

SENTENCIA DEL TRIBUNAL DE JUSTICIA (Sala Cuarta)

de 31 de mayo de 2018 (\*)

«Procedimiento prejudicial — Directiva 2002/92/CE — Ámbito de aplicación — Concepto de “mediación de seguros” — Directiva 2004/39/CE — Ámbito de aplicación — Concepto de “asesoramiento en materia de inversión” — Asesoramiento proporcionado durante una mediación de seguros que tiene por objeto la inversión de capital en el marco de un seguro de vida de capital — Calificación de la actividad de un intermediario de seguros cuando este no tiene la intención de celebrar un verdadero contrato de seguro»

En el asunto C-542/16,

que tiene por objeto una petición de decisión prejudicial planteada, con arreglo al artículo 267 TFUE, por el Högsta domstolen (Tribunal Supremo, Suecia), mediante resolución de 18 de octubre de 2016, recibida en el Tribunal de Justicia el 26 de octubre de 2016, en el procedimiento entre

**Länsförsäkringar Sak Försäkringsaktiebolag**

y

**Dödsboet efter Ingvar Mattsson,**

y entre

**Jan-Erik Strobel y otros,**

**Lisa Bergström y otros,**

**Ann-Christin Jönsson y otros,**

**Daniel Röme y otros,**

y

**Länsförsäkringar Sak Försäkringsaktiebolag,**

EL TRIBUNAL DE JUSTICIA (Sala Cuarta),

integrado por el Sr. T. von Danwitz, Presidente de Sala, y los Sres. C. Vajda (Ponente) y E. Juhász, la Sra. K. Jürimäe y el Sr. C. Lycourgos, Jueces;

Abogado General: Sr. M. Campos Sánchez-Bordona;

Secretario: Sr. R. Schiano, administrador;

habiendo considerado los escritos obrantes en autos y celebrada la vista el 14 de septiembre de 2017;

consideradas las observaciones presentadas:

- en nombre de Länsförsäkringar Sak Försäkringsaktiebolag, por el Sr. P. Sjödin y la Sra. K. Blomkvist, advokater, y por la Sras. A. Martin y C. Waering y el Sr. P. Öhrn, juristas;
- en nombre del Sr. Strobel y otros, por el Sr. J. Larsson, advokat;
- en nombre de la Sra. Bergstöm y otros, por la Sra. L. Bengtsson y por los Sres. A. Elison y C. Kronström, advokater;
- en nombre de la Sra. Jönsson y otros, por el Sr. H. Asklund, advokat;
- en nombre del Sr. Röme y otros, por el Sr. T. Eliasson, advokat;
- en nombre del Gobierno sueco, por las Sras. H. Shev, C. Meyer-Seitz y A. Falk y los Sres. L. Swedenborg y F. Bergius, en calidad de agentes;
- en nombre del Gobierno checo, por los Sres. M. Smolek, O. Serdula y J. Vlácil, en calidad de agentes;
- en nombre de la Comisión Europea, por los Sres. K.-Ph. Wojcik y K. Simonsson, en calidad de agentes;

oídas las conclusiones del Abogado General, presentadas en audiencia pública el 21 de noviembre de 2017;

dicta la siguiente

### **Sentencia**

- 1 La petición de decisión prejudicial tiene por objeto la interpretación de la Directiva 2002/92/CE del Parlamento Europeo y del Consejo, de 9 de diciembre de 2002, sobre la mediación en los seguros (DO 2003, L 9, p. 3).
- 2 Esta petición se ha presentado en el marco de un litigio que agrupa dos asuntos entre, por una parte, Länsförsäkringar Sak Försäkringsaktiebolag

(en lo sucesivo, «Länsförsäkringar») y Dödsboet efter Ingvar Mattsson (Sucesión de Ingvar Mattsson) y, por otra parte, el Sr. Jan-Erik Strobel y otros, la Sra. Lisa Bergstöm y otros, la Sra. Ann-Christin Jönsson y otros y el Sr. Daniel Röme y otros (en lo sucesivo, conjuntamente, «Strobel y otros») y Länsförsäkringar, en relación con la pérdida de cantidades invertidas en productos relativos a contratos de seguro de vida de capital celebrados con sociedades de mediación de seguros que, a su vez, habían suscrito un seguro de responsabilidad civil con Länsförsäkringar.

## **Marco jurídico**

### *Derecho de la Unión*

#### Directiva 2002/92

3 Los considerandos 8, 9 y 17 de la Directiva 2002/92 enuncian:

«(8) La coordinación de las normativas nacionales sobre los requisitos profesionales y el registro de las personas que acceden a la actividad de mediación de seguros y ejercen dicha actividad pueden contribuir por tanto a la realización del mercado único de los servicios financieros y a una mayor protección del consumidor en este ámbito.

(9) Pueden distribuir los productos de seguros diversas personas o instituciones: agentes, corredores, operadores de bancaseguro, etc. La igualdad de trato entre los operadores y la protección del cliente requiere que todas estas personas o instituciones se contemplen en la presente Directiva.

[...]

(17) La cooperación y el intercambio de información entre las autoridades competentes es fundamental para proteger a los consumidores y garantizar la solidez del sector de los seguros y reaseguros en el mercado único.»

4 El artículo 1 de esta Directiva, que lleva por título «Ámbito de aplicación», establece en su apartado 1:

«La presente Directiva establece normas sobre el acceso y ejercicio de las actividades de mediación de seguros y reaseguros por parte de personas físicas y jurídicas establecidas en un Estado miembro o que desean establecerse en él.»

5 El artículo 2 de dicha Directiva, con el epígrafe «Definiciones», dispone:

«A efectos de la presente Directiva se entenderá por:

[...]

