

NÚMERO 52

2025

ISSN:1575-720-X

RJUAM

REVISTA JURÍDICA

UNIVERSIDAD
AUTÓNOMA
DE MADRID



Revista Jurídica

Universidad Autónoma de Madrid

N.º 52

2025-II

Director: D. Carlos Castells Somoza (Derecho civil – UAM)

Subdirectora: Dña. Margarita Sánchez González (Derecho civil - UAM)

Secretaria académica: Dña. Diana Latova Santamaría (Filosofía del Derecho – UAM)

Secretaria de asuntos económicos: Dña. María Teresa Martínez-Escribano Serrano (Derecho financiero y tributario – UAM)

Responsable de difusión y medios digitales: D. Gabriel Ángel García Benito (Historia del Derecho – UAM)

Redactores:

D. Javier Antón Merino (Ciencia política y relaciones internacionales – Universidad de Burgos)

Dña. Andrea Bravo Bolado (Derecho penal – UAM)

D. Carlos Castells Somoza (Derecho civil – UAM)

Dña. Mar Cuartero Cobo (Filosofía del Derecho – UAM)

D. Francisco Javier Díaz Majano (Historia del Derecho – UCLM)

Dña. Boliá Doubai Sánchez (Historia del derecho – UAM)

D. Carlos Fernández-Espinar Muñoz (Derecho administrativo – UCM)

D. Javier Fernández-Lasquetty Martín (Derecho civil – UAM)

Dña. Ángela Fernández Rodríguez (Derecho procesal – UAM)

D. Gabriel Ángel García Benito (Historia del Derecho – UAM)

D. Juan Andrés Gascón Maldonado (Ciencia política y relaciones internacionales – UAM)

Dña. Laura Concepción González Calvache (Derecho financiero y tributario – UAM)

D. Sergio Hernangómez García (Derecho mercantil – UAM)

Dña. Guiomar Jiménez de Cisneros Paz (Derecho mercantil – UAM)

Dña. Diana Latova Santamaría (Filosofía del Derecho – UAM)

D. Jesús Martín Muñoz (Derecho penal – UCM)

Dña. María Teresa Martínez-Escribano Serrano (Derecho financiero y tributario – UAM)

Dña. Elena Martínez-Moya Ruiz (Derecho mercantil – UAM)

D. Sergio Medina Bernabé (Ciencia política y relaciones internacionales – UAM)

D. Francisco Pérez del Amo (Derecho civil – ULE)

D. Christian Pérez Merino (Derecho financiero y tributario – UAH)

Dña. Ane Rodríguez Barrueta (Derecho penal – UC3M)

D. Javier Roncero Núñez (Derecho romano – UAM)

Dña. Ailén Agustina Rubio Arrieta (Derecho penal – UAM)

Dña. Margarita Sánchez González (Derecho civil – UAM)

Dña. Marta Solari (Derecho civil – Università del Piemonte Orientale)

D. Jaime Vázquez García (Derecho internacional privado – UAM)

Dña. Amine Vega Pirasteh (Derecho del trabajo – ULL)

Dña. Ana María Vicario Pérez (Derecho procesal – UBU)

Dña. Lorena Von Aguilar (Derecho administrativo – UAM)

Consejo asesor:

D. Juan Arrieta Martínez de Pisón (Decano de la Facultad de Derecho - UAM)

D. Ignacio Molina Álvarez de Cienfuegos (Director del Departamento de Ciencia Política y Relaciones Internacionales - UAM)

Dña. Pilar Pérez Álvarez (Directora del Departamento de Derecho Privado, Social y Económico - UAM)

D. Juan Antonio Chinchilla Peinado (Director del Departamento de Derecho Público y Filosofía Jurídica - UAM)

D. Carlos Espósito Massici (Catedrático de Derecho internacional público - UAM)

D. Antonio Fernández de Buján y Fernández (Catedrático de Derecho romano - UAM; y Académico de Número de la Real Academia de Jurisprudencia y Legislación de España)

D. Martín Hevia (Profesor de la Universidad Torcuato Di Tella, Argentina; y Presidente de la Asociación Iberoamericana de Facultades y Escuelas de Derecho Sui Iuris)

Dykinson

ISSN: 1575-720-X

La Revista Jurídica de la Universidad Autónoma de Madrid fue creada en 1999 con el fin de fomentar la discusión científica en la comunidad académica de los ámbitos del Derecho y la Ciencia Política y de la Administración. En ella se publican, con una periodicidad semestral, artículos, comentarios de jurisprudencia y reseñas relativos a estas áreas de investigación. La Revista Jurídica de la Universidad Autónoma de Madrid se encuentra indexada en las bases de datos científicas más relevantes. Actualmente, es una de las publicaciones jurídicas y politológicas con vocación generalista de mayor impacto en España.

Asimismo, entre las diversas actividades que lleva a cabo para la difusión y promoción de la investigación, la Revista Jurídica de la Universidad Autónoma de Madrid organiza anualmente unas Jornadas sobre temas de actualidad, así como un Premio para Jóvenes Investigadores, con el fin de fomentar el acercamiento de los estudiantes a la investigación científica y a la presentación de ponencias en congresos científicos.

Con el fin de ayudar a un mayor intercambio global de conocimiento, la RJUAM ofrece un acceso libre y abierto a su contenido transcurrido un año a partir de la publicación del número en formato impreso. Puede encontrarse más información sobre la RJUAM en el Portal de Revistas Electrónicas de la Universidad Autónoma de Madrid (www.revistas.uam.es).

Colaboran:


Universidad Autónoma
de Madrid
Fundación General
de la Universidad
Autónoma de Madrid


Dykinson, S. L.

Portada: Marta Conde Diéguez
Logotipo: Marta Conde Diéguez

© RJUAM, Madrid

Facultad de Derecho. Ciudad Universitaria de Cantoblanco. 28049 Madrid.

e-mail: revista.juridica@uam.es

<http://www.uam.es/rjuam>

Editorial DYKINSON, S.L. Meléndez Valdés, 61 - 28015 Madrid.

Teléfono (+34) 91 544 28 46 - (+34) 91 544 28 69

e-mail: info@dykinson.com

<http://www.dykinson.es> <http://www.dykinson.com>

ISSN: 1575-720-X

Depósito Legal: M-39772-1999

Maquetación: german.balaguer@gmail.com

La *RJUAM* no se hace responsable de las opiniones vertidas por los autores de los trabajos publicados.

Revista Jurídica de la Universidad Autónoma de Madrid

Índice n.º 52 (2025-II)

<https://doi.org/10.15366/rjuam2024.52>

LECCIÓN

Antonio CIDONCHA MARTÍN, «Sobre la docencia y Bolonia: algunas reflexiones»9

ARTÍCULOS

- Pau ALABAU PEREIRO, «La circunstancia de multirreincidencia en el delito de hurto: una cuestión no resuelta»43
- Adrián AGENJO AGUADO, «La financiación de crímenes internacionales como forma de complicidad: fundamentos y límites dogmáticos de la atribución causal y normativa de responsabilidad penal».....69
- Alejandro ARAQUE GARCÍA, «Omisión de deberes precontractuales de información: presupuestos y remedios» 113
- Carlos ASENSIO-WANLOSELL, «¿Deben los acreedores perdonar las deudas a sus deudores? A vueltas con la exoneración del pasivo insatisfecho»..... 141
- Javier BLANCO VARGAS, «Tratamiento penal de las fugas de información en los servicios de inteligencia»..... 169
- Rodrigo DE OÑATE CRUZ, «Propuestas para la definición y certificación del hidrógeno renovable» 195
- Desirée GONZÁLEZ CUEVAS, «La naturaleza jurídica de los reglamentos de las administraciones independientes: ¿un ornitorrinco normativo en el derecho público?».....219
- Gonzalo HERRERO MEJÍAS, «El *dies a quo* del artículo 1301 del CC y los contratos coligados»237
- Rubèn LLORENS POBLADOR, «La brecha lingüística electoral en los sistemas de partidos del País Vasco y Cataluña. Entendiendo su evolución a partir de un nuevo indicador: el IDL».....251

Maximilian W. M. POHL, «La necesidad de reformar la legislación europea de control de inversiones extranjeras directas mediatas».....	273
Marie RUIZ CORBERA, «STC 44/2023: ¿Sistema de plazos puro? Los deberes positivos del Estado en relación con la protección del derecho a la vida y el derecho a la autodeterminación de la gestante»	299

OMISIÓN DE DEBERES PRECONTRACTUALES DE INFORMACIÓN: PRESUPUESTOS Y REMEDIOS*

PRE-CONTRACTUAL INFORMATION DUTIES OMISSION: PREMISES AND REMEDIES

ALEJANDRO ARAQUE GARCÍA**

Resumen: El Tribunal Supremo ha concretado las vías anulatoria y resarcitoria como alternativas para solventar la omisión de los deberes de información legalmente exigibles en la adquisición de productos financieros, descartando de plano el remedio resolutorio. Este trabajo pretende sistematizar esta respuesta jurisprudencial, comparándola con la doctrina que ha analizado el campo de la responsabilidad precontractual y sus consecuencias, a pesar de la falta de regulación positiva.

Palabras clave: responsabilidad precontractual, resarcimiento, anulabilidad, resolución.

Abstract: The Supreme Court has specified either annullability or damages as alternatives for overcoming the omission of the legally required information duties in the acquisition of financial products, dismissing outright the remedy of termination of the contract. This paper aims to systematise this jurisprudential response, comparing it with the doctrine that has analysed the field of pre-contractual liability and its consequences, despite the lack of positive regulation.

Keywords: precontractual liability, damages, annullability, termination.

SUMARIO: I. INTRODUCCIÓN; II. SUPUESTO DE HECHO: DEBERES DE INFORMACIÓN EN LA COMERCIALIZACIÓN DE PRODUCTOS FINANCIEROS; III. CONSECUENCIA JURÍDICA: DE LA RESPONSABILIDAD PRECONTRACTUAL A LA ANULABILIDAD O RESARCIMIENTO; 1. Sistematización de la responsabilidad precontractual o *culpa in contrahendo*; 2. Dualidad de vías: anulabilidad y resarcimiento; IV. EL DISCUTIDO Y DISCUTIBLE REMEDIO RESOLUTORIO; 1. Doctrina del Tribunal Supremo; 2. Tentativa de modificación en la STS 2 junio 2022; 3. Argumentos de *soft law*; 4. Argumentos doctrinales; V. CONCLUSIONES; VI. BIBLIOGRAFÍA.

* <https://doi.org/10.15366/rjuam2024.52.003>

Fecha de recepción: 26/01/2025

Fecha de aceptación: 06/03/2025

** Finalista en la modalidad Derecho Privado, Social y Económico de la XIV Edición del Premio Jóvenes Investigadores. Contratado predoctoral FPU, Derecho civil, Universidad de Málaga. Correo electrónico: araque@uma.es, <https://orcid.org/0009-0008-6808-4673>. Este trabajo ha sido realizado en el marco de los proyectos de Generación de Conocimiento del MICINU, PID2023-148193NB-I00, denominado «Remedios contractuales en fase preliminar: nulidad, anulabilidad y responsabilidad extracontractual» ; y PID2021-124444NB-I00, denominado «Negocios jurídicos conexos en una economía de mercado».

I. INTRODUCCIÓN

Desde principios de siglo, se ha promovido una amplia comercialización de instrumentos o productos financieros que ha tenido importantes consecuencias jurídicas. El Tribunal Supremo ha podido, en este sentido, pronunciarse a lo largo de los últimos doce años sobre algo hasta entonces poco planteado en la práctica de nuestro país: la infracción de deberes precontractuales en un contrato perfeccionado. La doctrina alemana se refiere a esta situación con el término contrato «desfavorable» (*ungünstiger Vertrag*), porque, seguramente, no se habría concluido o, al menos, se habría hecho con otras condiciones, si el perjudicado hubiera sido informado adecuadamente¹.

El objeto de esta investigación es aprovechar la abundante jurisprudencia de productos financieros para analizar la respuesta del Tribunal Supremo. Por un lado, desde una perspectiva positiva, se han delimitado dos vías alternativas –anulabilidad y resarcimiento– para solucionar los problemas derivados de estos casos. Por otro, desde una perspectiva negativa, se ha declarado la imposibilidad de acudir a la resolución contractual del artículo 1124 CC².

La estructura del trabajo consta de las siguientes partes. Primeramente, partiré de un supuesto de hecho común a los casos resueltos sobre esta materia, para incidir después en los deberes precontractuales de información y su evolución en la regulación positiva, especialmente en lo que al influjo de la Unión Europea se refiere. En segundo lugar, estudiaré las consecuencias jurídicas, tanto desde el plano teórico de la *culpa in contrahendo* o responsabilidad precontractual, como de las vías seguidas por la jurisprudencia, ante la carencia de una solución concreta y directa en nuestro Código. Por último, desarrollaré los argumentos a favor y en contra del remedio resolutorio en este tipo de casos³. En particular, he considerado oportuno recurrir tanto a los textos de *soft law* más extendidos en nuestro

¹ LOOSCHELDERS, D., *Schuldrecht. Allgemeiner Teil*, 21. Auflage, München (Vahlen), 2023, § 8.14-15, también utiliza el término «desventajoso» (*nachteilig*).

