Centro de Estudios de Consumo

PUBLICACIONES JURÍDICAS
www.uclm.es/centro/cesco

EL INCUMPLIMIENTO DEL DEBER DE INFORMACIÓN PRECONTRACTUAL POR PARTE DEL MEDIADOR NO EXIME AL ASEGURADOR DE LA RESTITUCIÓN DE LAS PRIMAS A CAUSA DE LA NULIDAD DEL CONTRATO*

SAP Murcia (Sección 4ª) núm. 668/2015, de 19 de noviembre (AC 2015\1760)

Jesús Almarcha Jaime
Centro de Estudios de Consumo
Universidad de Castilla-La Mancha
Departamento de Gestión del Conocimiento de Gómez-Acebo & Pombo
Jesus.Almarcha@uclm.es / jalmarcha@gomezacebo-pombo.com

Fecha de publicación: 7 de abril de 2016

La sentencia 668/2015 de la Audiencia Provincial de Murcia, de 19 de noviembre, analiza el supuesto en el que una persona física quería dejar en depósito a plazo fijo una cuantía que recibió en concepto de indemnización. A tal efecto, se dirigió a su entidad bancaria habitual, la cual le instó a la contratación de un producto distinto que, en teoría, no tenía riesgo alguno. Sin embargo, el producto resultó ser un seguro de vida de inversión estructurada, con un elevado riesgo[1], que le produjo significativas pérdidas los años posteriores. Tras percatarse el cliente de estos hechos, pidió explicaciones y demandó tanto a la entidad bancaria, que tenía la función de mediador, como a la entidad aseguradora.

Se basó la demanda principalmente en que se incumplió el deber de información precontractual por parte de la entidad bancaria, por lo que ello origina la declaración de nulidad del contrato por vicio en el consentimiento y la consecuente restitución de la prima única satisfecha.

La entidad bancaria se allanó a la demanda, no así la entidad aseguradora. Quedó probado y aceptado por todas las partes que tal incumplimiento tuvo lugar y, por tanto,

* Trabajo realizado en el marco del contrato laboral temporal con referencia 2015-COB-5833 para el Proyecto «CGT - Centro Gestor Temporal - Contrato de colaboración temporal para labores de apoyo en Centro de Estudios de Consumo (CESCO) (08 MAR 2013) (OBSV)», con referencia CGT 130081, cuyo director e investigador responsable es el Prof. Dr. Ángel Carrasco Perera, de la Universidad de Castilla-La Mancha (UCLM).

[1] Aunque no se expresa de forma clara en el texto de la sentencia, lo más probable es que se tratara de un seguro de vida ahorro en el que el tomador asume el riesgo de la inversión (seguro *unit-linked*).

el contrato es nulo por vicio en el consentimiento. Sin embargo, la contraargumentación del asegurador se basaba principalmente en que el incumplimiento no fue cometido por él, sino por el mediador, debiendo ser éste último quien cargase con las consecuencias de la nulidad.

La audiencia determina que la relación jurídica entre el mediador y el asegurador no es oponible al tomador, por ser un vínculo ajeno a éste, y que, por tanto, el asegurador debe hacer frente a la restitución de la prima satisfecha conforme al artículo 1303 del Código Civil. Así, la restitución no se basa en el incumplimiento contractual del artículo 1101 del Código Civil.

Lo cierto es que el tomador tiene una triple vía de resarcimiento en un supuesto como el que aquí se analiza:

- Puede dirigirse **contra la entidad aseguradora contratante**, en virtud del artículo 1303 del Código Civil para los casos de nulidad contractual, que es el caso que nos ocupa en la sentencia antes analizada.

  Otras líneas de defensa para obtener la responsabilidad directa de la entidad aseguradora podrían ser, según cada caso individual:

  (i) Invocación de la responsabilidad por culpa *in eligendo* o *in vigilando*, conforme al artículo 1903 del Código Civil.

  (ii) Si se trata de un agente exclusivo, la aplicación directa del artículo 18 de la Ley 26/2006[2].

  (iii) Si se trata de un agente vinculado, la aplicación del artículo 21.3.*h* de la susodicha Ley 26/2006, siempre que la entidad aseguradora con la que el agente haya celebrado un contrato de agencia haya asumido el riesgo de las actuaciones del agente en el marco de tal contrato.

  (iv) Para el caso en el que el agente sea un operador de banca-seguros, la invocación del artículo 25 de Ley 26/2006, en relación con el artículo 18 de

[2] Es el caso, por ejemplo, de la SAP Madrid (Sección 12ª) núm. 91/2013, de 11 de febrero (AC 2013\472), que condena de forma solidaria al agente exclusivo y a la entidad aseguradora por el incumplimiento del deber de información precontractual en la contratación de un seguro *unit-linked.*