- 3) mediación de seguros: toda actividad de presentación, propuesta o realización de trabajo previo a la celebración de un contrato de seguro o de celebración de estos contratos, o bien la asistencia en la gestión y ejecución de dichos contratos, en particular en caso de siniestro.

[...]

- 5) intermediario de seguros: toda persona física o jurídica que, a cambio de una remuneración, emprenda o realice una actividad de mediación de seguros;

[...]».

- 6 Conforme al artículo 4, apartados 3 y 4, de la misma Directiva:

«3. Los intermediarios de seguros y reaseguros deberán disponer de un seguro de responsabilidad civil profesional que cubra todo el territorio de la Comunidad o de cualquier otra garantía comparable para las responsabilidades que pudieran surgir por negligencia profesional, de al menos 1 000 000 de euros por siniestro y, en suma, 1 500 000 euros para todos los siniestros correspondientes a un determinado año, a menos que tal seguro o garantía comparable ya esté cubierto por la empresa de seguros o reaseguros u otra empresa en cuyo nombre actúe el intermediario de seguros o de reaseguros, o por la cual el intermediario de seguros o de reaseguros esté facultado para actuar, o la empresa en cuestión asuma plena responsabilidad por los actos del intermediario.

4. Los Estados miembros adoptarán todas las medidas necesarias para proteger a los clientes frente a la incapacidad del intermediario de seguros para transferir la prima a la empresa de seguros o para transferir la cantidad de la indemnización o el reembolso de la prima al asegurado.

[...]»

- 7 El artículo 12 de la Directiva 2002/92, que lleva por título «Información que deberá proporcionar el intermediario de seguros», establece en sus apartados 2 y 3:

«2. Cuando el intermediario de seguros informe a su cliente de que facilita asesoramiento basado en un análisis objetivo, deberá facilitar ese asesoramiento sobre la base del análisis de un número suficiente de contratos de seguro ofrecidos en el mercado de modo que pueda formular

una recomendación, ateniéndose a criterios profesionales, respecto al contrato de seguro que sería adecuado a las necesidades del cliente.

3. Antes de la celebración de un contrato determinado, el intermediario de seguros deberá como mínimo, en particular basándose en informaciones facilitadas por el cliente, especificar las exigencias y las necesidades de dicho cliente además de los motivos que justifican cualquier tipo de asesoramiento que haya podido dar al cliente sobre un determinado producto de seguros. Dichas precisiones se modularán en función de la complejidad del contrato de seguro propuesto.»

Directiva 2004/39/CE

- 8 El artículo 1, apartado 1, de la Directiva 2004/39/CE del Parlamento Europeo y del Consejo, de 21 de abril de 2004, relativa a los mercados de instrumentos financieros, por la que se modifican las Directivas 85/611/CEE y 93/6/CEE del Consejo y la Directiva 2000/12/CE del Parlamento Europeo y del Consejo y se deroga la Directiva 93/22/CEE del Consejo (DO 2004, L 145, p. 1), establece:

«La presente Directiva se aplicará a las empresas de inversión y a los mercados regulados.»

- 9 El artículo 2, apartado 1, de esta Directiva prevé:

«La presente Directiva no se aplicará:

[...]

- c) a las personas que presten un servicio de inversión, cuando dicho servicio se preste de manera accesoria en el marco de una actividad profesional, y siempre que esta última esté regulada por disposiciones legales o reglamentarias o por un código deontológico profesional que no excluyan la prestación de dicho servicio;

[...]

- j) a las personas que prestan asesoramiento en materia de inversiones en el ejercicio de otra actividad profesional no regulada por la presente Directiva, siempre que la prestación de dicho asesoramiento no esté específicamente remunerada;

[...]».

- 10 En el artículo 4, apartado 1, de la mencionada Directiva se encuentran las siguientes definiciones:

«A los efectos de la presente Directiva, se entenderá por:

- 1) Empresa de inversión: toda persona jurídica cuya profesión o actividad habituales consisten en prestar uno o más servicios de inversión o en realizar una o más actividades de inversión con carácter profesional a terceros.

[...]

- 2) Servicios y actividades de inversión: cualquiera de los servicios y actividades enumerados en la sección A del anexo I en relación con cualquiera de los instrumentos enumerados en la sección C del anexo I.

[...]

- 4) Asesoramiento en materia de inversión: la prestación de recomendaciones personalizadas a un cliente, sea a petición de este o por iniciativa de la empresa de inversión, con respecto a una o más operaciones relativas a instrumentos financieros.

[...]

- 17) Instrumento financiero: los instrumentos especificados en la sección C del anexo I.

[...]»

- 11 Entre los servicios y actividades de inversión enumerados en la sección A del anexo I de esa misma Directiva se encuentra, en el punto 5 de la citada sección, el asesoramiento en materia de inversión.

- 12 El artículo 19 de la Directiva 2004/39, que lleva por título «Normas de conducta para la prestación de servicios de inversión a clientes», establece en su apartado 9:

«En caso de que se ofrezca un servicio de inversión como parte de un producto financiero que ya esté sujeto a otras disposiciones de la legislación comunitaria o a normas europeas comunes para entidades de crédito y créditos al consumo relativas a la valoración de riesgos de los clientes o a los requisitos de información, dicho servicio no estará sujeto además a las obligaciones establecidas en el presente artículo.»