² Para una temprana identificación de esta casuística y su interesante análisis jurídico, vid. RODRÍGUEZ-ROSADO, B., «Omisión de deberes de información en productos financieros: ¿un supuesto de responsabilidad precontractual sin nulidad?», *Almacén de Derecho*, entrada de blog de 5 de enero de 2021. Disponible en: <<https://almacendederecho.org/omision-de-deberes-de-informacion-en-productos-financieros-un-supuesto-de-responsabilidad-precontractual-sin-nulidad>>. [Consultado el 23/12/2024].

³ Respecto al término de «remedios», señala MORALES MORENO, A. M., «¿Es posible construir un sistema precontractual de remedios? Reflexiones sobre la Propuesta de modernización del derecho de obligaciones y contratos en el marco del Derecho europeo», en: ALBIEZ DOHRMANN, K. J. (coord.), *Derecho privado europeo y modernización del Derecho contractual en España*, Barcelona (Atelier), 2011, p. 402, que, pese a no tener «arraigo histórico en nuestro ordenamiento ni en la tradición jurídica continental, [...] tiene la ventaja de su flexibilidad [...]». Permite incluir tanto las pretensiones como los derechos potestativos». Creo, sin embargo, que debe limitarse su uso en el ámbito contractual para la exigencia del cumplimiento (arts. 1096 y 1124 II CC) y la declaración de la resolución (art. 1124 CC), ya que *stricto sensu* solo estas figuras «remedian» el incumplimiento, aunque en sentido diverso: aquella persigue la prestación debida *in natura*, mientras que esta pretende la desvinculación de las partes. La indemnización de daños y perjuicios, por el contrario, requiere un daño para poder resarcirlo (vid. III.2). Con todo, a mi juicio resulta más acorde con la redacción del Código referirnos a dichos medios de tutela del acreedor utilizando los términos de «acciones» o «pretensiones».

ámbito, como a las Propuestas de modificación de Código Civil (en adelante, PMCC), que reflejan de alguna forma el estado más actual de la cuestión. A ello añadiré las voces de la doctrina –minoritaria pero, no por ello, menos relevante– que abogan por un replanteamiento de la doctrina jurisprudencial, en tanto el Código no opte por la vía de la ineficacia o del incumplimiento.

II. SUPUESTO DE HECHO: DEBERES DE INFORMACIÓN EN LA COMERCIALIZACIÓN DE PRODUCTOS FINANCIEROS

El elevado número de casos relacionados con la compraventa de productos o instrumentos financieros que el Tribunal Supremo ha analizado en casación durante la última década muestra una notable heterogeneidad, tanto objetiva como subjetiva⁴. En líneas generales, puede decirse que su esquema fáctico es el siguiente: un inversor contrata un producto financiero cualquiera, bien porque decide optar por esta vía de ahorro-rentabilidad, bien porque la entidad financiera se lo ofrece⁵. En ambas situaciones, sin embargo, el banco omite la información que legalmente le corresponde prestar antes de la adquisición del producto. Pasado un cierto tiempo, y, sin perjuicio de algún eventual desembolso positivo, el cliente se da cuenta de que el producto financiero arroja cuantiosas pérdidas y termina demandando al banco para recuperar su inversión⁶.

El núcleo de la cuestión litigiosa radica en la información a facilitar por la entidad financiera como elemento valiosísimo para todos los agentes que intervienen en una economía

⁴ ESPLUGUES GARCÍA, J., «Algunas notas sobre los remedios frente al incumplimiento contractual en la comercialización defectuosa de productos financieros», en: MARTÍ MIRAVALLS, J. (coord.) y GONZÁLEZ CASTILLA, F. (dir.), *Contratación Empresarial y Derecho Privado*, Valencia (Tirant lo Blanch), 2023, p. 796, cifra el total de casos en más de ciento ochenta. Una muestra significativa puede consultarse en CORPAS PASTOR, L., «Deberes de información de las entidades financieras», *Revista Crítica de Derecho Inmobiliario*, núm. 798, 2023, pp. 2523 y 2532-2533.

⁵ Como afirma MARTÍN FABÁ, J. M., «Inexistencia de transacción y de renuncia a ejercitar la acción de responsabilidad contractual por incumplimiento de la entidad de su obligación de informar sobre los riesgos de un *swap*. Comentario a la STS 648/2022, de 6 de octubre», *Revista Cuadernos Civitas de Jurisprudencia Civil*, núm. 121, 2023 (consultada la versión *online*, no paginada), «esta doctrina se aplica no solo a los casos en que el producto adquirido conlleva una inversión [...], sino también cuando se contrata un *swap*, en el que propiamente no cabe hablar de una inversión de tal clase». Por el objeto de esta investigación, omitiré el interesante análisis de los variados productos financieros que encontramos en las sentencias relativas a esta materia. Para un análisis de los más comunes y su caracterización como productos financieros de alto riesgo, vid. DE LA FUENTE NÚÑEZ DE CASTRO, M. S., «Comercialización de productos financieros complejos: responsabilidad por omisión de los deberes conductuales derivados de la buena fe», *Revista Internacional de Doctrina y Jurisprudencia*, vol. 26, 2021, pp. 83-86.

⁶ No es baladí recordar que todas las grandes corporaciones bancarias españolas han sido condenadas por el Tribunal Supremo a la restitución de prestaciones cobradas, al menos en lo que a contratos de *swap* se refiere, tal y como ha constatado RODRÍGUEZ-ROSADO, B., «Cinco años de jurisprudencia del Tribunal Supremo sobre contratos *swap*», *Revista Doctrinal Aranzadi Civil-Mercantil*, núm. 4, 2018 (consultada la versión *online*, no paginada).

tan inmediata como la actual. En particular, para los inversores, supone poder conocer los posibles riesgos y beneficios y, en consecuencia, asumir un determinado nivel de incertidumbre respecto a la posibilidad de recuperar la cantidad invertida.

Jurídicamente, esto se traduce en los llamados deberes precontractuales de información, fundamentados en el principio general de informar, que se deduce de la buena fe (art. 7 CC)⁷. Como afirma Gómez Calle⁸,

«la buena fe genera deberes de conducta leal entre las partes, no solo en la ejecución del contrato —como expresamente establece el art. 1258 CC— sino también en la etapa previa a su celebración, integrando las previsiones legales sobre este punto».

En el ámbito de los productos financieros, la materia de los deberes de información —ya de por sí compleja, por la parquedad del Código Civil— parece *a priori* simplificada por su delimitación normativa, así como de las severas consecuencias de su contravención. En la práctica, sin embargo, esta simplificación no se materializa. La rápida evolución del sector bancario ha supuesto una continua ampliación y actualización de la regulación de los deberes de información; y, en lo que se refiere a las consecuencias jurídicas de su inobservancia, encontramos una remisión al ordenamiento interno de los Estados miembros para los efectos sobre los contratos específicos de los inversores perjudicados. El problema está en que, por la novedad del supuesto —infracción precontractual que afecta al contrato ya perfeccionado y que ha desplegado sus efectos— los ordenamientos nacionales carecen de una solución directa, como veremos para el caso de España.

El origen de la regulación positiva de los deberes de información se encuentra en la preocupación de la Unión Europea por la construcción de un mercado financiero único, materializada en un continuo impulso de concreción y actualización. Destaca así la Directiva 2004/39/CE del Parlamento Europeo y del Consejo, de 21 de abril de 2004, relativa a los mercados de instrumentos financieros (comúnmente conocida como *MiFID*) que, principalmente, buscaba solventar la asimetría informativa entre los comercializadores de productos financieros y sus adquirentes⁹. No obstante, respecto a nuestro país, el Tribunal

⁷ STS 20 enero 2014 [RJ 2014\781]. En el mismo sentido, ASÚA GONZÁLEZ, C. I., *La culpa in contrahendo. Tratamiento en el derecho alemán y presencia en otros ordenamientos*, Bilbao (Universidad del País Vasco), 1989, pp. 253-254; CORPAS PASTOR, L., «Deberes de información de las entidades financieras», cit., p. 2528; y GARCÍA RUBIO, M. P., *La responsabilidad precontractual en el Derecho español*, Madrid (Tecnos), 1991, pp. 40-42.

⁸ GÓMEZ CALLE, E., *Los deberes precontractuales de información*, Madrid (La Ley), 1994, p. 18.

⁹ LÓPEZ ALONSO, L. & GUILLÉN MONGE, P., «Evolución legal en los deberes de conducta y de información en materia de contratación de productos de inversión», *Actualidad Civil*, núm. 4, 2017 (consultada la versión *online*, no paginada). Sin embargo, para un análisis de lo que califica como «evolución y fracaso del modelo de información general», vid. AGÜERO ORTIZ, A. *La evolución de la normativa de protección a los inversores y a los remedios aplicados a los contratos de inversión: de la ISD, Directiva 2003/71 y MiFID*

Supremo indicó que su incorporación al Derecho español «tan solo acentuó las obligaciones de dichas entidades [financieras] con respecto a sus clientes, pero no supuso una regulación realmente innovadora»¹⁰. Así, ya el artículo 5 del Anexo del RD 629/1993, de 3 de mayo, sobre normas de actuación en los mercados de valores y registros obligatorios, recogía la necesidad general de informar a los clientes cuando pudiera ser relevante para la adopción de decisiones de inversión, así como su concreción material.

Con la trasposición de las previsiones *MiFID* mediante la Ley 27/2007, de 19 de diciembre, modificando la Ley 24/1988, de 28 de julio, del Mercado de Valores (en adelante, LMV 1988), se impuso, por un lado, la categorización de clientes en profesionales o, en su defecto, minoristas (art. 78 bis); y, por otro, la catalogación de los servicios ofrecidos, según si podía apreciarse una relación de asesoramiento de la entidad financiera para con el cliente o, por el contrario, se trataba de una mera ejecución de las órdenes del inversor (art. 79 bis 5, 6 y 7)¹¹. Con todo, la frontera de esta distinción resultaba, en ocasiones, algo vaga, por lo que el TJUE declaró que si la iniciativa parte de la entidad financiera, hay asesoramiento¹².

Las anteriores categorías permiten entender la importancia de la información en el ámbito de los productos financieros. Las coordenadas subjetivas –quién invierte– y teleológicas –por qué ha decidido invertir–, condicionan los deberes de información exigibles. La ley recoge dos formas de proporcionar la información legalmente exigible: el test de conveniencia y el test de idoneidad (art. 79 bis LMV 1988)¹³. El primero se aplica cuando no hay un servicio que conlleve asesoramiento y consiste en valorar los conocimientos y experiencia del cliente. A partir de sus competencias en materia financiera, la entidad puede decidir si es capaz de comprender los riesgos que implica el instrumento. El segundo test opera cuando hay asesoramiento mediante recomendaciones por parte de la entidad y exige realizar un examen completo al cliente. Además del anterior test, por tanto, se hace un informe sobre la situación financiera del potencial inversor y sus objetivos de inversión para personalizar el servicio.

Esta configuración legal de la información a proporcionar, adolece, sin embargo, de una laguna legal. Se establece a quién y sobre qué se debe informar, pero no cómo. Gracias, no

a los nuevos estándares jurisprudenciales, *MIFID II*, *MIFIR*, *PRIIPS*, *Reglamento 2017/1129* y las circulares y órdenes españoles, Navarra (Aranzadi-Thomson Reuters), 2020, pp. 53-150.

¹⁰ SSTS 16 septiembre 2015 [RJ 2015\5013] y 19 febrero 2018 [RJ 2018\539].

¹¹ LÓPEZ ALONSO, L. & GUILLÉN MONGE, P., «Evolución legal en los deberes de conducta y de información en materia de contratación de productos de inversión», cit. (consultada la versión *online*, no paginada). La regulación vigente a día de hoy se encuentra en el RD Legislativo 4/2015, de 23 de octubre, por el que se aprueba el texto refundido de la Ley del Mercado de Valores (en adelante, TRLMV). Así, el art. 203 recoge las clases de clientes y los desarrolla en los preceptos siguientes; mientras que los arts. 213 y 214 condicionan los modos de proporcionar la información a los servicios que preste la entidad financiera.

¹² STJUE 30 mayo 2013 [TJCE 2013\142], caso Genil 48 S.L.

¹³ Por todas, STS 20 enero 2014, FJ 8, [RJ 2014\781]. Los vigentes arts. 209 a 220 TRLMV recogen los deberes de información, la evaluación de la idoneidad (art. 213) y conveniencia (art. 214), además de otras obligaciones de conducta exigibles a las entidades que presten servicios y actividades de inversión.

obstante, a la abundante casuística que ha llegado en casación al Tribunal Supremo puede extraerse que las entidades financieras tienen una verdadera obligación activa –y no de mera disponibilidad– de proporcionar la información legalmente requerida con suficiente antelación y de forma clara, correcta, completa o suficiente y precisa¹⁴.