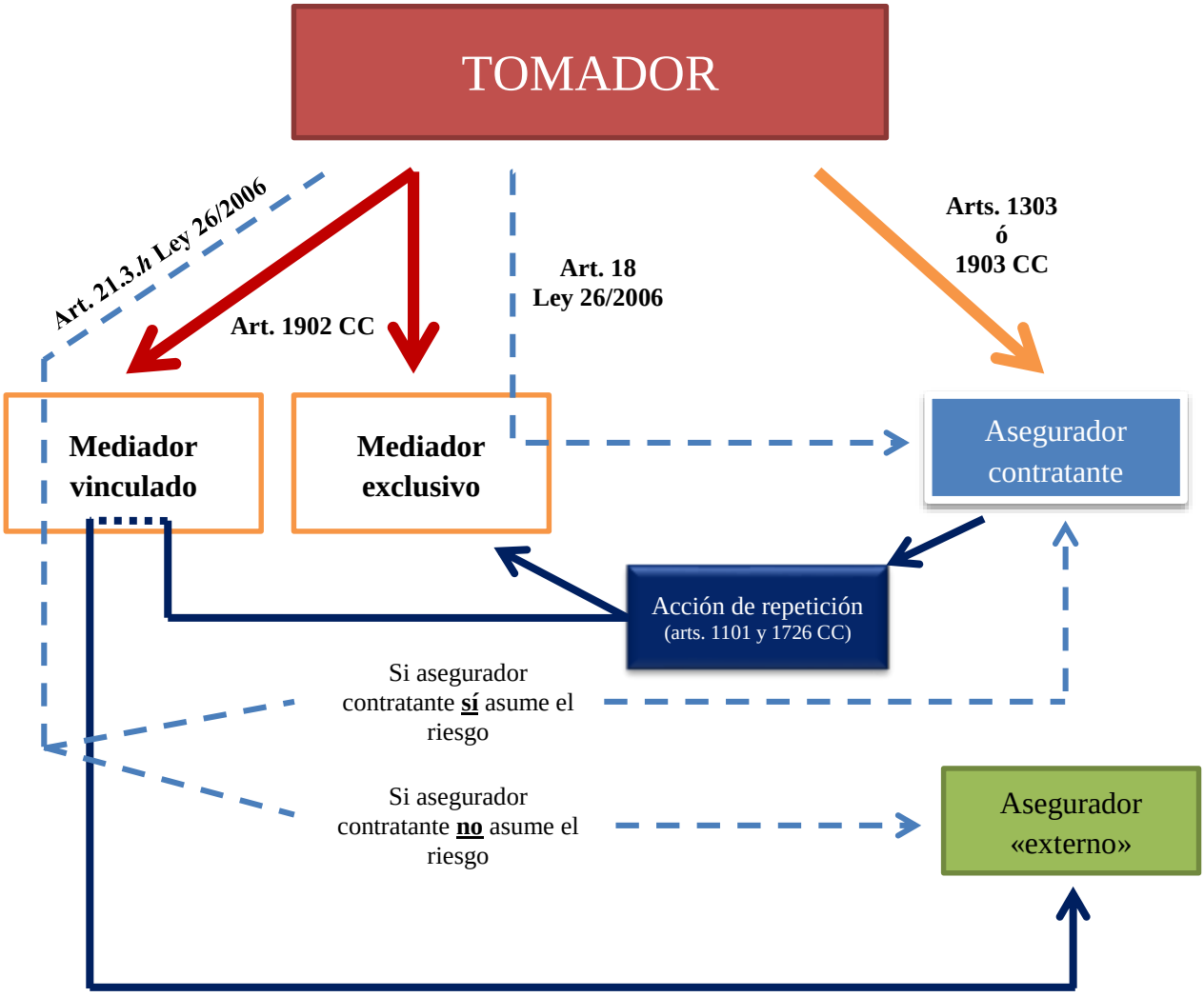
la misma ley (si es exclusivo) o el artículo 21.3.*h* del mismo cuerpo legal (si es vinculado).

- También puede dirigirse **contra la entidad bancaria** en base a la responsabilidad por daños y perjuicios ocasionados, *ex* artículo 1902 del Código Civil (responsabilidad extracontractual)[3].

- Finalmente, en el supuesto de que el mediador (agente u operador de banca-seguros) no sea exclusivo, es decir, que sea vinculado, se le impone la obligación de suscribir un seguro obligatorio de responsabilidad civil en los casos en los que las entidades aseguradoras con las que celebra los contratos de agencia no hayan asumido en el riesgo de sus actuaciones [*ex art.* 4.3 de la derogada Directiva 2002/92/CE, obligación hoy contenida en el art. 10.4 de la Directiva (UE) 2016/97, así como en el artículo 21.3.*h* de la Ley 26/2006]. En estos casos, el tomador podría dirigirse también **contra la entidad aseguradora de tal responsabilidad.**

Con todo, el detrimento de los intereses de aquellos responsables solidarios que no incumplieron (al menos de forma directa) las exigencias legales, como es el caso de la entidad aseguradora contratante, se ve compensado con la posibilidad de ejercer la acción de repetición contra el verdadero incumplidor, esto es el agente/mediador, conforme al artículo 1726 del Código Civil (tal como manifiesta la sentencia que aquí se analiza) o el propio artículo 1101 del Código Civil que alegaba la entidad aseguradora. Como señala la resolución judicial, la nulidad del contrato por vicio en el consentimiento implica la restitución de las cosas con efecto automático, natural e ineludible, por lo que el asegurador contratante debe restituir la prima aportada por el tomador.

[3] Este supuesto es igualmente extrapolable a aquellos en los que actúe como mediador un agente y no un operador de banca-seguros.


TOMADOR
Art. 21.3.h Ley 26/2006
Art. 1902 CC
Art. 18
Ley 26/2006
Arts. 1303
ó
1903 CC
Mediador
vinculado
Mediador
exclusivo
Asegurador
contratante
Acción de repetición
(arts. 1101 y 1726 CC)
Si asegurador
contratante sí asume el
riesgo
Si asegurador
contratante no asume el
riesgo
Asegurador
«externo»