

## **ANTECEDENTES DE HECHO**

PRIMERO.- Por el Procurador Sr. Argos Linares y en la representación indicada se dedujo la demanda origen de estos autos en la que tras los hechos y fundamentos jurídicos que aquí se dan por reproducidos terminaba suplicando que, se dicte sentencia por la que:

1) Se declare que la demandada ha incumplido sus obligaciones de información clara, correcta, suficiente y oportuna, de asesoramiento diligente, de administración leal y de informar sobre la existencia de entidades que actuaron de contrapartida o de existencia de conflicto de intereses.

2) Condenar a la demandada a indemnizar a la actora en la cuantía de 321.750,00 euros comprensiva del valor de la inversión realizada por éstos (300.000,00 euros) más el importe de los intereses que debían haber realizado el 5-10-08 (21.750,00 euros).

Todo ello más los intereses legales desde la presentación de demanda y con expresa condena en costes.

SEGUNDO.- Admitida a trámite la demanda se dio traslado a la demandada que contestó oponiéndose a la misma en base a los hechos y fundamentos jurídicos que aquí se dan por reproducidos.

TERCERO.- Citadas las partes a la celebración de Audiencia Previa comparecieron ambas, se ratificaron en sus respectivos escritos. Por la actora se solicitó prueba documental y por la demandada documental, interrogatorio y pericial, siendo toda ella admitida, declarada pertinente y practicada con el resultado obrante en autos.

CUARTO.- En la tramitación de este procedimiento se han observado todos los términos y prescripciones legales a expedición del plazo concedida para dictar sentencia que ha sido retrasado debido a la carga de trabajo.

## **FUNDAMENTOS DE DERECHO**

PRIMERO.- Se ejercita por los actores acción de indemnización de los daños sufridos por el incumplimiento por parte del Banco demandado de los deberes que le obligaban en la relación contractual que le unía con aquellos, y en concreto los deberes de información y asesoramiento diligente, concretados en dos momentos distintos, uno en el momento de la compra de los bonos y otro a causa de los rumores generalizados acerca de los problemas financieros de la entidad Lehman Brothers durante el verano de 2008 y más concretamente a partir del 12 de septiembre de 2008.

Esta diferenciación es importante a efectos de la normativa aplicable, ya que si bien es cierto, tal y como alega la demandada que, en el momento de la compra de los bonos Lehman el 3-10-05 no había entrado en vigor en España la normativa MIFID, a partir de el 1 de noviembre de 2007 en que entra en vigor la misma si es aplicable a las relaciones contractuales entre los actores y la demandada en su desarrollo a partir de ese momento y no con carácter retroactivo, como lo demuestra el hecho de que la propia demandada reitera al actor el Documento núm. 13 a efectos del Test de Idoneidad exigido por esa normativa.

Por lo que a partir de noviembre de 2007 la demandada debió ajustar su comportamiento con los clientes a los principios exigidos por esa normativa.

SEGUNDO.- Sentado lo anterior y entrando en primer lugar en el análisis de esa primera fase de adquisición de los bonos, el actor entiende que la demandada incumplió con el deber de información que le era exigible por cuanto no le facilitó el folleto de la emisión, ni le informó acerca de que la entidad emisora de esos bonos no era Lehman Brothers Holding Inc. es decir Lehman Brothers USA sino -una filial de estos: Lehman Brothers Treasury Co B.V. o Lehman Brothers Holanda, creada como sociedad instrumental por aquella que en última instancia era la garante de esos bonos.

De la valoración conjunta de la prueba practicada, resulta acreditado que la demandada no entregó el folleto de la emisión al actor hasta después del 29-9-08 y tras solicitarla éste de forma reiterada a partir del 12-9-08, pero no queda acreditado en absoluto que los actores solicitaran el mismo con anterioridad a éste momento.

