

CONTRATOS ATÍPICOS

El TS niega la nulidad de un CFA al entender que el inversor no valoró el riesgo no por falta de información, sino por exceso de confianza

TS, Sala de lo Civil, Sección 1ª, de 3 de abril de 2024, sentencia: 452/2024, recurso: 3794/2019. Ponente: Excmo. Sr. D. Ignacio Sancho Gargallo.

Antecedentes – Posible nulidad de los CFA: (sinopsis de Fernando Zunzunegui y Antón Ceán)

Antecedentes: “[...] Precedido de un precontrato, en diciembre de 2006, Modesto, María Inés y Agueda contrataron con Banco Popular un Contrato Financiero a plazo (en adelante, CFA) [...] El 5 de diciembre de 2007, [...] volvieron a contratar con Banco Popular otro CFA [...] 27 de diciembre de 2007, Modesto, María Inés y Agueda volvieron a contratar con Banco Popular otro CFA, tras la cancelación del primer CFA (el de diciembre de 2006) [...] El 3 de junio de 2008, Modesto, María Inés y Agueda volvieron a contratar con Banco Popular otro CFA [...] El primer contrato de diciembre de 2006 vino precedido de dos correos electrónicos enviados por el empleado del banco que comercializó el producto, Baltasar, dirigidos al Sr. Modesto, que contenían algunas explicaciones del producto y simulaciones. En concreto, se exponían los escenarios que podían acontecer al vencimiento del producto [...] En total, el Sr. Baltasar pudo tener una o dos reuniones presenciales con el Sr. Modesto. [...] El Sr. Modesto era administrador de dos sociedades mercantiles, dedicadas a la promoción inmobiliaria [...] y de la sociedad Jesum Dei, S.L., dedicada al alquiler de bienes inmuebles por cuenta ajena. También dirigía una gestoría fiscal, contable y laboral [...] y fue durante un tiempo agente financiero del Banco de Andalucía (del grupo de Banco Popular), al menos, entre 2004 y 2007. [...] La Sra. Agueda, de la que no constan conocimientos financieros, con anterioridad a la adquisición de estos productos estructurados, había invertido en un fondo de riesgo [...] interpusieron la demanda que inicia este procedimiento, dirigida contra Banco Popular Español (luego Banco Santander), en la que pedía que se declarara la nulidad de los CFA contratados el 5 de diciembre de 2007, 27 de diciembre de 2007 y 3 de junio de 2008, así como de los precontratos que los precedieron y de los créditos que los acompañaron, porque fueron concertados con vicio en el consentimiento de los demandantes, en concreto, por error o dolo. [...] **El juzgado de primera instancia estimó la acción ejercitada con carácter principal. Apreció que la comercialización de los CFA no se había realizado con la previa información necesaria sobre el producto y sus riesgos, y declaró la nulidad de los tres contratos de adquisición de CFA, así como los restantes contratos vinculados (precontratos y créditos). [...] La sentencia de primera instancia fue recurrida en apelación por el banco demandado y la Audiencia desestima el recurso. Ratifica las conclusiones alcanzadas por el juzgado de primera instancia. [...].** [Énfasis añadido]

Posible nulidad de los CFA: “[...] La sentencia de apelación ha sido recurrida en casación por el banco, quien formula su recurso casación sobre la base de un motivo. [...] El motivo denuncia la infracción de los arts. 1265 y 1266 CC, así como de la jurisprudencia que los interpreta. Denuncia que “la sentencia recurrida declara la concurrencia de error invalidante del consentimiento sin que concurran los presupuestos exigidos”, y que valora los hechos probados de manera contraria a los criterios establecidos por la jurisprudencia [...] La sentencia exige, para que no haya error, que los clientes tengan conocimientos específicos sobre los productos estructurados o hayan desempeñado cargos directamente relacionados con los productos estructurados [...] En motivo impugna la valoración que la Audiencia hace del perfil y la experiencia del Sr. Modesto [...] No se discute que estos tres clientes fueran inversores minoristas, esto es, que no habían sido catalogados como inversores profesionales, ni reunían las condiciones legales para merecer tal catalogación. [...] Ya fuera de aplicación la normativa pre-MiFID o la MiFID, era exigible a la entidad que prestaba servicios de inversión, en este caso, al banco que comercializó los CFA a los demandantes, unos

especiales deberes de información precontractual, en cuanto que debían prestar la información necesaria para que los demandantes pudieran conocer la naturaleza del producto y los riesgos que entrañaban. [...] En este caso, la contratación se hizo a través de uno de los demandantes, el Sr. Modesto, quien de facto asumió por los tres la relación con los empleados del banco [...] Consiguientemente, la información le fue suministrada a él [...] Y lo que se cuestiona ahora es si esta información era suficiente o no, a la vista de las circunstancias en que se concertaron los CFA y el perfil profesional del Sr. Modesto. [...] Conviene puntualizar que, en realidad, los demandantes habían concertado cuatro CFA [...] No se impugna el primero, que cuando fue cancelado arrojó un rendimiento a favor de los demandantes de unos 140.000 euros. Se impugnan los otros tres CFA, posteriores, dos de los cuales estaban parcialmente apalancados. [...] Ha quedado acreditado que el Sr. Modesto recibió del Sr. Baltasar, unos días antes de la contratación de cada uno de estos CFA, un email en el que, entre otra información, se exponían los escenarios que podían acontecer al vencimiento del producto [...] El segundo escenario era el principal riesgo que asumían los clientes, lo que estaba estrechamente vinculado o relacionado con los tres valores a los que se referenciaban los CFA. [...] Para valorar si la información suministrada era suficiente, a los efectos de poder apreciar si el Sr. Modesto contrató con error vicio, es preciso también atender a su experiencia profesional. [...] En principio, ser administrador de tres sociedades que se dedicaban a la inversión inmobiliaria y a la explotación de inmuebles, por sí solo no es determinante de que el Sr. Modesto tuviera conocimientos suficientes para comprender los productos financieros que contrató. Tampoco es suficiente, por sí mismo, regentar una gestoría fiscal, laboral y contable, aunque lógicamente algo contribuye. Pero unido a lo anterior, puede tener relevancia que el Sr. Modesto, cuando comenzó la contratación de los CFAs, fuera agente financiero del Banco de Andalucía, entidad vinculada al Banco Popular, con el que contrató los CFA. [...] [T]ambién aquí es posible advertir que el reseñado perfil profesional del inversor y las circunstancias de la inversión (con la asunción del riesgo de apalancarse en una operación de alto valor económico que podía comprometer gravemente su patrimonio), ponen de manifiesto que el Sr. Modesto estaba en condiciones de conocer el riesgo que implicaba esa contratación, al margen de que por la experiencia reciente, de los rendimientos obtenidos con el primer CFA, no valorara suficientemente la gravedad de ese riesgo. **Pero esto último no sería debido al déficit de información, sino al exceso de confianza con que algunas personas asumen sus inversiones financieras, guiados por una experiencia próxima positiva.** [...] En consecuencia, procede estimar el motivo de casación, casar la sentencia de apelación y, en su lugar, sobre la base de lo argumentado, estimar el recurso de apelación y desestimar la acción ejercitada con carácter principal de nulidad por error vicio. [...]”. [Énfasis añadido]

[Texto completo de la sentencia](#)
