

## OBLIGACIONES BANCARIAS

*El Tribunal Supremo reitera que las exigencias de información deben modularse en función de la condición del cliente*

TS. Sala de lo Civil, Sección 1ª, de 14 de junio de 2024, STS: 856/2024, Recurso: 5472/2019. Ponente: Excmo. Sr. D. Ignacio Sancho Gargallo.

**Antecedentes – Hechos probados en relación con el contrato financiero a plazo– Resolución del Tribunal Supremo (sinopsis de Fernando Zunzunegui y Lucía Salvo)**

**Antecedentes:** “[...] El 6 de abril de 2011, la entidad Marsan Industrial, S.A. (en adelante, Marsan) concertó con Banesto la adquisición de un producto financiero complejo, denominado "Deposito Múltiple Look doble link" (un tipo de CFA, "Contrato Financiero a Plazo"), por un importe de 1.000.000 euros. Este producto estructurado venía referido al comportamiento de dos valores: de Telefónica, S.A. y de Banco Santander, S.A. El importe de la inversión era 1.000.000 euros y el plazo tres años (del 8 de abril de 2011 al 8 de abril de 2014). [...] A finales de abril de 2011, Marsan suscribió con Banif otro producto estructurado por un importe de 1.000.000 euros, que venía referenciado a tres valores (Total, France Telecom y BBVA). [...] En la demanda que inició este procedimiento, Marsan ejercitó una acción que se basaba en el incumplimiento, por parte de Banesto, de las exigencias contenidas en la normativa del Mercado de Valores para la comercialización de productos financieros complejos, y en particular de las obligaciones de diligencia, lealtad, transparencia, evaluación previa, información y no actuación en conflicto de interés, ni abuso de mercado. [...]. [...] La sentencia de primera instancia estima la acción principal. [...] La sentencia de primera instancia fue recurrida en apelación por Banco Santander. La Audiencia estima el recurso y modifica la sentencia de primera instancia. [...]”

**Hechos probados en relación con el CFA:** “[...] En primer lugar pone de manifiesto que **existió información precontractual**, con antelación suficiente a la suscripción del producto y **que esta información incluía una simulación de escenarios, y en concreto el supuesto en que uno de los valores de referencia cotizaba por debajo de la barrera del 20%**. En efecto, consta acreditado que le fue enviado un email, el 11 de febrero de 2011, con una hoja Excel que contenía esas simulaciones. Esto, ligado a que, **en un documento aparte, Marsan manifestaba que conocía que se trataba de un producto de riesgo y complejo, y que existía el riesgo de pérdida de capital, y a que en la primera página del contrato se advertía que el adquirente "podría sufrir una pérdida de hasta el 100% del Importe Nominal"**, corrobora que la demandante recibió la información adecuada para que pudiera conocer cómo funcionaba el producto y el riesgo que entrañaba. [...] Para esta valoración **se tiene en cuenta también la capacidad económica de la demandante**, que hubiera justificado su clasificación como inversora profesional, y el hecho de que ese mismo mes contratara otro producto estructurado con otra entidad. [...] **Lo anterior no queda contradicho por el resultado del test de idoneidad firmado el 6 de abril de 2011**, en relación con otro estructurado que contrataría con Banif veinte días después (26 de abril de 2011). Como resalta la Audiencia, la demandante declaraba que había contratado "productos estructurados SIN garantía de capital", que se encontraba "familiarizado con términos técnicos como put, call, volatilidad, correlación, beta, VAR, etc." y que "mantendrían la inversión, aún a costa de posibles pérdidas adicionales", sin perjuicio de que también manifestara que no estaba dispuesto a asumir pérdida en los siguientes tres años. Manifestación que se refiere a ese otro Estructurado concertado con Banif, y no al que es ahora objeto de controversia. [...]” [Énfasis añadido]

**Resolución del Tribunal Supremo:** “[...] En el presente supuesto, a pesar de que el cliente cumplía los requisitos legales para poder ser considerado como inversor profesional, no recibió esta clasificación. No consta que lo hubiera sido, ni que se le hubiera comunicado. De hecho, Banesto le trató como un inversor minorista. **En casos como este, en que a pesar de cumplir los requisitos para ser considerado inversor profesional no recibe esta clasificación,**

**hemos declarado que el cliente no puede ser considerado formalmente como inversor profesional** (sentencias 195/2017, de 22 de marzo, y 1686/2023, de 4 de diciembre), por lo que operaban las exigencias de información previstas en el art. 79 bis LMV. **Pero**, como advertimos en la sentencia 413/2020, de 9 de julio, "aunque no se atiende a esta condición de inversor profesional para eximir a las entidades financieras demandadas del deber que tenían de cumplir con los deberes de información reseñados en el art. 79 bis.3 LMV 1988, es lógico que sí se tenga en cuenta al valorar la necesidad concreta de información para cumplir con la finalidad prevista en la norma. Dicho de otro modo, **el cumplimiento de estas exigencias de información se modula en función de la condición del cliente, aunque no se le atribuya formalmente la condición de inversor profesional**". [...] El art. 79 bis LMV, vigente cuando se realizó la contratación del CFA, imponía a la demandada, en cuanto entidad que prestaba servicios de inversión, unos especiales deberes de información precontractual. Estaba obligada a prestar la información necesaria para que la demandante pudiera conocer la naturaleza del producto y los riesgos que entrañaban. Sin perjuicio de que la prestación de esta información se acomodara a la experiencia y conocimientos de la inversora. [...]" [Énfasis añadido]

[Texto completo de la sentencia](#)

\*\*\*