Asimismo del documento núm. 6 de los aportadas con la demanda resulta acreditada que los bonos adquiridos por los actores aparecían identificados en ese documento de fecha 30-11-05 como Lehman Brothers Tsy Bv 7,25, con lo que identificaban claramente a la entidad emisora como Lehman Brothers Treasury BV y no Lehman Brothers Holding Inc. Conforme a la normativa aplicable en ese momento, Ley de Mercado de Valores y RD 629/93 de 3 de mayo, la demandada no tenía obligación de entrega del Folleto de emisión mas que en caso de que fuera solicitado por el cliente, solicitud que no se ha acreditado en absoluto hasta el mes de septiembre de 2008 y en consecuencia no queda acreditado que la demandada no cumpliera en el momento de adquisición de los bonos, con el deber de información que le era exigible respecto al producto que se adquirió, sus características y riesgos.

TERCERO.- Distinta conclusión es a la que debe llegarse respecto del comportamiento de la demandada a partir del verano de 2008 y en concreto en el mes de septiembre de 2008 cuando si le resulta de aplicación la normativa MIFID conforme a la cual los actores tienen una clasificación de clientes minoristas lo que les otorga un nivel de protección máximo.

Esta protección no puede limitarse como pretende la demandada al momento de adquisición de los bonos sino que se prolonga a lo largo de toda la vida del contrato de asesoramiento financiero. Conforme a esa normativa se define esa actividad de asesoramiento como la prestación de recomendaciones

personalizadas a un cliente, ya sea a iniciativa de este o de la empresa de inversión, y puede consistir en una recomendación no solo para su comprar un producto sino también para mantenerlo o venderlo.

Ese consejo personalizado que supone el asesoramiento financiero es lo que hace que las normas de conducta y lealtad que se exigen las entidades que lo prestan, sean mucho más estrictas que en caso de servicios accesorios. De la valoración conjunta de la prueba practicada en la que tiene especial valor las grabaciones de las conversaciones telefónicas mantenidas entre los días 12-9-08 al 2-10-08, resulta acreditado que, la demandada no cumplió de forma diligente con esa obligación de asesoramiento e información al cliente acerca de elementos que resultaban esenciales para decidir acerca de la venta de los bonos adquiridos aun cuando ello hubiera supuesto una pérdida respecto del valor de estos.

Así del contenido de esas conversaciones se revela como, la gestora encargada de la inversión de los actores, el día 12-9-09 ante la llamada del actor, parecía no tener más información que el propio cliente, consideraba prácticamente imposible la pérdida de la inversión y ante las preguntas del cliente acerca de las posibilidades de vender los bonos le responde que era imposible venderlos cuando del resultado de la ratificación del informe pericial y del propio informe resulta acreditado que ese mismo día 12-9-08 se efectuó una venta de esos bonos aun cuando fuera por un 38% aproximado de su valor nominal.

Esa falta de conocimiento e información de la empleada continua en las conversaciones siguientes los días 15 y 16 de septiembre, a lo largo de los cuales la empleada de Altae no es capaz siquiera de asegurar cual es la entidad emisora y cual es la entidad garante, y se limita a comprometerse con trasladar a la asesoría jurídica las solicitudes del cliente acerca de la entrega de documentos en lugar de suministrar al cliente una información tanto acerca de esos extremos como acerca de las últimas operaciones de venta de esos bonos que se habían realizado en el mercado y el precio de éstos; datos que tal y como manifestó el Perito D. Sebastián, eran públicos y se encontraban en la página web de la Bolsa, con lo que cuanto menos, la empleada de la demandada podía haber consultado esa información y haberla trasladado al actor cuando se interesaba acerca de la posibilidad de vender los bonos el día 12-9-08 para que con esa información éste hubiera podido tomar una decisión acerca de su inversión.

