

ASESORAMIENTO FINANCIERO

Requisitos y alcance del asesoramiento.

[STS, Sala de lo Civil, núm. 666/2016, de 14 de noviembre, recurso: 1024/2014. Ponente: Excmo. Sr. Pedro José Vela Torres. Presidente: Excmo. Sr. Francisco Marín Castán.](#)

Requisitos de existencia del asesoramiento– Alcance del deber de información y asesoramiento– Nexo causal con el resultado dañoso– Extensión temporal de la responsabilidad civil (sinopsis de Fernando Zunzunegui e Ignacio Martín).

Requisitos de existencia del asesoramiento: “(...) se afirma rotundamente que, (...), queda «fuera de toda duda la celebración de contratos verbales de gestión de cartera asesorada con todos y cada uno de los actores y que fue precisamente en base a ellos y a la confianza que les ofrecían sus asesores que se aventuraron a invertir en Meinl». Lo que queda reforzado por el hecho de que la sentencia reprocha a la entidad financiera que ocultara a sus clientes que actuaba como agente colocador de las acciones de Meinl, es decir, como encargada de la venta primaria de los activos, mediante su ofrecimiento y venta a los potenciales adquirentes, obteniendo una comisión tanto por la venta de las acciones, como por el mantenimiento en el tiempo de la inversión. (...) para que pueda considerarse que existe asesoramiento al inversor deben concurrir tres circunstancias: (i) Que se incluya una recomendación, es decir, un elemento de opinión por parte de quien presta el servicio; (ii) Que se realice respecto a una o más operaciones sobre instrumentos financieros concretos; y (iii) Que sea personalizada, es decir, se presente explícita o implícitamente como idónea para esa persona, en consideración a sus circunstancias personales. Y las tres condiciones se dieron en este caso, desde (...) que Banif ofrecía a los clientes que contarían con un «asesor de patrimonios», que los conocería en profundidad y que diseñaría y vigilaría continuamente su cartera de inversiones. Así como que, una vez realizada la inversión, siguió haciendo recomendaciones personalizadas sobre su mantenimiento o sustitución. (...), la interpretación de la Audiencia Provincial es perfectamente respetuosa con el art. 1.282 CC, puesto que de los actos coetáneos y posteriores de la recurrente se desprende claramente que prestó asesoramiento a los inversores demandantes. Como dijimos en las sentencias (...), para que exista asesoramiento no es requisito imprescindible la existencia de un contrato remunerado *ad hoc* para la prestación de tal asesoramiento, ni que estas inversiones se incluyeran en un contrato de gestión de carteras (...), (...), exista una relación entre las partes en cuyo marco la entidad ofrezca el producto a los clientes y les recomiende su adquisición (...)”.

Alcance del deber de información y asesoramiento “(...) se aduce, (...) que incluso aunque se considerase que existió una relación de asesoramiento, el art. 79 LMV no exigía una información inmediata y puntual al inversor, sino únicamente una información periódica, que fue cumplida por Banif. (...) Aunque los contratos de inversión objeto de litigio se suscribieron antes de la trasposición a nuestro Derecho interno de la normativa MiFID, (...), ello no es óbice para que en nuestro ordenamiento ya existieran unos estándares exigentes de información y asesoramiento al inversor; (...). (...), antes de la incorporación a nuestro Derecho interno de la normativa MiFID, la legislación ya recogía la obligación de las entidades financieras de informar debidamente a los clientes de los riesgos asociados a este tipo de productos, (...). (...), al ser el servicio prestado de asesoramiento financiero, el deber que pesaba sobre la entidad no se limitaba a cerciorarse de que el cliente conocía bien en qué consistía el producto que contrataba y los concretos riesgos asociados a este producto, sino

que además debía haber evaluado que en atención a su situación financiera y al objetivo de inversión perseguido, era lo que más le convenía (...). (...), tales empresas debían actuar en el ejercicio de sus actividades con imparcialidad y buena fe, sin anteponer los intereses propios a los de sus clientes, en beneficio de éstos y del buen funcionamiento del mercado, realizando sus operaciones con cuidado y diligencia, según las estrictas instrucciones de sus clientes, de quienes debían solicitar información sobre su situación financiera, experiencia inversora y objetivos de inversión (...). Esa información debe ser «entregada a tiempo», es decir cuando las circunstancias de la inversión lo requieran. (...), dado que la propia entidad de servicios de inversión ofrecía a sus clientes una vigilancia continua de su inversión (...), resulta claro que la existencia de contingencias graves, como (...), debieron ser advertidas inmediatamente a los inversores para que pudieran tomar con conocimiento de causa las decisiones más adecuadas a sus intereses, (...). Pero la entidad se limitó a informar genéricamente que tales contingencias habían sido circunstanciales y que el valor de las acciones se recuperaría, lo que tuvo como consecuencia que los inversores perdieran un tiempo precioso en su toma de decisiones, que se tradujo en graves pérdidas económicas (...)

Nexo causal con el resultado dañoso: “(...) En efecto, la sentencia, rectamente leída, no afirma que los inversores demandantes hubieran seguido en todo caso el consejo de Banif de mantener la acción, sino que lo hicieron porque no fueron debidamente advertidos de las circunstancias que concurren en el mes de agosto de 2007, y se prolongaron en la anualidad siguiente, y precisamente por ello, retrasaron la toma de decisión de vender y desinvertir, lo que incidió causalmente en la pérdida patrimonial derivada de la bajada de cotización de las acciones. (...) Que el retraso en la venta de unas acciones que estaban en un proceso de bajada continua de su cotización en bolsa perjudicara a quien, por ello, obtuvo un precio inferior del que podría haber obtenido de haber gozado de la información que le hubiera permitido vender antes (es decir, con menos pérdidas), implica un perjuicio patrimonial incluido en el tenor del art. 1.106, que además era elementalmente previsible por la propia dinámica de los acontecimientos (art. 1.107). Sin que tampoco se aprecie infracción alguna respecto de la apreciación del nexo causal, puesto que el retraso en la facilitación de la información produjo el retardo en las decisiones de desinversión y, por tanto, en la producción de las pérdidas. (...) En su virtud, este motivo casacional debe seguir la misma suerte desestimatoria que los anteriores (...)”.

Extensión temporal de la responsabilidad civil: “(...) Ya hemos dicho que la pérdida patrimonial que ha de ser indemnizada es la diferencia de valor de las acciones por la bajada de su cotización, sin que los demandantes tuvieran oportunidad de deshacerse a tiempo de las mismas y, por lo menos, atenuar el descalabro económico. (...). La entidad del resarcimiento de daños y perjuicios alcanza a todo el menoscabo económico sufrido por el perjudicado, consistente en la diferencia que existe entre la situación del patrimonio que sufrió el agravio y la que tendría de no haberse realizado el hecho dañoso, bien por disminución efectiva del activo, bien por la ganancia perdida o frustrada, pero siempre comprendiendo en su plenitud las consecuencias del acto lesivo. La sentencia de la Audiencia Provincial se adapta plenamente a dicho criterio e incluso tiene en cuenta una negligencia concurrente, por parte de los clientes, que le lleva a moderar la indemnización, tal y como había hecho el juzgado, (...). A su vez, ninguna infracción legal o jurisprudencial se comete al conceder los intereses legales desde la interposición de la demanda, puesto que tales intereses, exigibles conforme a los arts. 1.101 y 1.108 CC, actúan como modalidad indemnizatoria en supuestos de mora en el pago de las deudas consistentes en una cantidad de dinero, como es el caso (...)”.

[Texto completo de la sentencia](#)