Estrechamente relacionado con lo anterior, también encontramos una delimitación negativa, es decir, supuestos en los que el Tribunal Supremo ha rechazado el cumplimiento o la justificación de la omisión de los deberes de información por parte de la entidad financiera. En efecto, estas entidades financieras han alegado, por ejemplo, la inclusión de condiciones generales en el contrato del producto financiero, el envío de correos electrónicos sobre su efectiva adquisición o evolución periódica, la disponibilidad de los empleados del banco para responder cuantas preguntas se les formularan o la simple remisión a la web de la entidad para consultar la información deseada¹⁵. En el mismo sentido, aunque refiriéndose al inversor perjudicado, se ha pretendido demostrar su conocimiento en la materia por ser empresario, poseer un patrimonio considerable, haber realizado algunas inversiones previas o hasta hacerse acompañar por un asesor laboral y contable. El éxito de estas alegaciones, sin embargo, ha sido escaso, pues el Tribunal Supremo ha declarado que ninguna de estas circunstancias permite enervar el hecho objetivo del incumplimiento del estándar informativo y, como consecuencia su respuesta jurídica, que paso a analizar¹⁶.

III. CONSECUENCIA JURÍDICA: DE LA RESPONSABILIDAD PRECONTRACTUAL A LA ANULABILIDAD O RESARCIMIENTO

Tras analizar el supuesto de hecho de la comercialización de productos financieros y destacar la relevancia de los deberes de información legalmente exigibles, corresponde avanzar hacia la solución o soluciones ante su contravención o infracción. Su construcción y delimitación se han visto facilitadas, en gran medida, por la fuerte coherencia doctrinal interna que encontramos en este ámbito, como ha destacado el profesor Rodríguez-Rosado¹⁷.

Veremos, en primer lugar, la construcción progresiva de la responsabilidad precontractual, así como su relativamente reciente importación a España. Asimismo, se examinará el creciente interés de nuestra doctrina en esta categoría, cuya influencia ha dejado su huella en la reciente PMCC 2023.

En segundo lugar, desarrollaré las vías que el Tribunal Supremo ha delimitado para estos casos de comercialización de productos financieros. Dado que nuestro Código Civil carece de un artículo expreso que aborde el supuesto de hecho infracción de deberes precon-

¹⁴ SSTS 18 abril 2013 [RJ 2013\3387] y 16 septiembre 2015 [RJ 2015\5013].

¹⁵ SSTS 12 enero 2015 [RJ 2015\608], 16 noviembre 2016 [RJ 2016\6302] y 19 febrero 2018 [RJ 2018\539].

¹⁶ SSTS 18 abril 2013 [RJ 2013\3387] y 8 febrero 2021 [RJ 2021\410].

¹⁷ RODRÍGUEZ-ROSADO, B., «Cinco años de jurisprudencia del Tribunal Supremo sobre contratos *swap*», cit. (consultada la versión *online*, no paginada).

tractuales en contratos perfeccionados, dice la jurisprudencia que puede procederse desde dos perspectivas: anulabilidad, desde la ineficacia del contrato; y resarcimiento contractual, desde su incumplimiento¹⁸. Lógicamente, ambas instituciones están pensadas para una tutela distinta, pero, a falta de una modificación legislativa, parece que el perjudicado debe seguir disponiendo de la opción para elegir una u otra¹⁹.

1. Sistematización de la responsabilidad precontractual o *culpa in contrahendo*

La *culpa in contrahendo* viene a romper el esquema clásico que identificaba la solución jurídica en función del momento en que se producía el problema litigioso. Para cuestiones previas a la perfección del contrato, se recurría a la invalidez, mientras que para las posteriores, la vía era el incumplimiento.

Como explica la profesora Asúa González²⁰, la construcción de lo que hoy conocemos indistintamente como responsabilidad precontractual o *culpa in contrahendo* se hizo en tres etapas. La concepción originaria procede de Jhering –finales del siglo XIX, por tanto– y se refería exclusivamente al resarcimiento de quien sufre un contrato nulo mediante el término *culpa in contrahendo*. Poco después, Leonhard, bajo la expresión *Verschulden beim Vertragsschluss* (culpabilidad en la celebración del contrato), englobó aquellos supuestos en que, pese a la validez del contrato perfeccionado, podía existir responsabilidad por una previa violación de las obligaciones precontractuales. Finalmente, en 1914, Siber logra la confluencia de ambas expresiones para referirse al momento de la causa del daño cuya reparación se exige: antes de la perfección del contrato. A partir de ese momento ya se comienza a hablar de una única responsabilidad derivada de comportamientos lesivos durante la preparación del contrato, si bien la jurisprudencia alemana se demoró casi una década en la incorporación de dicha doctrina a sus sentencias²¹.

Por lo que respecta a nuestro Código, el silencio acerca de los eventos previos a la perfección del contrato puede explicarse por su redacción tardía a finales del siglo XIX, a imagen de otros textos legislativos civiles de nuestro ámbito cercano. No obstante, doctrina y jurisprudencia han identificado algunos pocos preceptos que, o bien se refieren expresa-

¹⁸ Para un interesante análisis crítico de esta «jurisprudencia creativa y formalista» que lleva a una cierta inseguridad jurídica, vid. AGÜERO ORTIZ, A. *La evolución de la normativa de protección a los inversores y a los remedios aplicados a los contratos de inversión: de la ISD, Directiva 2003/71 y MIFID a los nuevos estándares jurisprudenciales, MIFID II, MIFIR, PRIIPS, Reglamento 2017/1129 y las circulares y órdenes españoles*, Navarra (Aranzadi-Thomson Reuters), 2020, pp. 324-325.

¹⁹ BASOZÁBAL ARRÚE, X., «En torno a las obligaciones precontractuales de información», *Anuario de Derecho Civil*, vol. 62, núm. 2, 2009, pp. 708-709; y FENOY PICÓN, N., «La modernización del régimen del incumplimiento del contrato: propuestas de la Comisión General de Codificación. Parte Primera: aspectos generales, el incumplimiento», *Anuario de Derecho Civil*, vol. 63, núm.1, 2010, p. 125.

²⁰ ASÚA GONZÁLEZ, C. I., *La culpa in contrahendo. Tratamiento en el derecho alemán y presencia en otros ordenamientos*, cit., pp. 25-29 y 40-48.

²¹ GARCÍA RUBIO, M. P., *La responsabilidad precontractual en el Derecho español*, cit., p. 33.

mente a la fase precontractual, o bien son extrapolables a ella²². Para el primer caso, por ejemplo, el artículo 1270 II CC, relativo al dolo incidental, solo obliga a la indemnización de daños y perjuicios, mientras que el causal permite la anulación del contrato; y, para el segundo, el artículo 1902 CC configura un sistema de cláusula general de responsabilidad por acto ilícito, a falta de contrato²³.

El interés doctrinal en nuestro país por la responsabilidad precontractual puede decirse que comienza a mediados del siglo pasado, si bien solo abordándola parcialmente y con especial énfasis en la ruptura de los tratos preliminares²⁴. Serán las profesoras Asúa González y García Rubio quienes aporten una visión de conjunto, tanto desde el punto de vista comparado, como respecto a nuestro ordenamiento. A efectos de este estudio, interesa señalar la común opinión de estas autoras sobre la multiplicidad de clasificaciones dentro de la genérica categoría de la responsabilidad precontractual. La fase previa al contrato concita distintos y variados supuestos con la misma ubicación temporal²⁵. Para este análisis he optado por seguir la división tripartita, que permite abarcar gran parte de los casos que han llegado a nuestros tribunales. Pueden así distinguirse la ruptura injustificada de las negociaciones, la responsabilidad por la declaración de invalidez de un contrato y la responsabilidad nacida de la violación de los deberes precontractuales cuando hay un contrato válido²⁶.

En las dos primeras situaciones, la vía extracontractual parece clara y no necesita de una solución legislativa expresa, según opinión mayoritaria de la doctrina²⁷. Para el tercer caso, sin embargo, se admiten soluciones tan dispares como la ineficacia y el incumpli-

²² GARCÍA RUBIO, M. P., «La responsabilidad precontractual», en: BLANCO MARTÍNEZ, E. y MORALES MORENO, A. M (coord.), *Estudios de Derecho de contratos*, Madrid (BOE), 2022, p. 363.

²³ Sin perjuicio de las discusiones doctrinales sobre la doctrina de la unidad de culpa y la yuxtaposición entre responsabilidad contractual y extracontractual.

²⁴ GARCÍA RUBIO, M. P., «La responsabilidad precontractual en la propuesta de modificación del derecho de obligaciones y contratos», *Anuario de Derecho Civil*, vol. 64, núm.4, 2010, p. 1623. Una pequeña muestra la encontramos en los trabajos de ALONSO PÉREZ, M., «La responsabilidad precontractual», en *Revista Crítica de Derecho Inmobiliario*, núm. 485, 1971, pp. 859-922; o MANZANARES SECADES, A., «La naturaleza de la responsabilidad precontractual o culpa in contrahendo», *Anuario de Derecho Civil*, vol. 38, núm. 4, 1985, pp. 979-1010.

²⁵ ASÚA GONZÁLEZ, C. I., *La culpa in contrahendo. Tratamiento en el derecho alemán y presencia en otros ordenamientos*, cit., p. 85.

²⁶ GARCÍA RUBIO, M. P., *La responsabilidad precontractual en el Derecho español*, cit., pp. 93-94; y GARCÍA RUBIO, M. P. & OTERO CRESPO, M., «La responsabilidad precontractual en el Derecho contractual europeo», *Indret*, núm. 2, 2010, p. 33. Más recientemente, VALÉS DUQUE, P., *La responsabilidad precontractual*, Madrid (Reus), 2012.

²⁷ ASÚA GONZÁLEZ, C. I., «Responsabilidad en la formación del contrato (responsabilidad precontractual)» en: PARRA LUCÁN, M. Á. (coord.), *Negociación y perfección de los contratos*, Pamplona (Thomson Reuters Aranzadi), 2014, p. 143; y PANTALEÓN PRIETO, F., «Responsabilidad precontractual: propuestas para de regulación para un futuro Código Latinoamericano de Contratos», *Anuario de Derecho Civil*, vol. 64, núm. 3, 2011, p. 902, consideran que de nuestro sistema de cláusula general de responsabilidad extracontractual se deduce que no hay razón para recurrir al artificio al que recurren ordenamientos como el alemán para salvar la regla de la no resarcibilidad de los daños puramente patrimoniales que no han sido causados dolosamente.

miento²⁸. Como la comercialización de productos financieros ha dado la ocasión al Tribunal Supremo para aplicar y consolidar la vía jurídica adecuada, me remito al siguiente apartado para su desarrollo.

El interés doctrinal respecto a la responsabilidad precontractual ha ido en aumento en los últimos años, hasta cristalizar en la PMCC 2023. Su antecedente de 2009, sin embargo, no abordó la materia directamente ni con la nitidez que se esperaba, como señaló la profesora García Rubio²⁹. Sus artículos 1298 y 1300 recogen la posibilidad de seguir la vía anulatoria, bien por error, bien dolo, pero guardan silencio respecto a la posibilidad de solicitar la indemnización por la anulación de contrato, así como la compatibilidad, incompatibilidad o –lo que quizá sería más deseable– preferencia, respecto a los remedios al incumplimiento³⁰.

La PMCC 2023, a diferencia de su antecesora, ofrece un marco más claro para la materia precontractual. Así, la sección primera del Capítulo II del Título II, de los contratos, se denomina «deberes precontractuales» y regula los casos de ruptura de las negociaciones

²⁸ VALÉS DUQUE, P., *La responsabilidad precontractual*, cit., pp. 244-245. Por lo general, los profesores ya citados suelen centrarse en la discusión de la naturaleza contractual (ASÚA GONZÁLEZ, BASOZÁBAL ARRÚE) o extracontractual (GARCÍA RUBIO, GÓMEZ CALLE, OTERO CRESPO, PANTALEÓN PRIETO) de la indemnización. Conviene destacar la propuesta del profesor PANTALEÓN PRIETO, F., «Responsabilidad precontractual: propuestas para de regulación para un futuro Código Latinoamericano de Contratos», cit., pp. 917 y ss., que considera que en este tipo de casos se debe «indemnizar a la otra parte en la medida necesaria para dejarla en la situación en la que se habría encontrado si, al tiempo de contratar, hubiera contado con la información debida o correcta». Los fundamentos de esta consideración se remontan a Jhering, que distingue dos términos para abordar la medida del cumplimiento: interés positivo y negativo. La primera se refiere a la situación en que el acreedor estaría, de haberse cumplido regularmente el contrato; mientras que la segunda define la situación en la que se encontraría de no haber contratado. Se encuentra muy extendido en la doctrina española el uso de estas expresiones para medir el resarcimiento, cuando, como sabemos, en nuestro ordenamiento, la acción de cumplimiento y la de daños y perjuicios, pese a ser compatibles y compartir algunos presupuestos, son autónomas y se refieren a una distinta tutela. Creo, por tanto, que puede haber un error de partida, si se habla en general de «interés», pretendiendo abarcar varios remedios, sin antes analizar los presupuestos de cada uno. Volviendo a los casos de productos financieros, el profesor Pantaleón Prieto ha propuesto dos subcategorías dentro de la medida del interés negativo para referirse a la categoría de responsabilidad precontractual que estamos desarrollando, es decir, la de contrato válido en el que concurre una infracción de deberes legalmente exigibles antes de su perfección. Por un lado, la medida del interés contractual negativo, que pondría al acreedor en la situación en la que se habría encontrado si el contrato no se hubiera celebrado; y, por otro, la del interés contractual positivo, para ponerle en la situación en la que el acreedor se encontraría si el contrato se hubiera celebrado con términos y condiciones más favorables.