Directiva 2014/65/UE

- 13 El considerando 87 de la Directiva 2014/65/UE del Parlamento Europeo y del Consejo, de 15 de mayo de 2014, relativa a los mercados de

instrumentos financieros y por la que se modifican la Directiva 2002/92/CE y la Directiva 2011/61/UE (DO 2014, L 173, p. 349), enuncia:

«Las inversiones que implican contratos de seguro a menudo se ofrecen a los clientes como alternativas o sustitutos posibles de los instrumentos financieros sujetos a la presente Directiva. Para proporcionar una protección coherente a los clientes minoristas y garantizar la igualdad de condiciones entre productos similares, es importante que los productos de inversión basados en seguros estén sometidos a los requisitos adecuados. Mientras que los requisitos de protección del inversor en virtud de la presente Directiva deben aplicarse igualmente a las inversiones que asumen la forma de contratos de seguros, las estructuras de mercado y las características de producto distintas hacen que resulte más adecuado definir los requisitos detallados en la revisión en curso de la Directiva 2002/92/CE en vez de hacerlo en la presente Directiva. Por lo tanto, el Derecho futuro de la Unión que regule las actividades de los intermediarios de seguros y las empresas de seguros debe garantizar debidamente un enfoque normativo coherente en relación con la distribución de productos financieros distintos que satisfacen necesidades similares de los inversores y plantean problemas comparables de protección del inversor. [...] Tales nuevos requisitos para productos de inversión basados en seguros deben establecerse en la Directiva 2002/92/CE.»

- 14 Mediante el artículo 91 de la Directiva 2014/65 se modificó la Directiva 2002/92. El artículo 2, punto 3, párrafo segundo, de esta última ha sido sustituido por el siguiente texto:

«Con la excepción del capítulo III *bis* de la presente Directiva, dichas actividades no tendrán la consideración de mediación de seguros o de distribución de seguros cuando las lleve a cabo una empresa de seguros o un empleado de una empresa de seguros que actúe bajo la responsabilidad de esa empresa.»

- 15 Al citado artículo 2 se le ha añadido un punto 13, que define el concepto de «producto de inversión basado en seguros» como «un producto de seguro que ofrece un valor de vencimiento o de rescate expuesto total o parcialmente, directa o indirectamente, a las fluctuaciones del mercado», salvo ciertas excepciones.

- 16 Se incluyó en la Directiva 2002/92 un capítulo III *bis*, con el epígrafe «Requisitos adicionales de protección del cliente en relación con los productos de inversión basados en seguros». El artículo 13 *bis* de ese capítulo, que lleva por título «Ámbito de aplicación», establece:

«Sin perjuicio de la excepción del artículo 2, apartado 3, párrafo segundo, el presente capítulo establece requisitos adicionales sobre las actividades de mediación de seguros y [sobre] las ventas directas realizadas por empresas de seguros cuando se realizan en relación con la venta de productos de inversión basados en seguros. Dichas actividades se denominarán actividades de distribución de seguros.»

*Derecho sueco*

- 17 Conforme al tenor del artículo 1, párrafo segundo, del capítulo 1 de la lagen (2005:405) om försäkringsförmedling [Ley (2005:405) sobre Mediación de Seguros; en lo sucesivo, «Ley sobre Mediación de Seguros»]:

«Se entenderá por mediación de seguros la actividad profesional que consiste en:

- 1) presentar o proponer contratos de seguro o realizar trabajos previos a la celebración de un contrato de seguro;
- 2) celebrar contratos de seguro por cuenta de terceros;
- 3) asistir en la gestión y ejecución de contratos de seguros.»

- 18 En virtud del artículo 1 del capítulo 2 de dicha Ley, sin perjuicio de ciertas excepciones, la actividad de mediación de seguros solo podrá ejercitarse con la autorización de la Autoridad de Supervisión de los Mercados Financieros. Dicha autorización está supeditada al cumplimiento de ciertos requisitos. Conforme al artículo 5, número 4, y al artículo 6, número 2, del mencionado capítulo, uno de los requisitos es que se haya contratado un seguro de responsabilidad civil profesional para cubrir la obligación de indemnización que pueda imponerse al intermediario de seguros en caso de incumplimiento de sus obligaciones.

- 19 En el artículo 4 del capítulo 5 de la Ley sobre Mediación de Seguros se establece que el intermediario de seguros deberá adaptar su asesoramiento a los deseos y necesidades del cliente y recomendar soluciones que sean adecuadas para este. El intermediario también deberá disuadir al cliente que sea una persona física y que actúe principalmente con objetivos ajenos a una actividad económica de adoptar medidas que no puedan considerarse apropiadas habida cuenta de las necesidades de esa persona, su situación económica y otras circunstancias.

- 20 Con arreglo al artículo 7 del capítulo 5 de dicha Ley, el intermediario de seguros que incumpla, voluntariamente o por negligencia, las obligaciones

que le incumben con arreglo al citado artículo 4 deberá indemnizar el daño puramente patrimonial que por este motivo cause, en particular, al cliente.

