

TRIBUNAL SUPREMO

SALA CIVIL

GABINETE TÉCNICO

Sentencia 563/15, de 15 de octubre, CIP 1910/12

En los contratos de swap, la falta de información suficiente sobre los riesgos asociados al producto, permite presumir el error. La información que el banco presenta, como supuestamente explicativa, resulta incomprensible para un cliente no experto.

La Sala Primera del Tribunal Supremo ha dictado sentencia, de la que ha sido ponente el Excmo. Sr. D. Pedro José Vela Torres, por la que se desestiman los recursos extraordinario por infracción procesal y de casación interpuesto por "Banco Santander, S.A." contra la sentencia de 9 de abril de 2012, dictada por la Audiencia Provincial de Santa Cruz de Tenerife.

La Sala confirma las resoluciones dictadas en primera instancia y apelación, y reitera su doctrina anterior contenida en la Sentencia nº 840/2013 del Pleno, de 20 de enero de 2014, y entre otras, en las Sentencias números 384 y 385 de 2014, ambas de 7 de julio; 387/2014, de 8 de julio; y 110/2015, de 26 de febrero, que pueden sintetizarse así:

1. El incumplimiento de los deberes de información no comporta necesariamente la existencia del error vicio pero puede incidir en la apreciación del mismo. 2. El error sustancial que debe recaer sobre el objeto del contrato es el que afecta a los concretos riesgos asociados a la contratación del producto, en este caso el swap. 3. La información -que necesariamente ha de incluir orientaciones y advertencias sobre los riesgos asociados a los instrumentos financieros (art. 79 bis 3 LMV)- es imprescindible para que el cliente minorista pueda prestar válidamente su consentimiento, bien entendido que lo que vicia el consentimiento por error es la falta del conocimiento del producto y de sus riesgos asociados,

pero no, por sí solo, el incumplimiento del deber de información. 4. El deber de información que pesa sobre la entidad financiera incide directamente en la concurrencia del requisito de excusabilidad del error, pues si el cliente minorista estaba necesitado de esa información y la entidad financiera estaba obligada a suministrársela de forma comprensible y adecuada, entonces el conocimiento equivocado sobre los concretos riesgos asociados al producto financiero complejo contratado en que consiste el error le es excusable al cliente. 5. En caso de incumplimiento de este deber, lo relevante para juzgar sobre el error vicio no es tanto la evaluación sobre la conveniencia de la operación en atención a los intereses del cliente minorista que contrata el swap cuanto si, al hacerlo, el cliente tenía un conocimiento suficiente de este producto complejo y de los concretos riesgos asociados al mismo; y la omisión del test que debía recoger esa valoración, si bien no impide que en algún caso el cliente goce de este conocimiento y por lo tanto no haya padecido error al contratar, permite 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 del test no determina por sí la existencia del error vicio, pero sí permite presumirlo.

En el caso, la información que la entidad bancaria pretendió hacer valer como suficiente es, literalmente, la siguiente: “Los flujos de la presente Operación son equivalentes a la contratación de una permuta financiera de tipos de interés, más la venta de una opción floor con barrera knock-in por parte del Cliente más la compra de una opción cap por parte del cliente”.