²⁹ GARCÍA RUBIO, M. P., «La responsabilidad precontractual», cit., p. 385. En el mismo sentido, FENOY PICÓN, N., «La modernización del régimen del incumplimiento del contrato: propuestas de la Comisión General de Codificación. Parte Primera: aspectos generales, el incumplimiento», cit., p. 124, que encuentra este hecho sorprendente, dado el tratamiento por nuestros autores de la colisión del error y el incumplimiento a propósito del contrato de compraventa.

³⁰ GARCÍA RUBIO, M. P., «La responsabilidad precontractual», cit., pp. 386-388; y «La responsabilidad precontractual en la propuesta de modificación del derecho de obligaciones y contratos», cit., p. 1642. Considero, no obstante, que la definición amplia de incumplimiento del art. 1188 PMCC 2009 permite abarcar estos casos de responsabilidad precontractual por violación de deberes legalmente exigibles antes de la perfección del contrato y, por ello, podría acudirse a los distintos remedios al incumplimiento.

(art. 1241), ruptura de la confidencialidad (art. 1242) y el incumplimiento del deber precontractual de informar (art. 1243 CC). Centrándonos en este último, por el objeto de este análisis, se reconoce el derecho del perjudicado a anular el contrato y a exigir indemnización de daños según lo previsto en las secciones segunda y cuarta del Capítulo VII del mismo título³¹. Además, el sistema se termina de delimitar reconociendo la compatibilidad entre los remedios de la nulidad y anulabilidad de los contratos y los fundados en el incumplimiento (art. 1309).

2. Dualidad de vías: anulabilidad y resarcimiento

En este apartado, abordaré la tercera categoría de la responsabilidad precontractual –dentro de la división tripartita antes mencionada– a través de los casos de contratos válidos de adquisición de instrumentos financieros, pese a (o además de) un previo incumplimiento de los deberes precontractuales de información³².

Nuestro Tribunal Supremo, partiendo de los indicios de la responsabilidad precontractual que hallamos en el Código Civil, ha delimitado dos vías como solución jurídica de los problemas precontractuales en contratos válidos: la anulatoria o la resarcitoria³³. El origen de esta jurisprudencia puede situarse en la STS 20 enero 2014³⁴ y se deja a la elección del

³¹ Se permite la anulación a la parte que «en el momento de celebrar el contrato padezca un error esencial de hecho o de derecho», entendiéndose por esencial aquel error de «tal entidad que una persona razonable, en la misma situación que la parte contratante en error, no hubiera contratado o lo hubiera hecho en términos sustancialmente diferentes» (art. 1293). Simultáneamente, se reconoce el derecho a indemnizar el daño sufrido, por un lado, para poner a la parte legitimada, en la medida de lo posible, en la situación en la que se encontraría si no hubiera celebrado el contrato (art. 1306.1); y, por otra, aun manteniéndose el contrato (art. 1306.2 CC). No parece, sin embargo, haber diferencias entre la primera alternativa indemnizatoria y la restitución como efecto natural de la anulabilidad. Distinto es que se pretenda indemnizar los daños adicionales producidos por el error. El uso de la definición de interés negativo –que Jhering refería exclusivamente al cumplimiento, como hemos visto– para la indemnización paralela a la anulación, puede dar lugar a confusión, al menos en nuestro ordenamiento, donde los conceptos de cumplimiento y daño están suficientemente delimitados.

³² PERTÍÑEZ VÍLCHEZ, F., «Las consecuencias del incumplimiento de los deberes precontractuales de información y evaluación en la contratación de productos de inversión: la impropiedad de la resolución por incumplimiento contractual. Comentario a la STS 13 septiembre 2017 (RJ 2017, 3756)», *Cuadernos Civitas de Jurisprudencia Civil*, núm. 106, 2018, pp. 110-111, explica que la jurisprudencia descartó que «la consecuencia del incumplimiento de estos deberes de información y evaluación pudiera ser la nulidad de pleno derecho ex art. 6.3 CC del contrato realizado por contravención de norma imperativa, pues aquellos deberes no son normas que prohíban un determinado contenido contractual, sino normas que tratan de incidir en la correcta formación de voluntad, por lo tanto la contravención de estos deberes no supone traspasar los límites de la autonomía de la voluntad del art. 1255». Añade también que la apreciación de nulidad «traería consigo un indeseable automatismo, en virtud del cual, la omisión de la información o de la evaluación requerida en la forma prevista comportaría la ineficacia del contrato, con independencia de la trascendencia que hubiera tenido dicha omisión en la correcta formación de la voluntad».

³³ GARCÍA RUBIO, M. P., *La responsabilidad precontractual en el Derecho español*, cit., p. 39, califica estos indicios como «huellas» de la responsabilidad precontractual en el Código Civil.

³⁴ RJ 2014, 781.

demandante el seguir una u otra vía, según la tutela del interés concreto que pretenda, de acuerdo con su estrategia³⁵. En la práctica, sin embargo, la caducidad de la acción de nulidad obliga a optar por el remedio indemnizatorio³⁶. A continuación me referiré a ambas alternativas.

La anulabilidad por error vicio no constituye, según el Tribunal Supremo, una consecuencia automática o necesaria por el hecho de prestar información insuficiente o defectuosa. Más bien, puede presumirse cuando se haya omitido el test de información legalmente exigible, al incidir directamente en la excusabilidad del error. El vicio del consentimiento se produce, por tanto, por la falta de conocimiento sobre el producto contratado y sus concretos riesgos,

«que determina en el inversor una representación mental equivocada sobre el objeto del contrato, pero no el incumplimiento por parte de la entidad financiera del deberes de informar [...], pues pudiera darse el caso de que ese cliente concreto ya conociera el contenido de esta información»³⁷.

Consecuentemente, si se logra demostrar que, pese a la omisión de la información legalmente exigible, el inversor sabía lo que contrataba, la opción de la anulabilidad por error vicio no será viable. Ya en el primer apartado mencioné las muchas circunstancias que, con escaso éxito, las entidades financieras han alegado para tratar de librarse de las consecuencias restitutorias de la acción de nulidad.

Junto a esta primera vía del error, cabe la alternativa igualmente relevante del resarcimiento, que se fundamenta en el artículo 1101 CC. Ante la carencia de una vía o tratamiento directos de la responsabilidad precontractual en el Código Civil, el Tribunal Supremo ha decidido situarla en sede contractual³⁸. Puede decirse, en consecuencia, que ha contractua-

³⁵ No obstante, como reconoce BASOZÁBAL ARRÚE, X., «En torno a las obligaciones precontractuales de información», cit., p. 707, «en los supuestos de violación de obligaciones precontractuales de información en los que cabe apreciar error, existe a menudo cierta dificultad en determinar de antemano cuál es o debería ser el interés protegido: no haber contratado de haber conocido la información verdadera u omitida, o haber contratado con dicha información, lógicamente, en otros términos».

³⁶ Como recuerda la profesora FENOY PICÓN, N., *Dolo, ventaja injusta y rescisión por lesión en los contratos*, Madrid (BOE), 2023, 4.2: «aunque en el Código civil se emplea el término nulidad (arts. 1270 I, 1300, 1301, 1302 CC; 1265 CC), se trata de la acción de anulación o anulabilidad».

³⁷ SSTS 20 enero 2014, FJ 12, [RJ 2014\781], 7 julio 2014 [RJ 2014\3541], 19 febrero 2018 [RJ 2018\539].

³⁸ FENOY PICÓN, N., *Dolo, ventaja injusta y rescisión por lesión en los contratos*, cit., 4.3.2.1. Como indica ESPLUGUES GARCÍA, J., «Algunos criterios jurisprudenciales sobre la aplicación de los remedios contractuales frente a la incorrecta comercialización de productos financieros», *Revista Aranzadi de Derecho patrimonial*, núm. 60, 2023, las consecuencias de la tutela otorgada por esta vía son: plazo de prescripción de cinco años, frente a los cuatro de caducidad de la acción anulatoria; y evitar la prueba del error que llevó a contratar y su carácter determinante para la contratación, que implica una mayor subjetividad que el sistema indemnizatorio. A modo de aclaración respecto del concepto «responsabilidad contractual», me ajustaré a su acepción clásica para referirme, exclusivamente, a la acción contractual resarcitoria del art. 1101 CC (vid. STS 28 mayo 2024 [JUR 2024\160593]).

lizado los deberes de información, diligencia y lealtad, a través del deber general de actuar conforme a las exigencias de la buena fe (art. 7 CC)³⁹.

Cabe ejercitar esta acción resarcitoria siempre que del incumplimiento de los deberes de información legales derive el perjuicio que se pretenda indemnizar, que se identifica con las pérdidas sufridas a partir de la inversión realizada. Incumplimiento, daño y nexo causal, por tanto, son los tres presupuestos exigidos para reconocer la indemnización.

En este sentido, puede citarse la STS 31 enero 2019⁴⁰, que expresa claramente la relación entre los presupuestos de la acción resarcitoria y da la clave para aplicar el artículo 1101 CC a estos casos de productos financieros:

«debe haber una relación de causalidad entre el incumplimiento o cumplimiento negligente y el daño indemnizable. En el presente, el daño es la pérdida parcial del capital invertido en los reseñados bonos, determinada con sus respectivas liquidaciones. Estas pérdidas son la consecuencia natural del cumplimiento negligente del banco demandado».

Respecto al incumplimiento y al nexo causal, creo que, en ocasiones, el Supremo ha introducido cierta dosis de confusión al combinarlos. En varios casos se afirma que «el incumplimiento grave de los deberes exigibles [...] constituye el título jurídico de imputación de responsabilidad por los daños sufridos» o que «cabe atribuir al incumplimiento de los deberes [...], la consideración de causa jurídica del perjuicio sufrido»⁴¹. El incumplimiento, más bien, constituye, a mi juicio, la causa física o empírica del daño. Su causa jurídica (*rectius*, imputación), de acuerdo con la doctrina introducida en nuestro país por el profesor Pantaleón Prieto⁴², haría referencia, en su vertiente objetiva, a la posibilidad de ponerlo a cargo del deudor, puesto que no existe criterio alguno que lo impida; y, –añadiría yo– en su vertiente subjetiva, a la culpa o negligencia que acompaña al incumplimiento.

Respecto al perjuicio cuyo resarcimiento se pretende, el inversor lógicamente deberá probar su cantidad concreta porque, sin daño, aunque con incumplimiento, no hay lugar a la indemnización⁴³. La determinación del perjuicio no se limita al saldo negativo resultante

³⁹ GÓMEZ CALLE, E., *Los deberes precontractuales de información*, cit., pp. 18 y ss; y las SSTS 20 enero 2014 [RJ 2014\781] y 7 julio 2014 [RJ 2014\3541], se inclinan por la vía del art. 7 CC, que parece preferible a la alternativa de la integración del art. 1258 CC. En contra, BERROCAL LANZAROT, A. I., «Los deberes de información en la comercialización de productos de inversión. Las consecuencias de su incumplimiento», *Revista de Derecho, empresa y sociedad (REDS)*, núm. 12, 2018, p. 212.

⁴⁰ RJ 2019, 388.

⁴¹ SSTS 18 abril 2013 [RJ 2013\3387] y 16 noviembre 2016 [RJ 2016\6302], respectivamente.

⁴² PANTALEÓN PRIETO, F., «Causalidad e imputación objetiva», en *Centenario del Código Civil (1889-1989)*, vol. 2, 1990, pp. 1561-1592.

⁴³ SSTS 14 febrero 2018 [RJ 2018\469], 20 diciembre 2019 [RJ 2019\5126] y 28 mayo 2024 [JUR 2024\160593]. Para MORALES MORENO, A. M., «¿Es posible construir un sistema precontractual de

de las pérdidas, sino que habrá que estar al efectivamente ocasionado, resultante de la computación de pérdidas y lucros producidos (art. 1106 CC)⁴⁴. En otras palabras, podríamos decir, el neto⁴⁵.

Esta regla de la *compensatio lucri cum damno*, sin embargo, como señala la profesora Quicios Molina⁴⁶, encuentra su principal problema en su misma aplicación pues, por un lado, parece dudosa la conexión causal de los lucros y pérdidas compensables con el mismo hecho generador del daño, a saber, la infracción de los deberes precontractuales de información; y, por otro, por lo que respecta a una comprensión total del daño efectivamente producido.