## **Litigio principal y cuestiones prejudiciales**

### *Asunto Strobel y otros/Länsförsäkringar*

- 21 Connecta Fond och Försäkring AB (en lo sucesivo, «Connecta»), una sociedad de mediación de seguros registrada, ejerció sus actividades principalmente entre los años 2004 a 2010 tras haber obtenido autorización de la Autoridad de Supervisión de los Mercados Financieros. Connecta había suscrito con Länsförsäkringar el seguro de responsabilidad civil exigido por la Ley sobre Mediación de Seguros.
- 22 Durante años, varias personas entregaron cantidades de dinero a Connecta con el fin de que esta las invirtiera en «productos de obligaciones de empresa Connecta», que debían asociarse a un seguro de vida de capital. Como contraprestación, esas personas recibieron ciertos documentos de Connecta. No obstante, posteriormente se puso de manifiesto que el director ejecutivo de Connecta se había apropiado de esas cantidades. Este fue denunciado a la policía y se retiró la autorización de que disponía Connecta. El director ejecutivo de Connecta falleció en noviembre de 2010. Su sucesión y Connecta fueron declarados en concurso en diciembre de 2010. Connecta también había desarrollado durante los años 2004 a 2010 una verdadera actividad de mediación de seguros.
- 23 Strobel y otros, que habían perdido de este modo ciertas cantidades de dinero, presentaron una demanda contra Länsförsäkringar por la que solicitaban una indemnización en virtud del seguro de responsabilidad civil suscrito por Connecta y en la que alegaban que esta última tenía una obligación de indemnización con arreglo al artículo 7 del capítulo 5 de la Ley sobre Mediación de Seguros. Aducían que habían dado instrucciones a Connecta para que invirtiera su dinero en seguros de vida de capital y que, por tanto, había tenido lugar una mediación de seguros.
- 24 Länsförsäkringar respondió, en particular, que los perjuicios sufridos no se habían producido en relación con la actividad asegurada porque los productos de que se trataba eran ficticios. En su opinión, los actos realizados por el director ejecutivo de Connecta no estaban comprendidos en la actividad de mediación de seguros.
- 25 El tribunal de primera instancia estimó la demanda de Strobel y otros. Dicho tribunal consideró que los demandantes habían tenido la intención de suscribir seguros de vida de capital y que habían tenido motivos para

pensar que había tenido lugar una mediación para la conclusión de verdaderos contratos de seguro. También estimó que, desde el punto de vista de la protección de los consumidores, la percepción fundada que Strobel y otros habían tenido de las intenciones del director ejecutivo de Connecta abogaba por considerar que se había producido una mediación de seguros. Por último, declaró que, teniendo en cuenta que tal mediación de seguros incluye los actos preparatorios y que Connecta también había ejercido verdaderamente una actividad de mediación de seguros, tal como se habían desarrollado los hechos, estos podían incluirse objetivamente en el concepto de «mediación de seguros».

- 26 El tribunal de apelación que conoció del recurso interpuesto contra esta resolución estimó que el principio de protección de los consumidores no exige dar relevancia a la opinión subjetiva del consumidor sobre qué es la mediación de seguros y que, en el presente asunto, no existía objetivamente una mediación de seguros.
- 27 El Högsta domstolen (Tribunal Supremo, Suecia) señala que, en virtud del artículo 2, punto 3, de la Directiva 2002/92, el concepto de «mediación de seguros» incluye también los trabajos previos y no exige, por tanto, que se haya celebrado efectivamente un contrato de seguro para que esta Directiva sea aplicable. No obstante, el Högsta domstolen se pregunta si es pertinente, a estos efectos, la intención del intermediario de seguros en relación con la conclusión de este tipo de contrato y la percepción del consumidor.

*Asunto Länsförsäkringar/Dödsboet efter Ingvar Mattsson*

- 28 En el mes de enero de 2010, tras el asesoramiento de un empleado de la European Wealth Management Group AB (en lo sucesivo, «EWMG»), una sociedad de mediación de seguros, el Sr. Ingvar Mattsson, en el marco de un seguro de vida de capital, invirtió 500 000 coronas suecas (SKR) (alrededor de 50 000 euros) en un certificado de inversión, que era un instrumento financiero estructurado. Posteriormente, esta inversión perdió todo su valor.
- 29 EWMG había suscrito con Länsförsäkringar el seguro de responsabilidad civil exigido por la Ley sobre Mediación de Seguros. Según sus condiciones, este seguro cubre la actividad ejercitada conforme a dicha Ley e incluye la obligación de indemnización prevista en el artículo 7 del capítulo 5 de esta.
- 30 Tras haber sido declarada en concurso EWMG, el Sr. Mattsson presentó una demanda contra Länsförsäkringar. Alegaba, por una parte, que EWMG había incumplido, voluntariamente o por negligencia, las

obligaciones que le incumbían con arreglo al artículo 4 del capítulo 5 de la Ley sobre Mediación de Seguros, por lo que estaba obligada a pagarle una indemnización. Por otra parte, aducía que esta conducta constituía una contingencia cubierta por el seguro de responsabilidad civil que EWMG había suscrito.

- 31 Länsförsäkringar admitió que la mediación en un seguro de vida de capital está en sí misma incluida en el ámbito de aplicación de la Ley sobre Mediación de Seguros. No obstante, Länsförsäkringar adujo que el asesoramiento de EWMG no tuvo por objeto un seguro de vida de capital, sino la inversión en el instrumento financiero vinculado a dicho seguro. Por lo tanto, consideraba que dicho asesoramiento no estaba cubierto por el mencionado seguro de responsabilidad civil.
- 32 Al haberse estimado las pretensiones del Sr. Mattsson tanto en primera instancia como en apelación, Länsförsäkringar acudió ante el Högsta domstolen (Tribunal Supremo), admitiendo que EWMG había actuado con negligencia. El Högsta domstolen se pregunta si el asesoramiento prestado en relación con un seguro de vida de capital que no tiene por objeto en sí mismo la celebración del contrato de seguro, sino la inversión de capital, está comprendido en el ámbito de aplicación de la Directiva 2002/92, cuya transposición en Derecho sueco se encuentra en la Ley sobre Mediación de Seguros, en el de la Directiva 2004/39 o en el de ambas Directivas.
- 33 En estas circunstancias, el Högsta domstolen (Tribunal Supremo) decidió suspender el procedimiento y plantear el Tribunal de Justicia las cuestiones prejudiciales siguientes:
  - «1) a) ¿Incluye la [Directiva 2002/92] la actividad en la que el mediador de seguros no ha tenido ninguna intención de celebrar un verdadero contrato de seguro? ¿Tiene alguna relevancia que esta ausencia de voluntad ya existiera antes de iniciarse la actividad o solo apareciera después?
  - b) En la situación descrita en la cuestión 1, letra a), ¿tiene alguna relevancia que el mediador, además de la actividad ficticia, también haya desarrollado una verdadera actividad de mediación de seguros?
  - c) También en la situación descrita en la cuestión 1, letra a), ¿tiene alguna relevancia que la actividad haya tenido para el cliente la apariencia de un trabajo previo a la celebración de un contrato de seguro? ¿Tiene alguna relevancia la opinión del cliente, ya sea fundada o infundada, sobre si ha habido una mediación de seguros?

