

EDITORIAL

El fantasma de los contratos de servicios de inversión

Según el repertorio de jurisprudencia del Consejo General del Poder Judicial CENDOJ, hay 9.412 sentencias bajo la voz 'contratos de servicios de inversión', de las cuales 244 son del Tribunal Supremo y 8.563 de las Audiencias Provinciales. Las de los juzgados de primera instancia, salvo las relativas a Valores Santander, es extraño que accedan a este repertorio. En el último año las sentencias sobre contratos de servicios de inversión representan el 29 por ciento de las relativas a obligaciones y contratos mercantiles. Sin embargo, pese a ser unas de las materias de mayor relevancia en la reciente jurisprudencia, el concepto 'contratos de servicios de inversión' sigue siendo un fantasma. Es un concepto nuevo pues aparece en el repertorio por vez primera en 2007 con dos sentencias de Audiencias Provinciales. Hay que esperar a 2011 para contar con una primera sentencia del Tribunal Supremo. Pero la novedad no justifica la visión quimérica del fenómeno. Hay una preocupación social y económica por la seguridad jurídica en la contratación bancaria. A los jueces corresponde solucionar las controversias, pero también crear doctrina. Hay un proceso de subsunción, de diagnóstico jurídico, de selección de la norma que resulta aplicable al supuesto de hecho. Esta jurisprudencia aplica al caso concreto las obligaciones de información de la Ley del Mercado de Valores sin preguntarse por las razones que determinan la aplicación de esta normativa al supuesto de hecho. No se examina la naturaleza jurídica de la relación jurídica que existe entre el banco y el cliente que propicia la aplicación, en los denominados 'contratos de servicios de inversión', de las obligaciones de información recogidas en el título sobre normas de conducta de la Ley del Mercado de Valores. Se parte de la presunción que siendo el objeto de la contratación un instrumento financiero, resulta de aplicación la Ley del Mercado de Valores. Pero no basta que un contrato tenga por objeto un instrumento financiero para que resulten aplicables las normas de conducta de la Ley del Mercado de Valores. Se requieren dos elementos, un servicio de inversión, de un lado, y que dicho servicio se preste sobre un instrumento financiero, de otro.

El repertorio del CENDOJ, pese a que la voz ‘contratos de servicios de inversión’ recoge casi diez mil sentencias, no desglosa entre los diversos servicios de inversión, a saber, ejecución de órdenes, asesoramiento o gestión de carteras. El 80 por ciento de las sentencias quedan anotadas bajo el epígrafe genérico ‘deber de información’. Examinando esta rica jurisprudencia, encontramos referencias en la doctrina del Tribunal Supremo a “proveedor de servicios financieros [...] que prestan al cliente un servicio que va más allá de la mera y aséptica información sobre los instrumentos financieros, en la medida en que ayudan al cliente a interpretar esta información y a tomar la decisión de contratar un determinado producto” (STS Pleno 840/2013, de 20 de enero de 2014). Las Audiencias Provinciales llegan a preguntarse por la naturaleza jurídica que vincula al banco prestador del servicio de inversión con el cliente para calificarla de comisión mercantil (vid. SAP Asturias, sección séptima, 195/2017, de 21 de abril, SAP Barcelona, sección catorce, 175/2017, de 29 de marzo). Ya es hora de descubrir qué hay detrás del fantasma de los ‘contratos de servicios de inversión’. Si es un mandato mercantil, digámoslo para clarificar la relación del banco con el cliente en la prestación de servicios de inversión. La seguridad jurídica impone esta clarificación.