La entidad demandada no suministró esa información concreta y necesaria para decidir, y con ello le privó de esa posibilidad. No se le exige a la demandada que responda de la buena o mala gestión de Lehman Brothers, ni se le pide que “adivine” tres años antes la posible quiebra de una entidad financiera aparentemente sólida y fiable, ni tampoco que decida por el cliente acerca de la venta de los bonos, lo que se le exige es que, siendo notorios en el verano del año 2008, los rumores acerca de las dificultades de Lehman Brothers, hubiera actuado con más diligencia a la hora de informar a sus clientes de las posibles operaciones de venta que se estaba realizando, por si decidían vender aun cuando ello implicara una pérdida de dinero, máxime cuando esa información podía obtenerla de forma sencilla y a través de una consulta informática.

No puede excusarse la demandada en que esa información podía haberla obtenido también el cliente, por el simple motivo de que es la demandada quien cobra una comisión por prestar esa función de asesoramiento y por tanto debe cumplir con sus obligaciones. Todo lo anterior obliga a estimar los argumentos de la parte actora y concluir que existió incumplimiento de ese deber de información y asesoramiento que impidió a los actores tomar de forma correcta la decisión de una posible venta de los bonos el día 12-9-08 y en consecuencia deberán ser indemnizados por la pérdida causada.

CUARTO.- Entrando por último en el análisis de la cuantía indeterminada, el actor solicita el valor íntegro de la inversión 300.000,00 euros más el importe de los intereses que debían haberse abonado el 5-10-08. Tal petición no puede estimarse por cuanto el hecho de que la demandada no hubiera incumplido ese deber de información no le hubiera permitido a los actores recuperar el 100% del valor nominal de los bonos sino que les habría permitido decidir entre vender los bonos o quedarse con ellos.

La pérdida económica imputable a la demandada por tanto es la cifra que el actor habría podido obtener en caso de venta de los bonos en esa fecha y la única referencia fiable que consta en autos acerca del precio de la misma es la última operación de venta que se realizó el día 12-9-08 por un precio en torno al 38% del valor de inversión y por tanto ésta será el valor que habrá que tomar para establecer la indemnización correspondiente.

Un 38% de 300.000,00 euros, es decir, 114.000,00 euros de la que se podrá descontar la cantidad que se obtenga por la venta de los títulos que realice la demandada y que percibirían los actores, sin comisiones ni gastos, en el momento del pago. No procede conceder cantidad alguna por los intereses dejados de percibir por las razones ya expuestas al denegar el abono del 100% del valor de los bonos.

QUINTO.- Dado el carácter de ésta resolución y de conformidad con lo expuesto en el art. 394 LEC al haberse estimado parcialmente la demanda no procede hacer expresa condena en costas.

Vistos los artículos citados y demás de general y pertinente aplicación

## **FALLO**

Estimo en parte la demanda interpuesta por el Procurador Sr. Argos Linares en nombre y representación de D. Miguel Ángel y D<sup>a</sup> Marta, contra Altea Banco, S.A., declaro haber lugar parcialmente la misma y en su virtud:

Declaro que la demandada ha incumplido su obligación de información clara, correcta, suficiente y oportuna, así como su obligación de asesoramiento diligente, condenando a la demandada a abonar a los actores la cantidad de 114.000,00 euros más los intereses del art. 576 LEC.

Todo ello sin hacer expresa condena en costas.

Modo de impugnación, mediante recurso de apelación ante la Audiencia Provincial de Madrid, (artículo 455 LECn). El recurso se preparará por medio de escrito presentado ante este Juzgado en el plazo de cinco días hábiles contados a partir del día siguiente al de la notificación, limitado a citar la resolución apelada, manifestando la voluntad de recurrir, expresión de los pronunciamientos que impugna (art. 457.2 LECn).

Así por esta sentencia, de la que se expedirá testimonio para su unión a los autos, lo pronuncio, manda y firmo. Elena O'Connor Oliveros.

Publicación.- Leída y publicada fue la anterior sentencia por el Sr. Juez que la suscribe, estando celebrando audiencia pública en el mismo día de su fecha, doy fe en Madrid.

En Madrid a 14 de septiembre de 2009, reitero fe.