- 2) a) ¿Regula la [Directiva 2002/92] un asesoramiento, económico o de otro tipo, que se presta en relación con la mediación en un seguro, pero mediante el cual no se pretende llegar a celebrar o mantener un contrato de seguro? A este respecto, ¿qué resulta de aplicación, en particular, por lo que se refiere a un asesoramiento sobre la colocación de capital en el marco de un seguro de vida de capital?
- b) El asesoramiento a que se refiere la cuestión 2, letra a), cuando constituye, desde el punto de vista de su definición, un asesoramiento en materia de inversión con arreglo a la [Directiva 2004/39], ¿está también comprendido en el ámbito de aplicación de las disposiciones de esa Directiva o, en cambio, solamente en el de estas últimas? Si este asesoramiento también está incluido en la [Directiva 2004/39], ¿prevalece alguna normativa sobre la otra?»

## **Sobre las cuestiones prejudiciales**

### *Sobre la primera cuestión prejudicial*

- 34 Mediante la primera cuestión prejudicial, cuyas partes procede examinar conjuntamente, el tribunal remitente pide, en esencia, que se dilucide si el artículo 2, punto 3, de la Directiva 2002/92 debe interpretarse en el sentido de que está comprendida en el concepto de «mediación de seguros» la realización de trabajos previos a la celebración de un contrato de seguro aunque el intermediario de seguros de que se trate no tenga la intención de celebrar un verdadero contrato de seguro.
- 35 Como se desprende del artículo 1, apartado 1, de la Directiva 2002/92, su ámbito de aplicación incluye, en particular, el ejercicio de la actividad de mediación de seguros, actividad para la que dicha Directiva establece normas.
- 36 A estos efectos, en el artículo 2, punto 3, párrafo primero, de dicha Directiva se define el concepto de «mediación de seguros» como «toda actividad de presentación, propuesta o realización de trabajo previo a la celebración de un contrato de seguro o de celebración de estos contratos, o bien la asistencia en la gestión y ejecución de dichos contratos, en particular en caso de siniestro».
- 37 Puesto que las actividades enumeradas en la citada disposición se presentan como alternativas, cada una de ellas constituye, por sí sola, una actividad de mediación de seguros. Como coinciden el tribunal remitente y todos los interesados contemplados en el artículo 23 del Estatuto del

Tribunal de Justicia de la Unión Europea que se han pronunciado sobre esta cuestión en sus observaciones escritas, la realización de trabajos previos a la celebración de contratos de seguro está comprendida en el concepto de «mediación de seguros», ya culmine o no en la conclusión de tales contratos.

- 38 No obstante, Länsförsäkringar considera que tales trabajos previos solo constituyen una mediación de seguros en el sentido del artículo 2, punto 3, de la Directiva 2002/92 si, al llevarlos a cabo, el intermediario de seguros tiene la intención de celebrar verdaderos contratos de seguro. Por lo tanto, estima que, en el asunto Strobel y otros/Länsförsäkringar, no hubo mediación de seguros porque el director ejecutivo de Connecta se apropió de las cantidades entregadas por Strobel y otros a pesar de que dichas cantidades estaban destinadas a la celebración de los mencionados contratos.
- 39 Para determinar si el ejercicio de la actividad de mediación de seguros que consiste en la realización de trabajos previos a la celebración de contratos de seguro, en el sentido de dicha disposición, está supeditada a que el intermediario de seguros tenga la intención de celebrar esos contratos, ha de recordarse que, para interpretar una disposición del Derecho de la Unión, debe tenerse en cuenta no solo su tenor, sino también su contexto y los objetivos perseguidos por la normativa de la que forma parte (véase, en particular, la sentencia de 23 de enero de 2018, Piotrowski, C-367/16, EU:C:2018:27, apartado 40 y jurisprudencia citada).
- 40 Por lo que se refiere, de entrada, al tenor del artículo 2, punto 3, de la Directiva 2002/92, se deriva en particular de los términos «actividad», «presentación», «propuesta», «realización» y «asistencia» que el concepto de «mediación de seguros» se define en dicha disposición únicamente mediante referencia a los actos objetivamente efectuados por el intermediario de seguros. En cambio, no cabe interpretar ningún término de dicha disposición en el sentido de que, para que puedan calificarse de mediación de seguros, las actividades allí previstas deban ir acompañadas de una voluntad especial por parte del intermediario.
- 41 A continuación, en relación con el contexto de dicha disposición, el artículo 4, apartado 4, de la Directiva 2002/92 impone a los Estados miembros la obligación de adoptar todas las medidas necesarias para proteger a los clientes frente a la incapacidad del intermediario de seguros para transferir la prima a la empresa de seguros. A falta de indicación en contrario, procede considerar que mediante esa disposición se pretende proteger a los clientes frente a toda incapacidad del intermediario para realizar dicha transferencia, cualquiera que sea el motivo. En

consecuencia, esta protección también debe cubrir la imposibilidad de transferir la mencionada prima a la empresa de seguros cuando un empleado de la sociedad de mediación de seguros se la ha apropiado al realizar los trabajos previos a la celebración de un contrato de seguro.

