

NULIDAD*Error de vicio por no conocer un elemento esencial del contrato swap*

[SAP, Madrid, Sección 12, núm. 104/2022, de 8 de marzo de 2022, recurso: 305/2021. Ponente: Excmo. Dña. Ana María Olalla Camarero.](#)

Ocultación de información al cliente – Error esencial (sinopsis de Fernando Zunzunegui y Mercedes Viudes)

Ocultación de información al cliente: “[...] La demandada y los otros Bancos, que firmaban la operación **se concertaron ilícitamente para alterar el precio del floor en perjuicio del cliente y en beneficio propio, conteniendo una reserva mental que viciaba toda información suministrada a la demandante, incluso aunque contara con asesores, pues desconocía el acuerdo de las entidades bancarias**, que fue ocultada a la información que se daba al cliente, privándole de la necesaria transparencia en la información que le fue transmitida, para la comprensión y alcance del producto que se estaba contratando por ESQUILVENT. Y por ello resulta bastante diferente que constara con asesores o que antes hubiera contratado este tipo de producto, pues en ambos supuestos les fue sustraído un dato fundamental, cuál era la introducción de un margen oculto de 87pbs sobre la cotización en condiciones de mercado de su floor, sin el cual, la experiencia en otros productos o el especial conocimiento de terceros, no podían reportar la información exacta sobre el alcance del derivado, en base a los datos que se contaban aportados por la entidad bancaria. [...] [H]acemos nuestra la conclusión a la que llega la sección 9 de la AP de fecha 20 de julio de 2021, que concluye “Así, al Sala no comparte la tesis de haberse concertado el contrato de cobertura "en condiciones de mercado" ya que - según se aduce- cualquier cobertura o producto bancario "lleva asociado un margen como parte de precio" cuando lo cierto es que cualquier margen de intermediación o sobrecoste debe de constar asumido contractualmente, no constando en el contrato de cobertura, tal y como asume la propia parte apelante, que se conviniese que al valorar el Floor se incluyese un margen. Es decir, según la tesis de la parte ahora apelante el banco, atendiendo a tales condiciones de mercado, podría incorporar el margen que tuviese por conveniente, olvidando interesadamente que la validez y cumplimiento de los contratos no pueden quedar al arbitrio de una de las partes contratantes - art 1256 C. Civil-, que es lo que en definitiva parece defenderse”. Entendemos que por ello en base a este mismo razonamiento que no es discutible, debe rechazarse el alegato de haberse convenido el Collar Coste Cero en condiciones de mercado. **Al igual que razona la sentencia de la sección 11 de esta Audiencia no se puede aceptar que no se haya alterado la voluntad de la demandante con la introducción de tal margen pues " habría contratado el Collar Coste Cero en todo caso para cumplir con su obligación", pues "una cosa es la contratación de una cobertura y otra es que en la misma se introduzca de forma subterfugio u oculta un margen en claro detrimento de los intereses del cliente". [...]** [Énfasis añadido]

Error esencial: “[...] [E]l consentimiento prestado por el Sr Gustavo [...] al suscribir el Collar objeto de autos estaba viciado por error, ya que la parte contraria le ocultó maliciosamente que se incorporaba un margen al valor del Floor. **Es decir, la ausencia de información adecuada no determina por sí la existencia de error vicio, lo que causa y provoca tal error es que el consentimiento vendría viciado por la falta de conocimiento de un elemento esencial del contrato pues, como ya se ha tratado, Esquilvent desconocía la aplicación al valor del Floor de un margen. Error que solo puede ser calificado como esencial; y excusable, en cuanto que no pudo ser evitado con el empleo de la diligencia que era exigible en las circunstancias concurrentes, pues medió ocultación de información sobre el alcance real del derivado por parte de la entidad demandada, a la demandante, sustrayendo a su formación decisoria un dato relevante. Pues el Sr. Gustavo difícilmente habría concertado el collar, si hubiere conocido que lo pactado encerraba un significativo margen en favor de la demandada, lo que la hubiera podido llevar a otra resolución, contraria al compromiso obligacional contratado.** En consecuencia apreciando el concurso de error en el consentimiento prestado se llega a iguales consecuencias anulatorias que la sentencia dictada en Primera Instancia respecto del contrato de cobertura “Collar coste Cero”, perfeccionando por las partes el 14 de julio de 2010 [...].” [Énfasis añadido]

[Texto completo de la sentencia](#)