La primera objeción, a mi juicio, podría solventarse a imagen de la argumentación del resarcimiento de los daños: si la causa del daño es la infracción de los deberes precontractuales legalmente exigibles, que ha provocado la contratación desfavorable de un producto financiero, también entendemos que la causa inmediata de los lucros es, lógicamente, el

remedios? Reflexiones sobre la Propuesta de modernización del derecho de obligaciones y contratos en el marco del Derecho europeo», cit., p. 410, precisamente la falta de necesidad de probar el daño es una ventaja de la anulación como remedio de efecto sanatorio o indemnizatorio (*restitutio in integrum*).

⁴⁴ STS 14 febrero 2018 [RJ 2018\469]. El profesor ESPLUGUES GARCÍA, J., «Algunas notas sobre los remedios frente al incumplimiento contractual en la comercialización defectuosa de productos financieros», cit., pp. 802-803, ha formulado dos dudas muy interesantes relativas a esta cuantificación del daño. Por un lado, cuestiona el motivo por el que el Supremo realiza una compensación global de beneficios y pérdidas, en lugar de tener en cuenta cada producto individualmente; y, por otro, por qué no se considera todo el período en que se han tenido los títulos, sino solo uno concreto.

⁴⁵ Como excepción, puede mencionarse la interesante STS 17 noviembre 2020 [RJ 2020\4608], que según AGÜERO ORTIZ, A. «Limitación de la indemnización de daños y perjuicios por la contratación de un derivado implícito: no alcanza a todas las limitaciones netas abonadas. Comentario a la STS núm. 615/2020 de 17 noviembre (RJ\2020, 4608)», *Revista Cuadernos Civitas de Jurisprudencia Civil*, núm. 116, 2021 (consultada la versión *online*, no paginada), es «la primera en ordenar una indemnización parcial que no alcanza el importe total neto de las liquidaciones abonadas por el cliente». Se aparta así de los precedentes que fijaban el *quantum* indemnizatorio en el importe neto, con el fundamento de que no se había informado, «exclusivamente, sobre el coste de cancelación del derivado y de su coste inicial negativo, de suerte que solo habría que indemnizar los daños causados por dicha omisión».

⁴⁶ QUICIOS MOLINA, M. S., «Intereses legales debidos por la entidad bancaria en caso de incumplimiento del deber de información en contratos de adquisición de obligaciones subordinadas o participaciones preferentes. Comentario a la STS de 31 de enero de 2019 (RJ 2019, 387)», *Revista Cuadernos Civitas de Jurisprudencia Civil*, núm. 111, 2019 (consultada la versión *online*, no paginada); y en «Incumplimiento de la obligación de información en preferentes y subordinadas: han de descontarse los rendimientos obtenidos por el cliente para valorar el daño indemnizable. Comentario a la STS de 21 de julio de 2020 (RJ 2020\2694)», *Revista Cuadernos Civitas de Jurisprudencia Civil*, núm. 115, 2021 (consultada la versión *online*, no paginada). Conviene mencionar una de estas sentencias sobre productos financieros del Tribunal Supremo, de 5 de abril de 2019 (RJ 2019, 1276), en la que la profesora Quicios Molina ha identificado una desviación de la jurisprudencia homogénea de cuantificación del perjuicio sufrido, a pesar de haberse repetido en sentencias del mismo día: «es tal el barullo causado por tanta litigiosidad sobre productos financieros que [...] se permite al cliente retener las cantidades abonadas por Bankia como remuneración por las obligaciones subordinadas en concepto de indemnización de los daños y perjuicios sufridos. [...] Así que este demandante, infatigable en sus reclamaciones, ha conseguido del Tribunal Supremo un premio innmerecido a tenor de su propia jurisprudencia».

mismo producto financiero y, de forma mediata, los deberes de información infringidos. El enlace causal, por tanto, no encontraría interrupción alguna en ninguno de los dos casos⁴⁷.

La segunda objeción, por el contrario, se refiere a cuestiones que permanecen abiertas en la cuantificación del daño, como la controvertida y difícil prueba del lucro cesante. Considero que es admisible su resarcimiento, al haberse fundamentado esta vía en el artículo 1101 CC, sin perjuicio de la dificultad práctica de demostrar que se había hecho esperar una concreta rentabilidad por parte de la entidad financiera. Como ejemplo aislado en la jurisprudencia puede mencionarse la STS 15 febrero 2021, que parece abrir la puerta a su concesión, siempre que se acredite que la entidad financiera le hubiera hecho esperar al inversor un determinado rendimiento⁴⁸.

No puede finalizar el análisis de estas vías anulatoria y resarcitoria sin referirnos a la diferencia entre la cuantía que el demandante pretende percibir y la que efectivamente recibe. En teoría, debería ser idéntica, pues las demandas de los perjudicados recurren a peticiones subsidiarias para recuperar la misma cantidad monetaria⁴⁹. Sin embargo, los intereses que afectan a la pretensión no son idénticos y afectan a la condena monetaria. Pueden diferenciarse así, al menos, tres tipos de intereses, aparte los procesales (art. 576 LEC)⁵⁰: intereses remuneratorios, cobrados por el cliente durante los años en que disfrutó del producto financiero; intereses del capital perdido que podrían haberse obtenido; e intereses moratorios, por impago de la indemnización debida. Por el juego de todos ellos, existen diferencias en las cuantías percibidas por el perjudicado. Centrándonos en el segundo tipo, la jurisprudencia establece que se deben desde la adquisición del producto financiero, si se ha admitido la acción de nulidad (art. 1303 CC) o desde la interpelación judicial, si se condena al deudor al resarcimiento por el daño fruto del incumplimiento.

⁴⁷ Sería, por tanto, aplicación del brocardo latino *causa causae est causa causati* (la causa de la causa es causa de lo causado). Vid. DE AQUINO, S. T., *Quaestiones disputatae* 3, 1.

⁴⁸ RJ 2021, 411. Sin embargo, ESPLUGUES GARCÍA, J., «Algunos criterios jurisprudenciales sobre la aplicación de los remedios contractuales frente a la incorrecta comercialización de productos financieros», cit., considera que el Tribunal Supremo en esta sentencia, ni descarta, ni admite la admisión del lucro cesante. Por su parte, la profesora DE LA FUENTE NÚÑEZ DE CASTRO, M. S., «Comercialización de productos financieros complejos: responsabilidad por omisión de los deberes conductuales derivados de la buena fe», cit., p. 104, advierte que «en ningún supuesto es razonable que la cantidad indemnizatoria acumule no solo el capital invertido, deducidas las pérdidas, sino también las expectativas de ganancias que este sujeto se hubiese forjado sobre una creencia falsa ante la ausencia del cumplimiento o cumplimiento negligente del deber de información precontractual por el deudor de la misma».

⁴⁹ QUICIOS MOLINA, M. S., «Incumplimiento de la obligación de información en preferentes y subordinadas: han de descontarse los rendimientos obtenidos por el cliente para valorar el daño indemnizable. Comentario a la STS de 21 de julio de 2020 (RJ 2020\2694)», cit. (consultada la versión *online*, no paginada).

⁵⁰ QUICIOS MOLINA, M. S., «Intereses legales debidos por la entidad bancaria en caso de incumplimiento del deber de información en contratos de adquisición de obligaciones subordinadas o participaciones preferentes. Comentario a la STS de 31 de enero de 2019 (RJ 2019, 387)», cit. (consultada la versión *online*, no paginada).

IV. EL DISCUTIDO Y DISCUTIBLE REMEDIO RESOLUTORIO

En este último epígrafe, abordaré la tercera vía de defensa a la que han intentado acudir los inversores cuyo patrimonio se ha visto mermado por la adquisición de productos financieros que no evolucionan como pensaban. Se trata de la acción resolutoria, que ha sido excluida por el Tribunal Supremo desde 2017, aunque por motivos que no quedan del todo claros, como explicaré en el primer apartado.

Seguidamente, me referiré a un caso que, sin duda, puede considerarse excepcional –STS 2 junio 2022⁵¹– al admitir la resolución en un supuesto relacionado con la adquisición de acciones en la conocida oferta pública de Bankia, en 2011. Por último, apoyándome en textos de *soft law* y en la doctrina que ha estudiado esta materia, analizaré los argumentos –tanto a favor como en contra– de esta acción del artículo 1124 CC para reconsiderar si esta vía es, cuando menos, posible; o, incluso, oportuna.

1. Doctrina del Tribunal Supremo

La imposibilidad de recurrir al remedio resolutorio en los casos de comercialización de productos financieros que estamos tratando se fija expresamente en la STS (Pleno) 13 septiembre 2017⁵². En ella, la demandante solicitaba la nulidad del contrato de depósito y administración que tenía con una entidad financiera y, subsidiariamente, la resolución por incumplimiento de la demandada. En ambos casos, además, pedía la restitución recíproca de las prestaciones.

En primera instancia se admitió la petición resolutoria, al apreciarse la caducidad de la acción principal. La Audiencia Provincial, sin embargo, estimó el recurso de la entidad financiera demandada, al reconocer la experiencia inversora de la demandante, que, además, acudió a la entidad acompañada por una antigua empleada de la agencia de valores, solicitando expresamente la adquisición de unos concretos títulos. Se entendió, por tanto, que la inversora demandante había asumido conscientemente el riesgo asociado a la alta rentabilidad que ofrecían dichos productos financieros.

El Tribunal Supremo, en su respuesta al recurso de casación interpuesto por la inversora, constatando el «riguroso deber legal de información al cliente por parte de las entidades de servicios de inversión», declara que su incumplimiento solo puede dar lugar, en su caso, a la anulabilidad del contrato por error vicio en el consentimiento o a una acción de indemnización por incumplimiento contractual. Considera así inconcuso, doctrinal y jurisprudencialmente, que la consecuencia de la apreciación de error en el consentimiento

⁵¹ RJ 2022, 4242.

⁵² STS 13 septiembre 2017 [RJ 2017\3756]. BERROCAL LANZAROT, A. I., «Los deberes de información en la comercialización de productos de inversión. Las consecuencias de su incumplimiento», cit., p. 211, considera la STS 13 julio 2006 [RJ 2016\3194] como precedente de esta doctrina jurisprudencial.

debe dar lugar a la nulidad contractual y no a la resolución del artículo 1124 CC. La pretensión fundada en un vicio del consentimiento, dice el Supremo, con base en jurisprudencia previa, debe formularse mediante una petición de anulabilidad y no a través de una acción de resolución contractual por incumplimiento.

Se establece, así, que la vulneración de la normativa legal sobre el deber de información «puede causar un error en la prestación del consentimiento, o un daño derivado de tal incumplimiento, pero no determina un incumplimiento con eficacia resolutoria». La alteración en la formación de la voluntad se conecta con la fase precontractual, previa a la celebración del contrato, y no con el incumplimiento de una obligación en el marco de una relación contractual de prestación de un servicio de inversión. El ámbito jurídico de esta situación se halla así en la validez del contrato, por lo que el incumplimiento del deber de informar, «no puede tener efectos resolutorios respecto del contrato, ya que la resolución opera en una fase ulterior, cuando hay incumplimiento de una obligación contractual». Quedó así fijada la jurisprudencia denegatoria de la resolución.

Como consecuencia de esta doctrina, pocos meses después, el Tribunal Supremo declaró asimismo que no cabe tampoco ejercitar la excepción de contrato no cumplido. Se trata de la STS 23 marzo 2018⁵³, relativa a una permuta de tipos de interés. En este caso, la entidad financiera hizo uso de la facultad pactada para resolver anticipadamente el contrato, al no haber saldo suficiente en la cuenta bancaria asociada, reclamando así mismo la cantidad resultante a su favor⁵⁴. El Tribunal Supremo, apoyándose en la STS (Pleno) 13 septiembre 2017⁵⁵, declara:

«si el incumplimiento de los deberes de información no puede fundar una acción resolutoria, tampoco puede servir de fundamento a una excepción de contrato no cumplido. Además, por dicho incumplimiento el contrato no es nulo *per se*, sino que para anularlo habría que haber ejercitado por vía reconvenional la correspondiente acción de nulidad por error vicio del consentimiento».

⁵³ RJ 2018, 1487.

⁵⁴ Resulta interesante el hecho de que quien demanda es el banco, mientras que en la gran mayoría de casos sobre productos financieros es el inversor perjudicado el que acude a los tribunales. En primera instancia se estima su petición, pero la Audiencia Provincial, tras el recurso de los demandados, la revoca, al considerar que no se había informado suficientemente a los clientes sobre el producto financiero contratado. En consecuencia, el banco no podía alegar el incumplimiento de los clientes ni resolver de manera anticipada el contrato.

⁵⁵ RJ 2017, 3756.