- 42 Finalmente, debe recordarse que la citada Directiva tiene por objetivo, en particular, como se deriva de sus considerandos 8, 9 y 17, la mejora de la protección de los consumidores en el ámbito de la mediación de seguros. Con este fin, como se indica en el considerando 9, toda persona o entidad que distribuya productos de seguro debe estar cubierta por dicha Directiva. Pues bien, en primer lugar, supeditar la inclusión de una actividad en el ámbito de aplicación de esa misma Directiva a la intención subjetiva del intermediario de seguros que la ejerce vulneraría el principio de seguridad jurídica, en perjuicio de los clientes de dicho intermediario. En segundo lugar, como señala la Comisión Europea, tal situación jurídica tendría como consecuencia que el intermediario de seguros podría invocar su propia conducta fraudulenta para eludir la responsabilidad que le corresponde frente a sus clientes en virtud de la Directiva 2002/92.
- 43 De las anteriores consideraciones se desprende que la realización de trabajos previos a la celebración de contratos de seguro es un concepto objetivo. Por lo tanto, constituye una actividad de mediación de seguros, en el sentido del artículo 2, punto 3, de la Directiva 2002/92, con independencia de la voluntad del intermediario de seguros de celebrar o no dichos contratos.
- 44 De lo anterior se deriva que tanto el momento en el que surge la voluntad del intermediario de no celebrar los contratos de seguro como la percepción subjetiva que los clientes afectados tengan de la actividad de dicho intermediario consistente en la realización de trabajos previos a la celebración de contratos de seguro carecen de pertinencia a los efectos de la calificación de esta actividad de mediación de seguros en el sentido de la citada disposición.
- 45 En consecuencia, procede responder a la primera cuestión prejudicial que el artículo 2, punto 3, de la Directiva 2002/92 debe interpretarse en el sentido de que el concepto de «mediación de seguros» incluye la realización de trabajos previos a la celebración de un contrato de seguro aunque el intermediario de seguros de que se trate no tenga la intención de celebrar un verdadero contrato de seguro.

*Sobre la segunda cuestión prejudicial*

- 46 Mediante su segunda cuestión prejudicial, cuyas dos partes deben examinarse conjuntamente, el tribunal remitente pide que se dilucide, en

esencia, si el asesoramiento financiero sobre inversión de capital efectuado en el marco de una mediación de seguros relativa a la celebración de un contrato de seguro de vida de capital está comprendido en el ámbito de aplicación de la Directiva 2002/92 o en el de la Directiva 2004/39 y si, en el caso de que esté comprendido en el ámbito de aplicación de ambas Directivas, la aplicación de una de ellas debe prevalecer sobre la aplicación de la otra.

#### Sobre la aplicación de la Directiva 2002/92

- 47 Como se deriva de los apartados 35 y 36 de la presente sentencia, para estar incluida en el ámbito de aplicación material de la Directiva 2002/92, una actividad debe corresponder a una de las actividades contempladas en el punto 3 del artículo 2 de dicha Directiva, que define el concepto de «mediación de seguros».
- 48 Puesto que todas las actividades enumeradas en esa disposición se refieren al contrato de seguro, procede examinar, en primer lugar, si un contrato de seguro de vida de capital como el controvertido en los asuntos principales constituye un «contrato de seguro» en el sentido de dicha disposición.
- 49 A este respecto, ha de recordarse que la Directiva 2002/92 no define el concepto de «contrato de seguro» ni remite expresamente al Derecho de los Estados miembros sobre esta cuestión. En consecuencia, por exigirlo así tanto la aplicación uniforme del Derecho de la Unión como el principio de igualdad, el alcance de los términos «contrato de seguro» debe determinarse teniendo en cuenta el contexto en el que se enmarca esta Directiva y debe ser objeto de una interpretación autónoma y uniforme en toda la Unión Europea (véase, por analogía, la sentencia de 1 de marzo de 2012, González Alonso, C-166/11, EU:C:2012:119, apartado 25 y jurisprudencia citada).
- 50 Pues bien, el Tribunal de Justicia ya ha declarado, en varios contextos, que las operaciones de seguro se caracterizan, de forma generalmente admitida, por el hecho de que la aseguradora se obliga, mediante el pago previo de una prima, a proporcionar al asegurado, en caso de materialización del riesgo cubierto, la prestación convenida en el momento de la celebración del contrato (sentencias de 25 de febrero de 1999, CPP, C-349/96, EU:C:1999:93, apartado 17, y de 26 de marzo de 2015, Litaksa, C-556/13, EU:C:2015:202, apartado 28). Tales operaciones implican, por su naturaleza, la existencia de una relación contractual entre el prestador del servicio de seguro y la persona cuyos riesgos cubre el seguro, es decir, el asegurado (sentencia de 17 de marzo de 2016, Aspiro, C-40/15, EU:C:2016:172, apartado 23 y jurisprudencia citada).

