de la empresa Gervisa, empresa destinada a gestionar unas plazas de un garaje familiar y, en su caso, sea titular de un fondo de inversión mixto y con anterioridad de unas acciones del Banco Santander, no le convierte en un cliente con perfil inversor de experta; entre otras razones, como se ha acreditado, porque su nombramiento de vocal se realizó en 2010, esto es, cuatro años después de la suscripción de las participaciones financieras subordinadas de Fagor, y porque los productos referenciados no pueden ser asimilados a productos complejos de la naturaleza del que aquí es objeto de examen. De la prueba practicada, también se desprende que el padre de las demandadas, D. Pablo Jesús, no tiene el perfil de un inversor experto, con conocimiento de estos productos financieros complejos. Se trata de una persona de noventa años, con el título de bachiller superior y sin formación financiera. El hecho de que con anterioridad haya podido contratar productos complejos, como las aportaciones financieras subordinadas, que no son objeto del presente procedimiento, o que sea titular de varias empresas, no le convierten, por sí solos, en experto en esta materia de contratación; máxime si se tiene en cuenta que dicha contratación fue realizada por consejo del Sr. Cirilo, director de la sucursal del Banco Santander, y que las decisiones de inversión de las empresas se hacían con relación a lo recomendado por el departamento financiero de las mismas. Por lo que no ha resultado acreditado que el Sr. Pablo Jesús haya asesorado a sus hijas en la contratación de este producto financiero, que les fue ofertado y aconsejado por el Sr. Cirilo y que, en su caso, pudiera asesorarlas como experto financiero de estos productos complejos. [...]”.

La relevancia de la información precontractual: “[...] De la prueba practicada, valorada en su conjunto (...), también se desprende, con claridad, el déficit o insuficiencia de la información suministrada por la entidad bancaria. De forma que pone en evidencia la inconsistencia de las alegaciones del demandado apelante sustentadas, básicamente, en las declaraciones de sus empleados, principalmente del Sr. Cirilo. En efecto, de la prueba practicada no ha resultado acreditado que la entidad bancaria entregase documentación alguna relacionada con la contratación objeto de la litis. Es más, la pericial caligráfica realizada prueba que las firmas del contrato de suscripción, de los contratos de depósito y administración de valores y del denominado «productos rojos» no son de las demandantes, por lo que no ha resultado acreditado que tuvieran acceso a ninguno de dichos documentos durante las fases de la contratación realizada. Prueba cuyo resultado no fue impugnado por el demandado. En esta línea, del propio interrogatorio del Sr. Cirilo se desprende que en ningún momento de las explicaciones que dijo haber dado a las demandadas informó acerca del carácter «perpetuo» del producto, de la fecha de vencimiento del mismo (...) y que, en su caso, presentara escenarios de riesgos o entregara documentación alguna a las demandantes. Déficit de información que no resulta suplido, tal y como pretende el demandado, por la alegada negligencia de las demandantes que según la entidad bancaria no interesaron mayor información, o por la mera remisión de la información fiscal y de los extractos bancarios de los productos contratados. [...]”.

[Texto completo de la sentencia](#)