2. Tentativa de modificación en la STS 2 junio 2022

La doctrina contraria a la vía resolutoria se ha mantenido homogénea hasta la fecha, salvo la excepción de la STS 2 junio 2022⁵⁶, que fue vista por algunos como una oportunidad para enmendar la imposibilidad de acudir al remedio resolutorio⁵⁷.

El litigio se fundamentó en la adquisición por casi veinte millones de euros de unas acciones de la oferta pública de Bankia para su salida a Bolsa (2011) por Disa Corporación Petrolífera S.A. El problema vino cuando el precio de las acciones se derrumbó poco después, ante la reformulación de cuentas del banco, la suspensión de su cotización y la solicitud de una inyección de capital de 19.000 millones de euros.

La entidad demandó a Bankia ejercitando, con carácter principal, acción de anulabilidad por error-vicio. Como ya había vendido parte de las acciones adquiridas, dividió la petición de restitución en dos: por un lado, el importe del precio satisfecho de las acciones que mantenía, más sus intereses; y, por otro, respecto a las ventas, el importe del precio entregado en el momento de su adquisición, más sus intereses, comprometiéndose a devolver el precio recibido en su posterior venta y el interés desde la fecha de dicha operación. Subsidiariamente, se ejercía la acción de responsabilidad por los daños y perjuicios ocasionados al inversor de los artículos 38 LMV y 32 a 36 RD 1310/2005, de 28 de julio. Solicitaba así el pago del perjuicio sufrido en la venta de las acciones y la diferencia entre el precio abonado por las acciones que mantenía y el valor de cotización de las mismas en el momento en que se produjera el pago de la indemnización. Por último, también subsidiariamente, ejercía las acciones de los artículos 1101 y 1124 CC, para ser indemnizada por el menor importe recibido en la venta de las acciones, más los intereses desde la demanda, y para que se declarase el contrato resuelto por las acciones que mantenía, respectivamente.

En primera instancia se declaró la caducidad de la acción de nulidad y, sin pronunciarse sobre la primera petición subsidiaria, se desestimó la acción resolutoria, al no apreciar la existencia de un incumplimiento relevante. No obstante, se estimó la acción indemnizatoria del artículo 1101 CC, al apreciarse incumplimiento por la entidad bancaria de su deber de información. En consecuencia, se reconoció como daño resarcible la diferencia entre el precio pagado por el paquete de acciones que se vendió y el precio obtenido por la venta. La Audiencia Provincial, por su parte, estimó el recurso de Bankia y, revocando la sentencia anterior, la absolvió de toda responsabilidad, tras rechazar cada una de las pretensiones ejercitadas por la inversora.

⁵⁶ RJ 2022, 4242.

⁵⁷ También puede mencionarse la STS 9 septiembre 2014 [RJ 2014\4947], que admitió la resolución por las limitaciones del recurso de casación, planteado en términos de error y prescripción (*rectius*, caducidad), cuando lo decidido en la instancia había sido la resolución. El mismo Tribunal Supremo indica que se podría haber cuestionado la procedencia de este remedio pero, al hacerse en términos que no resultaban de aplicación respecto de la acción ejercitada, se desestimó el recurso de casación, confirmándose la resolución.

Recurrida en casación esta sentencia de segunda instancia, el Tribunal Supremo pudo pronunciarse sobre las distintas peticiones de la demanda. Me centraré, no obstante, en la responsabilidad contractual y la resolución, siguiendo el orden dentro de la sentencia. En primer lugar, el Supremo considera innecesario calificar la naturaleza de la indemnización como contractual, pues la regulación en la materia integra la información en el contrato como parte esencial de su objeto⁵⁸. Más que derivar la acción indemnizatoria del artículo 1101 CC de una infracción de las obligaciones de información precontractual impuestas por la regulación del mercado de valores, le parece preferible fundamentarla en el incumplimiento de la obligación contractual de Bankia de entregar aquello a lo que se había comprometido como objeto de venta (art. 1461 CC).

Estrechamente vinculado con lo anterior, dado que la actuación de Bankia constituye una contravención o incumplimiento contractual, se desvirtúa la razón esencial de desestimación de la pretensión resolutoria en instancia, fundamentada en la naturaleza precontractual de la obligación. En consecuencia, se estima el motivo,

«toda vez que no cabe discutir el carácter esencial y grave del incumplimiento, lo que genera en el caso de las obligaciones recíprocas a favor de la parte contratante que sufre el incumplimiento la facultad de exigir la resolución del contrato».

El incumplimiento, según se desprende de la sentencia, afecta así a la prestación principal del contrato, pues

«Bankia se obligó a entregar acciones de una entidad sólida, saneada y solvente, con beneficios, cuando en realidad entregó acciones de una sociedad al borde de la insolvencia, [...] lo que frustró la finalidad de rentabilidad económica a que respondía el contrato, provocando una insatisfacción objetiva del inversor».

Poco después de esta sentencia, sin embargo, lo que parecía una modificación de jurisprudencia resultó ser un viraje pasajero. Casi tres semanas más tarde, la STS 21 junio 2022⁵⁹—con el mismo ponente de la inicial STS 13 septiembre 2017, Excmo. Sr. Magistrado D. Pedro José Vela Torres, pero diferente al de la STS 2 de junio, Excmo. Sr. Magistrado D. Juan María Díaz Fraile—rechazó el remedio resolutorio. En la doctrina, como es natural,

⁵⁸ Dice así el Supremo: «no se trata de afirmar que la responsabilidad *in contrahendo* o precontractual [...] deba ser calificada como responsabilidad contractual y no extracontractual, sino, sin necesidad de realizar tal declaración, observar que en la realidad negocial propia y específica de las ofertas públicas de venta [...], la regulación legal y reglamentaria descrita comporta que las determinaciones y la información contenidas en el folleto [...] quedan integradas en el propio contrato como parte esencial de su objeto».

⁵⁹ Roj STS 4460/2022.

esto provocó una cierta perplejidad, porque parecía mantenerse en el aire la decisión del Tribunal Supremo sobre la alternativa a seguir⁶⁰.

Desde el mes siguiente, no obstante, y hasta la fecha, la jurisprudencia que comenzó en 2017 se ha mantenido invariable⁶¹. La resolución, en definitiva, no es, para el Tribunal Supremo, una vía adecuada para canalizar los casos de comercialización de productos financieros con infracción de los deberes precontractuales de información.

3. Argumentos de *soft law*

Los textos de *soft law* no parecen excluir la resolución. Antes de profundizar en su justificación, sin embargo, debemos referirnos, aunque sea pormenorizadamente, a la configuración del sistema de remedios en el período previo a la perfección del contrato.

Pueden diferenciarse dos grupos. Mientras que los PECL y el DCFR establecen la compatibilidad de remedios de anulabilidad e incumplimiento, los Principios Unidroit optan por la jerarquía de los mismos⁶². El artículo 4:119 PECL admite que si puede ejercitarse alguna acción relativa a la validez del contrato, también podrá recurrirse a las acciones para el incumplimiento. En paralelo, el artículo II.-3:109 (4), en relación con el (2) DCFR indica que los remedios en caso de incumplimiento existen sin perjuicio de otra solución jurídica conforme al artículo 7:201, relativo al error⁶³. En contraste con los dos textos anteriores, los Principios Unidroit, sin embargo, impiden anular el contrato por error si los hechos «otorgan o le podrían haber otorgado remedios por incumplimiento» (art. 3.2.4). En consecuencia, se opta por preferir estos últimos.

El recurso a la resolución parece, por tanto, sencillo de admitir en los tres textos recogidos, por su remisión general a los remedios por incumplimiento, sin excluir expresamente ninguno. Veamos cada uno de ellos.

Los artículos 4:103 –error esencial de hecho o de derecho– y 4:106 PECL –información incorrecta–, permiten exigir la anulación del contrato e indemnización en casos como el que venimos comentando⁶⁴. Por su parte, en el campo del incumplimiento contractual, el artículo 9:301 PECL reconoce el derecho a resolver el contrato si existe un incumplimiento esencial.

⁶⁰ RODRÍGUEZ-ROSADO, B., «Omisión de deberes de información en productos financieros (II): el Supremo abre una brecha en su jurisprudencia», *Almacén de Derecho*, entrada de blog de 25 de julio de 2022. Disponible en <<https://almacenederecho.org/omision-de-deberes-de-informacion-en-productos-financieros-ii-el-supremo-abre-una-brecha-en-su-jurisprudencia>>. [Consultado el 21/09/2024].

⁶¹ Vid. las SSTs 19 julio 2022 [RJ 2022,3388], 22 noviembre 2023 [JUR 2023, 434234], 3 abril [JUR 2024,104186], 13 mayo [JUR 2024,153591] [JUR 22024,153593] y 28 mayo 2024 [JUR 2024,160593].

⁶² BASOZÁBAL ARRÚE, X., «En torno a las obligaciones precontractuales de información», cit., p. 678.

⁶³ JEREZ DELGADO, C., *Principios, definiciones y reglas de un Derecho Civil europeo: el Marco Común de Referencia (DCFR)*, Madrid (BOE), 2015, pp. 83-84.

⁶⁴ No acabo de entender la diferencia entre el inciso sobre la indemnización, que también el art.1303 PMCC 2023 recoge, con la restitución, que es la consecuencia natural de la anulación contractual, especialmente

El artículo II.-7:201 DCFR permite a una parte anular el contrato por existir error de hecho o de derecho, pudiendo asimismo reclamar responsabilidad por los daños causados por haber confiado en una información errónea *ex* artículo II.-7:204. En lo que se refiere a la vía del incumplimiento, el artículo III.-3:502 permite resolver al acreedor que sufre un incumplimiento esencial del deudor en una obligación contractual.

Los artículos 3.2.1 y 3.2.2 Principios Unidroit recogen la definición del error y los requisitos para que constituya una causa de anulación del contrato; mientras que su artículo 7.3.1 permite a una parte resolver, si la falta de cumplimiento de una de las obligaciones de la otra constituye un incumplimiento esencial.

Estos textos de *soft law* no excluyen, por tanto, el remedio de la resolución en los casos de incumplimiento precontractual, pero indirectamente condicionan su admisión a la esencialidad del incumplimiento (artículos 9:301 PECL, II.-3:502 DCFR y 7.3.1 PU). Ante el silencio de los PECL sobre la definición de tal concepto, considero que una interpretación analógica del error esencial exigido para anular, permite entender paralelamente el carácter esencial de la infracción precontractual de los deberes de información. El artículo III.-3:502 (2) ofrece dos alternativas para entender el incumplimiento esencial y, a mi juicio, parece encajar mejor en la b), al ser un incumplimiento imprudente que da al acreedor motivos para creer que no se puede confiar en el futuro cumplimiento del deudor; aunque también la letra a) sería admisible, al privarse sustancialmente al acreedor de lo que tenía derecho a esperar del contrato. Por último el apartado segundo del artículo 7.3.1 Principios Unidroit recoge varias circunstancias que especifican el concepto indeterminado de «incumplimiento esencial» y en las que también la infracción precontractual de deberes de información parece encajar: privación a la parte perjudicada de lo que tenía derecho a esperar en virtud de contrato; carácter esencial, según el contrato, de la ejecución estricta de la prestación insatisfecha; y temeridad del incumplimiento.

4. Argumentos doctrinales

La doctrina de nuestro país se encuentra dividida respecto a la admisión del remedio resolutorio en los casos de responsabilidad precontractual de contratos válidos con infracción de deberes de información. La mayoría respalda la jurisprudencia asentada del Tribunal Supremo, que comenté en el epígrafe primero de este apartado⁶⁵. Otros, sin embargo, cues-

cuando se afirma que la finalidad es «poner a la parte contratante legitimada, en la medida de lo posible, en la situación en la que se encontraría si no hubiera celebrado el contrato». Precisamente esa es la finalidad de la restitución. Distintos serán los *consequential losses* de los que habla la doctrina inglesa, paralelos y consecuencia del contrato anulado.

⁶⁵ BERROCAL LANZAROT, A. I., «Los deberes de información en la comercialización de productos de inversión. Las consecuencias de su incumplimiento», cit., p. 212; GARCÍA RUBIO, M. P., *La responsabilidad precontractual en el Derecho español*, cit., p. 254; y PERTÍÑEZ VÍLCHEZ, F., «Las consecuencias del incumplimiento de los deberes precontractuales de información y evaluación en la contratación de productos de inversión: la improcedencia de la resolución por incumplimiento contractual. Comentario a la STS 13

tionan esta línea, ya sea por considerar insuficiente la argumentación del Supremo (Carrasco Perera, Martín Faba y Rodríguez-Rosado)⁶⁶, o bien por admitirla, en general, en el análisis de la responsabilidad precontractual (Asúa González, Basozábal Arrúe y Gómez Calle)⁶⁷.

Los argumentos que respaldan la solución jurisprudencial pueden resumirse en tres: ausencia del primer presupuesto de la resolución, es decir, que haya una obligación recíproca (contractual); dificultad para considerar esencial el incumplimiento de una obligación informativa; y riesgo de la automaticidad indeseable de la restitución consecuencia de la resolución. Dedicaré los siguientes párrafos a tratar de demostrar que la solidez de este triple fundamento, es, más bien, aparente.