- 51 En consecuencia, para estar incluido en el concepto de «contrato de seguro» a que se refiere el artículo 2, punto 3, de la Directiva 2002/92, un contrato de seguro de vida de capital como el controvertido en los asuntos principales, debe estipular el pago de una prima por el asegurado y, como contrapartida por ese pago, la satisfacción de una prestación por el asegurador en caso de fallecimiento del asegurado o en caso de que se produzca otro evento previsto en ese contrato. En el presente asunto parece, sin perjuicio de comprobación por el tribunal remitente, que el contrato controvertido en los asuntos principales constituye un contrato de seguro en el sentido de la citada disposición, extremo que, por lo demás, no niega Länsförsäkringar.
- 52 De este modo, se plantea, en segundo lugar, si un asesoramiento financiero como el de los asuntos principales puede estar comprendido entre las actividades enumeradas en el artículo 2, punto 3, de la Directiva 2002/92 cuando se presta en el marco de una mediación de seguros relativa a la celebración de un contrato de seguro de vida de capital.
- 53 A este respecto, debe señalarse que las mencionadas actividades se describen en términos amplios. En particular, no solo consisten en la presentación o propuesta de contratos de seguro, sino también en la realización de trabajos previos a la celebración de tales contratos, sin que la naturaleza de los trabajos previos quede limitada en modo alguno.
- 54 Según el tribunal remitente, el asesoramiento financiero de que se trata en los asuntos principales tenía por objeto la inversión de capital en un certificado de inversión en el marco de una mediación de seguros. Por otro lado, de las observaciones presentadas por el Gobierno sueco se desprende que ese capital consistía en primas de seguro abonadas al producto en cuestión. Por tanto, procede considerar que dicha inversión constituye una parte integrante del contrato de seguro y que, en consecuencia, el asesoramiento relativo a esa inversión está incluido en los trabajos previos a la celebración de dicho contrato de seguro.
- 55 Esta interpretación es además conforme con la finalidad perseguida por la Directiva 2002/92, que tiene por objeto, como se ha recordado en el apartado 42 de la presente sentencia, la mejora de la protección de los consumidores en el ámbito de la mediación de seguros. En efecto, de dicha finalidad se deriva que el asesoramiento de que se trata en los asuntos principales está sujeto, en concreto, a los requisitos establecidos en el artículo 12, apartados 2 y 3, de la citada Directiva, conforme a los cuales el intermediario de seguros, cuando informa a su cliente de que facilita asesoramiento basado en un análisis objetivo, está obligado, por un lado, a facilitar ese asesoramiento sobre la base del análisis de un número suficiente de contratos de seguro ofrecidos en el mercado para recomendar

el que sea adecuado a las necesidades de ese cliente y, por otro lado, a especificar, antes de la celebración de un contrato de seguro determinado, como mínimo, las exigencias y las necesidades de dicho cliente además de los motivos que justifican cualquier tipo de asesoramiento que haya podido dar al cliente sobre un determinado producto de seguros, debiéndose modular dichas precisiones en función de la complejidad del contrato de seguro propuesto.

56 La interpretación expuesta en el apartado 54 de la presente sentencia se ve corroborada por la Directiva 2014/65, que no estaba en vigor en el momento de los hechos de los asuntos principales y que modificó la Directiva 2002/92 añadiéndole el capítulo III *bis*, que lleva por título «Requisitos adicionales de protección del cliente en relación con los productos de inversión basados en seguros». Estos productos se encuentran ahora definidos, en el punto 13 del artículo 2 de la Directiva 2002/92, como los productos de seguro que ofrecen un valor de vencimiento o de rescate expuesto total o parcialmente, directa o indirectamente, a las fluctuaciones del mercado.

57 Pues bien, de esta definición se deriva que un producto de inversión basado en un seguro presenta, al igual que el contrato de seguro de vida de capital del que se trata en los asuntos principales, un elemento de inversión cuya evolución depende del desarrollo de los mercados financieros. Sin embargo, la Directiva 2014/65 no ha modificado la definición de la mediación de seguros que figura en el artículo 2, punto 3, párrafo primero, de la Directiva 2002/92, lo que supone que el asesoramiento relativo al mencionado elemento de inversión constituye una actividad de mediación de seguros tal como se define en dicha disposición. Además, el hecho de que dicho capítulo III *bis* contenga requisitos «adicionales» respecto a los productos de inversión basados en seguros indica que la mediación en tales productos ya estaba incluida en el ámbito de aplicación de la Directiva 2002/92 antes de su modificación por la Directiva 2014/65.

58 De las anteriores consideraciones se desprende que el asesoramiento financiero sobre inversión de capital efectuado en el marco de una mediación de seguros relativa a la celebración de un contrato de seguro de vida de capital está comprendido en el ámbito de aplicación de la Directiva 2002/92.

Sobre la aplicación de la Directiva 2004/39

59 Por lo que se refiere a la Directiva 2004/39, es cierto que, en sí mismo, el asesoramiento financiero objeto de los asuntos principales puede incluirse en el concepto de «asesoramiento en materia de inversión»

definido en el artículo 4, apartado 1, punto 4, de dicha Directiva, siempre que la inversión de que se trate pueda calificarse de «instrumento financiero» que, conforme al punto 17 del mismo apartado, esté especificado en la sección C del anexo I de dicha Directiva.

- 60 Por tanto, en principio, tal asesoramiento financiero podría estar comprendido en el ámbito de aplicación material de la Directiva 2004/39 en la medida en que, en virtud del artículo 4, apartado 1, punto 2, y del anexo I, sección A, punto 5, de esta Directiva, constituye un servicio de inversión y, conforme al punto 1 del citado apartado, el intermediario de seguros puede calificarse de «empresa de inversión» cuando proporciona ese asesoramiento como profesión o actividad habitual.
- 61 No obstante, el artículo 2, letra c), de la Directiva 2004/39 excluye de su ámbito de aplicación a las personas que presten un servicio de inversión cuando dicho servicio se realice de manera accesoria en el marco de una actividad profesional y esta última esté regulada por disposiciones legales o reglamentarias o por un código deontológico profesional que no excluyan la prestación de dicho servicio.
- 62 Pues bien, procede señalar que la actividad profesional de un intermediario de seguros consiste, conforme al artículo 2, punto 5, de la Directiva 2002/92, en la mediación de seguros. Cuando tal intermediario proponga, entre los productos de seguro disponibles, un producto como el seguro de vida de capital de que se trata en los asuntos principales, deberá considerarse que el asesoramiento sobre la inversión del capital a que se refiere ese producto se presta con carácter accesorio, dado que dicho asesoramiento se realiza en el marco de una actividad de mediación relativa a la celebración de un contrato de seguro, actividad que está sujeta a las disposiciones legales del Derecho de la Unión, es decir, las de la Directiva 2002/92.
- 63 Por tanto, el hecho, alegado por el Gobierno sueco en sus observaciones escritas, de que un intermediario de seguros facilite este asesoramiento de modo regular o frecuente carece de pertinencia, puesto que este se efectúa en cada ocasión en el marco de una mediación relativa a la celebración de un contrato de seguro.
- 64 Además, la exclusión prevista en el artículo 2, letra c), de la Directiva 2004/39 es acorde con la sistemática de esta Directiva en la medida en que quedan excluidos, bajo ciertas condiciones, del ámbito de aplicación o de las obligaciones de esta los servicios o actividades de inversión que se proponen en el marco de otra actividad regulada. De este modo, el artículo 2, letra j), de la citada Directiva excluye de su ámbito de aplicación a las personas que prestan asesoramiento en materia de inversiones en el

ejercicio de otra actividad profesional no regulada por la misma Directiva, siempre que la prestación de dicho asesoramiento no esté específicamente remunerada.

- 65 Asimismo, el artículo 19, apartado 9, de la Directiva 2004/39 establece que un servicio de inversión ofrecido como parte de un producto financiero que ya esté sujeto a otras disposiciones de la legislación de la Unión o a ciertas normas europeas comunes no estará sujeto además a las obligaciones establecidas en dicho artículo 19, aunque tales obligaciones no sean idénticas a las previstas en las citadas disposiciones o normas (véase, en ese sentido, la sentencia de 30 de mayo de 2013, Genil 48 y Comercial Hostelera de Grandes Vinos, C-604/11, EU:C:2013:344, apartados 45 y 46).
- 66 Contrariamente a lo que alegan Länsförsäkringar y el Gobierno sueco en sus observaciones escritas, la afirmación de que las disposiciones de la Directiva 2004/39 establecen normas de protección en materia de servicios de inversión más amplias que las previstas en la Directiva 2002/92, suponiendo que fuera correcta, no basta por sí sola para poder incluir un asesoramiento como el controvertido en los asuntos principales en el ámbito de aplicación de la Directiva 2004/39, cuyo artículo 2, letra c), excluye tal asesoramiento cuando este se proporciona en el marco de una mediación de seguros relativa a la celebración de un contrato de seguro de vida de capital.
- 67 A este respecto, como se deriva de su considerando 87, la Directiva 2014/65, que deroga y constituye una refundición de la Directiva 2004/39, introdujo en la Directiva 2002/92 nuevos requisitos para reforzar la protección de los inversores respecto a los productos de inversión basados en los seguros con el fin de garantizar, en el Derecho de la Unión que regule las actividades de los intermediarios de seguros y las empresas de seguros, un enfoque normativo coherente en relación con la distribución de productos financieros distintos.
- 68 Por otro lado, este considerando corrobora la interpretación según la cual el asesoramiento controvertido en los asuntos principales no está comprendido en el ámbito de aplicación de la Directiva 2004/39, puesto que enuncia que los requisitos de la Directiva 2014/65 en materia de protección de los inversores deben aplicarse del mismo modo a los productos de inversión basados en seguros, con lo que se sobreentiende que esos productos no estaban sujetos a las normas de protección previstas en la Directiva 2004/39.
- 69 De lo anterior resulta que el asesoramiento financiero sobre inversión de capital facilitado en el marco de una mediación de seguros relativa a la

celebración de un contrato de seguro de vida de capital no está comprendido en el ámbito de aplicación de la Directiva 2004/39.

- 70 En consecuencia, procede responder a la segunda cuestión prejudicial que el asesoramiento financiero sobre inversión de capital facilitado en el marco de una mediación de seguros relativa a la celebración de un contrato de seguro de vida de capital está comprendido en el ámbito de aplicación de la Directiva 2002/92 y no en el de la Directiva 2004/39.

### **Costas**

- 71 Dado que el procedimiento tiene, para las partes del litigio principal, el carácter de un incidente promovido ante el órgano jurisdiccional nacional, corresponde a este resolver sobre las costas. Los gastos efectuados por quienes, no siendo partes del litigio principal, han presentado observaciones ante el Tribunal de Justicia no pueden ser objeto de reembolso.

En virtud de todo lo expuesto, el Tribunal de Justicia (Sala Cuarta) declara:

- 1) **El artículo 2, punto 3, de la Directiva 2002/92/CE del Parlamento Europeo y del Consejo, de 9 de diciembre de 2002, sobre la mediación en los seguros, debe interpretarse en el sentido de que el concepto de «mediación de seguros» incluye la realización de trabajos previos a la celebración de un contrato de seguro aunque el intermediario de seguros de que se trate no tenga la intención de celebrar un verdadero contrato de seguro.**
- 2) **El asesoramiento financiero sobre inversión de capital facilitado en el marco de una mediación de seguros relativa a la celebración de un contrato de seguro de vida de capital está comprendido en el ámbito de aplicación de la Directiva 2002/92 y no en el de la Directiva 2004/39/CE del Parlamento Europeo y del Consejo, de 21 de abril de 2004, relativa a los mercados de instrumentos financieros, por la que se modifican las Directivas 85/611/CEE y 93/6/CEE del Consejo y la Directiva 2000/12/CE del Parlamento Europeo y del Consejo y se deroga la Directiva 93/22/CEE del Consejo.**

Firmas