Siguiendo a la doctrina alemana, conviene distinguir dentro de la relación contractual los deberes de prestación y de protección (*Leistungs- und Schutzpflichten*)⁶⁸. En este contexto de comercialización de instrumentos financieros, mientras que el deber de prestación principal se refiere al producto de inversión adquirido, los deberes de información se encuadran dentro de los deberes de protección porque pretenden preservar los intereses del inversor⁶⁹. Estos últimos, según ha entendido Tribunal Supremo, quedan integrados en el

septiembre 2017 (RJ 2017, 3756)», cit., pp. 110-112. Destaca la opinión del profesor PANTALEÓN PRIETO, F., «Responsabilidad precontractual: propuestas para de regulación para un futuro Código Latinoamericano de Contratos», cit., p. 922, en cierta medida antecedente doctrinal de la jurisprudencia de 2017, pues se opuso a incorporar a nuestro ordenamiento la admisión alemana de la rescisión del contrato como resarcimiento en forma específica. Permitir resolver el contrato por incumplimiento, según este autor, «presupondría que efectivamente se hubiera producido un (esencial) incumplimiento del contrato por parte del infractor del deber precontractual de información [...]. Lo que a su vez presupondría que la falsa representación generada por aquél en la otra parte con su infracción debiera considerarse incorporada al contrato como un término del mismo».

⁶⁶ CARRASCO PERERA, Á., «Nulidad o resolución contractual como remedios en el incumplimiento de deberes de información en compra de productos financieros», octubre 2017. Disponible en: <<https://ga-p.com/wp-content/uploads/2018/07/nulidad-o-resolucion-contractual-como-remedios-en-elincumplimiento-de-deberes-de-informacion-en-compra-de-productos-financieros.pdf>>. [Consultado el 19/01/2025]; MARTÍN FABA J. M., «El incumplimiento de la obligación de informar sobre los riesgos de productos financieros sí tiene fuerza resolutoria», *Revista Centro de Estudios de Consumo*, 2017, pp. 1-4; y RODRÍGUEZ-ROSADO, B., «Omisión de deberes de información en productos financieros (II): el Supremo abre una brecha en su jurisprudencia», *Almacén de Derecho*, entrada de blog de 25 de julio de 2022. Disponible en <<https://almacenederecho.org/omision-de-deberes-de-informacion-en-productos-financieros-ii-el-supremo-abre-una-brecha-en-su-jurisprudencia>>. [Consultado el 21/09/2024].

⁶⁷ ASÚA GONZÁLEZ, C. I., «Responsabilidad en la formación del contrato (responsabilidad precontractual)», cit., p. 166, NP 73; BASOZÁBAL ARRÚE, X., «En torno a las obligaciones precontractuales de información», cit., pp. 709 y ss.; GÓMEZ CALLE, E., *Los deberes precontractuales de información*, cit., pp. 46 y ss.

⁶⁸ LOOSCHELDERS, D., *Schuldrecht. Allgemeiner Teil*, cit.; § 1.10-21. A grandes rasgos, los primeros se dividen en principales (*Hauptleistungspflichten*) –que caracterizan la singularidad y tipo de la correspondiente relación obligatoria–; y accesorios (*Nebenleistungspflichten*) –referidos a los anteriores y que favorecen y propician su cumplimiento–. Los deberes de protección, por su parte, dependen del contenido de la relación obligatoria y su finalidad es proteger el interés de integridad del cocontratante.

⁶⁹ Por su parte, CARRASCO PERERA, Á., *Derecho de contratos*, 4.ª ed., Pamplona (Aranzadi), 2024, § 18/4, considera el incumplimiento de deberes de información como cumplimiento defectuoso de una obligación accesoria del contrato que debe encuadrarse en la contravención al tenor de la obligación (art. 1101 CC *in fine*).

contrato perfeccionado *ex artículo 7 CC* o –como alternativa de la doctrina– el 1258 CC. Asimismo, tal es su valor, que la jurisprudencia ha afirmado –explícita o implícitamente– su «esencialidad» en varias sentencias (vid. SSTs 25 febrero y 16 noviembre 2016, 11 marzo 2020 y 24 marzo 2022⁷⁰).

En estos casos, en definitiva, tenemos una obligación recíproca –comercialización de productos financieros–, con, al menos, un deber de prestación principal –el producto de inversión– y otros de protección –información–. En consecuencia, a mi juicio, los dos primeros argumentos contrarios a la resolución, antes mencionados, decaen.

Si lo que realmente se plantea es por qué admitir el remedio resolutorio cuando el objeto del incumplimiento debatido recae sobre un deber de protección, la cuestión es algo distinta. La doctrina alemana ya ha tenido ocasión de plantearse este problema. La ventaja, sin embargo, respecto a nuestro ordenamiento, es su § 324 BGB –resolución por un incumplimiento conforme al § 241 II BGB (deber de protección)–, a partir del cual su doctrina considera que no es razonable que el perjudicado solo pueda anular el contrato con independencia de la culpa en caso de lesión de los deberes de protección posterior a la celebración del contrato⁷¹.

La resolución en nuestro país se condiciona al llamado incumplimiento resolutorio –o, esencial–, es decir, aquel con una entidad suficiente como para permitir la desvinculación contractual de las partes. En los últimos años, la jurisprudencia ha venido reconociendo nuevos supuestos de hecho que encajan en este incumplimiento que permite la resolución, por lo que, a mi juicio podría también incluirse la infracción de deberes precontractuales de información. El nivel de detalle con que el Tribunal Supremo los desarrolla, sumado a la previa preocupación del legislador por plasmarlos, reforzarlos y actualizarlos continuamente, además de la gravedad de sus consecuencias –quizá más evidente por la vía del error⁷²–, permiten constatar el carácter esencial de este incumplimiento.

⁷⁰ RJ 2016, 1514; RJ 2016, 6302; RJ 2020, 885; y RJ 2022, 1424. La primera de estas sentencias, por ejemplo, explica los elevados estándares de información que sobre determinados extremos –fundamentalmente, riesgos que se asumen al contratar los productos de inversión– han de dar las entidades financieras a los clientes, potenciales o efectivos. De forma contundente, afirma el Supremo: «no son meras cuestiones accesorias, sino que 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 (o las garantías existentes frente a su insolvencia), que se integran en la causa principal de su celebración, pues afectan a los riesgos aparejados a la inversión que se realiza». En la doctrina, respecto al valor esencial de la información en los *swaps*, vid. AGÜERO ORTIZ, A. «Limitación de la indemnización de daños y perjuicios por la contratación de un derivado implícito: no alcanza a todas las limitaciones netas abonadas. Comentario a la STS núm. 615/2020 de 17 noviembre (RJ/2020, 4608)», cit. (consultada la versión *online*, no paginada) y la jurisprudencia en NP 19.

⁷¹ LOOSCHELDERS, D., *Schuldrecht. Allgemeiner Teil*, cit., § 8.18, y la abundante doctrina a la que remite.

⁷² En esta línea, MARTÍN FABÁ J. M., «El incumplimiento de la obligación de informar sobre los riesgos de productos financieros sí tiene fuerza resolutoria», cit., pp. 3-4, que sigue al profesor Carrasco respecto al solapamiento de las instituciones del error y del incumplimiento contractual, defiende la suficiencia del déficit de información para estimar tanto la acción de nulidad por error, como la resolución por incumplimiento.

Aun así, podríamos llegar al extremo de plantearnos si efectivamente estamos en el ámbito precontractual. De hecho, como hemos visto, el Tribunal Supremo ha decidido contractualizar los deberes de información, por lo que si entendemos que el ámbito de los contratos de productos financieros perfeccionados es el contractual, se facilitaría aún más la decisión en el sentido favorable de la resolución⁷³. Ya se hace para el remedio resarcitorio del artículo 1101 CC, que requiere un incumplimiento contractual culpable o doloso que provoque un daño, además de un nexo causal entre ambos⁷⁴. ¿Por qué, entonces, no habría de admitirse el remedio resolutorio, que no requiere culpa ni daño y se fundamenta en un incumplimiento de especial relevancia que el Tribunal Supremo va delimitando casi casuísticamente?

Volviendo a los argumentos contrarios a la resolución, nos queda por comentar el último, acuñado por el profesor Pertíñez Vílchez⁷⁵ para destacar

«la indeseable consecuencia, idéntica a la producida por una hipotética nulidad de pleno derecho *ex* artículo 6.3 CC, de la ineficacia automática del contrato por el mero incumplimiento de estos deberes, con independencia de cuál hubiera sido la incidencia que este incumplimiento hubiera tenido en la formación de la voluntad del inversor».

La vía anulatoria vimos que permitía demostrar a la entidad financiera que, pese a su efectivo incumplimiento de los deberes precontractuales de información, el inversor contaba con los conocimientos necesarios y, por tanto, su error era inexcusable. La vía resolutoria, por su parte, tampoco resulta automática, pues requiere de unos requisitos que no siempre se dan. No todo incumplimiento permite resolver a las partes, como hemos visto. Pero su

⁷³ ASÚA GONZÁLEZ, C. I., «Comentario artículo 1101 CC» en: BERCOVITZ RODRÍGUEZ-CANO, R. (dir.), *Comentarios al Código Civil*, Valencia (Tirant lo Blanch), 2013, pp. 8070-8071. Esta autora afirma que «si el contrato se mantiene y la pretensión gira en torno a la insatisfacción del derecho de crédito, el fundamento, [...], habrá de ser contractual». En los casos de contrato válido señala que quizá será más apropiado el planteamiento de la cuestión en perspectiva contractual y, por tanto, de incumplimiento, si bien solo se pronuncia respecto de la acción resarcitoria. En idéntico sentido, pero admitiendo expresamente la resolución, vid. BASOZÁBAL ARRÚE, X., «En torno a las obligaciones precontractuales de información», cit., p. 709 y GARCÍA RUBIO, M. P. & OTERO CRESPO, M., «La responsabilidad precontractual en el Derecho contractual europeo», cit., p. 56. Por su parte, MARTÍN FABA J. M., «El incumplimiento de la obligación de informar sobre los riesgos de productos financieros sí tiene fuerza resolutoria», cit. pp. 2-3, considera que «en la fase en la que la entidad debe informar sobre los riesgos inherentes al producto el contrato financiero ya es perfecto pues la voluntad de las partes es manifiesta y ya están delimitados todos los elementos esenciales y accidentales del contrato».

⁷⁴ En este mismo sentido, ESPLUGUES GARCÍA, J., «Algunas notas sobre los remedios frente al incumplimiento contractual en la comercialización defectuosa de productos financieros», cit., p. 803 y MARTÍN FABA J. M., «El incumplimiento de la obligación de informar sobre los riesgos de productos financieros sí tiene fuerza resolutoria», cit. p. 3.

⁷⁵ PERTÍÑEZ VÍLCHEZ, F., «Las consecuencias del incumplimiento de los deberes precontractuales de información y evaluación en la contratación de productos de inversión: la improcedencia de la resolución por incumplimiento contractual. Comentario a la STS 13 septiembre 2017 (RJ 2017, 3756)», cit., p. 111.

efecto, una vez cumplidos sus presupuestos, sí es automático y difícilmente permite la defensa de quien la sufre. Más que una desventaja, sin embargo, creo que precisamente esto sería un aliciente para que las entidades financieras cumplieran diligentemente el deber de información, y aún más si cabe, teniendo en cuenta la preocupación de parte de la Unión Europea respecto al papel de la información en la construcción del mercado único. Además de las sanciones administrativas incluidas en las directivas y reglamentos, normalmente se remite al ordenamiento nacional para las consecuencias respecto del contrato en particular. Si la jurisprudencia dejara claro que la resolución es posible en este ámbito –dado el silencio del Código–, podría fomentarse un mayor cumplimiento de los deberes de información por parte de las entidades financieras⁷⁶.

V. CONCLUSIONES

1. La *culpa in contrahendo* o responsabilidad precontractual ha ido ganando atención en nuestro país, especialmente por su impacto en el tráfico jurídico y económico. Dentro de la heterogeneidad de casos que encontramos, el supuesto de hecho más reciente en nuestros tribunales es la provocación de daños por la infracción de deberes precontractuales, sin perjuicio de la perfección del contrato.
2. Esta infracción, según ha delimitado el Tribunal Supremo en la última década, permite recurrir tanto a la alternativa anulatoria –siempre que la acción no estuviera caducada–, como a la resarcitoria por la vía contractual del artículo 1101 CC.
3. Tanto los PECL, como el DCFR reconocen esta dualidad de soluciones, que también ha recogido la PMCC 2023, haciéndose eco de los desarrollos doctrinales hasta la fecha. Sin embargo, tal vez fuera deseable optar por una jerarquía para reforzar la seguridad jurídica, a imagen de los Principios Unidroit, que priorizan los remedios al incumplimiento.
4. El Tribunal Supremo ha descartado el remedio resolutorio desde 2017 porque el incumplimiento del artículo 1124 CC debe referirse a la ejecución del contrato. En estos casos de productos financieros, sin embargo, el deber es anterior: el banco tiene que proporcionar determinada información antes de la perfección del contrato.
5. Parte de la doctrina sugiere un replanteamiento de esta solución, a la que, en la práctica, se llega por la vía resarcitoria. No se comprende por qué la omisión

⁷⁶ CARRASCO PERERA, Á., *Derecho de contratos*, cit., § 21/16, afirma que, en el fondo, la solución del Tribunal Supremo de admitir la vía contractual resarcitoria opera como una resolución impropia mediante «un perfecto interés de cumplimiento bilateral neto con funciones indirectas de restitución resolutoria». Sin embargo, constata lo curioso de «cómo se llegó a explicar técnicamente el doble efecto restitutorio (deje de cuentas de títulos y descuento de frutos obtenidos) sin apelar a una técnica resolutoria».

que se considera contractual para el resarcimiento no lo es también a efectos de resolver el contrato.

6. Entre los argumentos que sustentan el razonamiento jurisprudencial, el relativo a la exclusión de la resolución para evitar la automaticidad de sus efectos resulta bastante sólido, en comparación con la simple presunción del error por la infracción de los deberes precontractuales.
7. Creo, sin embargo, que la contractualización de los deberes de información, la posibilidad de considerar su incumplimiento como esencial –en la línea de los textos de *soft law*–, así como la interpretación *a maiori ad minus* respecto del remedio resarcitorio, constituyen argumentos de peso para que el Tribunal Supremo reconsidere su postura sobre la resolución. Nuestro Código no la excluye, sino que deja abierta tanto la vía de la ineficacia como la del incumplimiento. Si concurren los presupuestos de esta pretensión, aunque no sea favorable para las entidades financieras, debe permitirse ejercitarla. De hecho, conviene para la construcción del mercado financiero único y la seguridad jurídica de los inversores.

VI. BIBLIOGRAFÍA

- AGÜERO ORTIZ, A. *La evolución de la normativa de protección a los inversores y a los remedios aplicados a los contratos de inversión : de la ISD, Directiva 2003/71 y MIFID a los nuevos estándares jurisprudenciales, MIFID II, MIFIR, PRIIPS, Reglamento 2017/1129 y las circulares y órdenes españoles*, Navarra (Aranzadi-Thomson Reuters), 2020.
- AGÜERO ORTIZ, A. «Limitación de la indemnización de daños y perjuicios por la contratación de un derivado implícito: no alcanza a todas las limitaciones netas abonadas. Comentario a la STS núm. 615/2020 de 17 noviembre (RJ\2020, 4608)», *Revista Cuadernos Civitas de Jurisprudencia Civil*, núm. 116, 2021.
- ASÚA GONZÁLEZ, C. I., *La culpa in contrahendo. Tratamiento en el derecho alemán y presencia en otros ordenamientos*, Bilbao (Universidad del País Vasco), 1989.
- ASÚA GONZÁLEZ, C. I., «Responsabilidad en la formación del contrato (responsabilidad precontractual)» en: PARRA LUCÁN, M. Á. (coord.), *Negociación y perfección de los contratos*, Pamplona (Thomson Reuters Aranzadi), 2014, pp. 139-168.
- ASÚA GONZÁLEZ, C. I., «Comentario artículo 1.101 CC» en: BERCOVITZ RODRÍGUEZ-CANO, R. (dir.), *Comentarios al Código Civil*, Valencia (Tirant lo Blanch), 2013, pp. 8059-8071.

- BASOZÁBAL ARRÚE, X., «En torno a las obligaciones precontractuales de información», *Anuario de Derecho Civil*, vol. 62, núm. 2, 2009, pp. 647-712.
- BERROCAL LANZAROT, A. I., «Los deberes de información en la comercialización de productos de inversión. Las consecuencias de su incumplimiento», *Revista de Derecho, empresa y sociedad (REDS)*, núm. 12, 2018, pp. 179-218.
- CARRASCO PERERA, Á., «Nulidad o resolución contractual como remedios en el incumplimiento de deberes de información en compra de productos financieros», octubre 2017. Disponible en: <<https://ga-p.com/wp-content/uploads/2018/07/nulidad-o-resolucion-contractual-como-remedios-en-el-incumplimiento-de-deberes-de-informacion-en-compra-de-productos-financieros.pdf>>. [Consultado el 19/01/2025].
- CARRASCO PERERA, Á., *Derecho de contratos*, 4.^a ed., Pamplona (Aranzadi), 2024.
- CORPAS PASTOR, L., «Deberes de información de las entidades financieras», *Revista Crítica de Derecho Inmobiliario*, núm. 798, 2023, pp. 2517-2533.
- DE LA FUENTE NÚÑEZ DE CASTRO, M. S., «Comercialización de productos financieros complejos: responsabilidad por omisión de los deberes conductuales derivados de la buena fe», *Revista Internacional de Doctrina y Jurisprudencia*, vol. 26, 2021, pp. 81-105.
- ESPLUGUES GARCÍA, J., «Algunas notas sobre los remedios frente al incumplimiento contractual en la comercialización defectuosa de productos financieros», en: MARTÍ MIRAVALLS, J. (coord.) y GONZÁLEZ CASTILLA, F. (dir.), *Contratación Empresarial y Derecho Privado*, Valencia (Tirant lo Blanch), 2023, pp. 791-804.
- ESPLUGUES GARCÍA, J., «Algunos criterios jurisprudenciales sobre la aplicación de los remedios contractuales frente a la incorrecta comercialización de productos financieros», *Revista Aranzadi de Derecho patrimonial*, núm. 60, 2023.
- FENOY PICÓN, N., *Dolo, ventaja injusta y rescisión por lesión en los contratos*, Madrid (BOE), 2023.
- FENOY PICÓN, N., «La modernización del régimen del incumplimiento del contrato: propuestas de la Comisión General de Codificación. Parte Primera: aspectos generales, el incumplimiento», *Anuario de Derecho Civil*, vol. 63, núm.1, 2010, pp. 47-136.
- GARCÍA RUBIO, M. P., *La responsabilidad precontractual en el Derecho español*, Madrid (Tecnos), 1991.

- GARCÍA RUBIO, M. P., «La responsabilidad precontractual en la propuesta de modificación del derecho de obligaciones y contratos», *Anuario de Derecho Civil*, vol. 64, núm.4, 2010, pp. 1621-1642.
- GARCÍA RUBIO, M. P. & OTERO CRESPO, M., «La responsabilidad precontractual en el Derecho contractual europeo», *Indret*, núm. 2, 2010, pp. 1-62.
- GARCÍA RUBIO, M. P., «La responsabilidad precontractual», en: BLANCO MARTÍNEZ, E. y MORALES MORENO, A. M (coord.), *Estudios de Derecho de contratos*, Madrid (BOE), 2022, pp. 359-392.
- GÓMEZ CALLE, E., *Los deberes precontractuales de información*, Madrid (La Ley), 1994.
- JEREZ DELGADO, C., *Principios, definiciones y reglas de un Derecho Civil europeo: el Marco Común de Referencia (DCFR)*, Madrid (BOE), 2015.
- LOOSCHELDERS, D., *Schuldrecht. Allgemeiner Teil*, 21. Auflage, München (Vahlen), 2023.
- LÓPEZ ALONSO, L. & GUILLÉN MONGE, P., «Evolución legal en los deberes de conducta y de información en materia de contratación de productos de inversión», *Actualidad Civil*, núm. 4, 2017.
- MARTÍN FABÁ, J. M., «El incumplimiento de la obligación de informar sobre los riesgos de productos financieros sí tiene fuerza resolutoria», *Revista Centro de Estudios de Consumo*, 2017, pp. 1-4.
- MARTÍN FABÁ, J. M., «Inexistencia de transacción y de renuncia a ejercitar la acción de responsabilidad contractual por incumplimiento de la entidad de su obligación de informar sobre los riesgos de un *swap*. Comentario a la STS 648/2022, de 6 de octubre», *Revista Cuadernos Civitas de Jurisprudencia Civil*, núm. 121, 2023 (acceso online).
- MORALES MORENO, A. M., «¿Es posible construir un sistema precontractual de remedios? Reflexiones sobre la Propuesta de modernización del derecho de obligaciones y contratos en el marco del Derecho europeo», en: ALBIEZ DOHRMANN, K. J. (coord.), *Derecho privado europeo y modernización del Derecho contractual en España*, Barcelona (Atelier), 2011, pp. 400-423.
- PANTALEÓN PRIETO, F., «Causalidad e imputación objetiva», en: *Centenario del Código Civil (1889-1989)*, vol. 2, 1990, pp. 1561-1592.
- PANTALEÓN PRIETO, F., «Responsabilidad precontractual: propuestas para de regulación para un futuro Código Latinoamericano de Contratos», *Anuario de Derecho Civil*, vol. 64, núm. 3, 2011, pp. 897-930.

- PERTÍÑEZ VÍLCHEZ, F., «Las consecuencias del incumplimiento de los deberes precontractuales de información y evaluación en la contratación de productos de inversión: la improcedencia de la resolución por incumplimiento contractual. Comentario a la STS 13 septiembre 2017 (RJ 2017, 3756)», *Cuadernos Civitas de Jurisprudencia Civil*, núm. 106, 2018, pp.103-115.
- QUICIOS MOLINA, M. S., «Intereses legales debidos por la entidad bancaria en caso de incumplimiento del deber de información en contratos de adquisición de obligaciones subordinadas o participaciones preferentes. Comentario a la STS de 31 de enero de 2019 (RJ 2019, 387)», *Revista Cuadernos Civitas de Jurisprudencia Civil*, núm. 111, 2019.
- QUICIOS MOLINA, M. S., «Incumplimiento de la obligación de información en preferentes y subordinadas: han de descontarse los rendimientos obtenidos por el cliente para valorar el daño indemnizable. Comentario a la STS de 21 de julio de 2020 (RJ 2020\2694)», *Revista Cuadernos Civitas de Jurisprudencia Civil*, núm. 115, 2021.
- RODRÍGUEZ-ROSADO, B., «Cinco años de jurisprudencia del Tribunal Supremo sobre contratos *swap*», *Revista Doctrinal Aranzadi Civil-Mercantil*, núm. 4, 2018.
- RODRÍGUEZ-ROSADO, B., «Omisión de deberes de información en productos financieros: ¿un supuesto de responsabilidad precontractual sin nulidad?», *Almacén de Derecho*, entrada de blog de 5 de enero de 2021. Disponible en: <<https://almacenederecho.org/omision-de-deberes-de-informacion-en-productos-financieros-un-supuesto-de-responsabilidad-precontractual-sin-nulidad>>. [Consultado el 23/12/2024].
- RODRÍGUEZ-ROSADO, B., «Omisión de deberes de información en productos financieros (II): el Supremo abre una brecha en su jurisprudencia», *Almacén de Derecho*, entrada de blog de 25 de julio de 2022. Disponible en <<https://almacenederecho.org/omision-de-deberes-de-informacion-en-productos-financieros-ii-el-supremo-abre-una-brecha-en-su-jurisprudencia>>. [Consultado el 21/09/2024].
- VALÉS DUQUE, P., *La responsabilidad precontractual*, Madrid (Reus), 2012.

LECCIÓN

Antonio CIDONCHA MARTÍN, «Sobre la docencia y Bolonia: algunas reflexiones»

ARTÍCULOS

Pau ALABAU PEREIRO, «La circunstancia de multirreincidencia en el delito de hurto: una cuestión no resuelta»

Adrián AGENJO AGUADO, «La financiación de crímenes internacionales como forma de complicidad: fundamentos y límites dogmáticos de la atribución causal y normativa de responsabilidad penal»

Alejandro ARAQUE GARCÍA, «Omisión de deberes precontractuales de información: presupuestos y remedios»

Carlos ASENSIO-WANDOSELL, «¿Deben los acreedores perdonar las deudas a sus deudores? A vueltas con la exoneración del pasivo insatisfecho»

Javier BLANCO VARGAS, «Tratamiento penal de las fugas de información en los servicios de inteligencia»

Rodrigo DE OÑATE CRUZ, «Propuestas para la definición y certificación del hidrógeno renovable»

Desirée GONZÁLEZ CUEVAS, «La naturaleza jurídica de los reglamentos de las administraciones independientes: ¿un ornitorrinco normativo en el derecho público?»

Gonzalo HERREROMEJÍAS, «El dies a quo del artículo 1301 del CC y los contratos coligados»

Rubèn LLORENS POBLADOR, «La brecha lingüística electoral en los sistemas de partidos del País Vasco y Cataluña. Entendiendo su evolución a partir de un nuevo indicador: el IDL»

Maximilian W. M. POHL, «La necesidad de reformar la legislación europea de control de inversiones extranjeras directas mediatas»

Marie RUIZ CORBERA, «STC 44/2023: ¿Sistema de plazos puro? Los deberes positivos del Estado en relación con la protección del derecho a la vida y el derecho a la autodeterminación de la gestante».

