

# La Justicia condena a la banca por no informar de riesgos de bonos tóxicos

El Juzgado de Primera Instancia de Madrid ha condenado a Bankinter a la devolución del capital íntegro invertido por dos clientes en el producto 'Bono Fortaleza' de Lehman Brothers, ya que el banco realizó asesoramiento y no les alertó del riesgo.

Carlos García-León. Madrid

Las entidades financieras deben responder por no haber asesorado de forma eficiente a sus clientes informándoles de los riesgos que corren al invertir su capital en productos con especial riesgo. Es lo que se desprende de una sentencia (9-VI-2010, Procedimiento 1543/2009) del Juzgado de Primera Instancia nº 71 de Madrid, que condena a la entidad Bankinter a la devolución del capital íntegro invertido, que asciende a 60.000 euros, más intereses y costas, en el producto estructurado de Lehman Brothers denominado *Bono Fortaleza*.

La condena se produce porque el juez entiende que, pese a los esfuerzos realizados por la entidad en sostener que su actividad era de mera comercialización, ésta excede de la mera recepción y transmisión de órdenes de clientes, pues considera que hubo asesoramiento.

Esta sentencia se suma a otra que el Juzgado nº 87 ya dictó a favor de varios de los afectados por el caso Lehman Brothers, aunque en un primer momento el juez no obligó a la entidad financiera a devolver el 100% del capital invertido, porque otorgaba la valoración del bono el día siguiente de la caída de Lehman. Aquella decisión fue luego rectificada. En esta ocasión el Juzgado de Primera Instancia nº 71 de Madrid sí obliga a esta entidad financiera a la devolución del capital íntegro.



Imagen del edificio de Lehman Brothers en Nueva York. / Efe

## La entidad bancaria no informó a los inversores del riesgo de insolvencia del emisor

Los hechos se remontan a febrero de 2008, cuando dos clientes de Bankinter adquirieron el producto denominado *Bono Fortaleza*. En este proceso, los compradores defienden la existencia de un contrato de gestión asesorada de cartera, mientras que la entidad bancaria sostiene que su función fue simplemente de intermediación o comercialización, no existiendo una re-

lación de gestión. El juez se ha basado en el artículo 63 de la Ley del Mercado de Valores (LMV) partiendo de que Bankinter en su página web publicaba lo siguiente: "Le recomendamos las inversiones que mejor se ajustan a su perfil. Con nuestro Asesor de inversiones ponemos a su disposición un servicio de asesoramiento personalizado con el que el facilitaremos una

## La cotización de los CDS ya indicaba en 2007 la deficiente situación crediticia de Lehman Brothers

propuesta para invertir su dinero en función de sus necesidades y de su perfil de riesgo como inversor. Si lo que quiere es delegar la gestión de sus inversiones, disponemos de acuerdos de gestión, [...] adaptadas a su perfil donde nuestros expertos gestionarán su cartera de forma activa buscando la mejor relación rentabilidad-riesgo".

El juez entiende que "Bankinter excedió de la mera recepción y transmisión de órdenes de clientes en relación con uno o más instrumentos financieros". La sentencia también explica que "el banco tampoco se limitó a recomendaciones genéricas, sino que asesoró de forma personalizada a los inversores".

Uno de los puntos que se determinan en los fundamentos de derecho de la sentencia es si la entidad financiera incumplió las obligaciones en relación con el contrato de gestión asesorada de cartera de inversión. Para este respecto el juez aplica el artículo 78 bis de la LMV que establece que "las empresas de servicios de inversión clasificarán a sus clientes en profesionales y minoristas, y que tienen consideración de clientes profesionales aquellos a quienes se presume la experien-

cia, conocimientos y cualificación necesarios para tomar sus propias decisiones de inversión y valorar correctamente sus riesgos". En este caso el juez considera que este precepto ha sido incumplido por Bankinter, "habiendo asesorado a los demandantes sin haber realizado antes la oportuna clasificación".

La sentencia explica además que la entidad bancaria "estaba obligada a comportarse con diligencia y transparencia en interés de sus clientes, cuidando de tales intereses como si fueran propios, y a prestar información clara, completa y transparente". El juez explica que "de lo que no se informó a los inversores era del riesgo de insolvencia del emisor Lehman Brothers Treasury CO BV, y este riesgo existía cuando los clientes adquirieron el bono". La sentencia especifica que la cotización de los *Credit Default Swap* (CDS) ya indicaba en 2007 la deficiente situación crediticia de Lehman Brothers. Además, las comisiones que Lehman ofrecía a los intermediarios eran superiores a las del mercado en relación con otras entidades financieras del mismo rating.

Ante el fallo condenatorio, Bankinter ha interpuesto recurso de apelación ante la Audiencia Provincial de Madrid.

**Expansión Pro**  
en ORBYT.

Consulte la sentencia en <http://expansionpro.orbyt.es/>  
Pruébalo GRATIS durante un mes

LA OPINIÓN DEL EXPERTO RAMÓN C. PELAYO Abogado del Estado en excedencia y socio director de Ramón C. Pelayo Abogados

## Poner las cosas en su sitio

La Administración de Justicia va poniendo poco a poco las cosas en su sitio ante el discutible comportamiento de algunas entidades financieras que no actuaron con la diligencia que les exige la normativa aplicable, la conducta imperante y la especialización del mercado financiero, recomendando productos con especial riesgo emisor (Bonos Lehman) y causando un quebranto patrimonial a clientes.

Desde el año 2007 el riesgo de insolvencia de Lehman era el doble o triple, que el de entidades bancarias calificadas con el mismo rating, lo que era fácilmente detectable, por las entidades especializadas, en virtud de la cotización de los *Credit Default Swap*.

La evaluación del "riesgo emisor o de crédito" de Lehman por parte del mercado, en relación con entidades similares, a finales de 2007, era

sólo superado por *Bear Stearns* (intervenida por el Gobierno de USA en Marzo de 2008) que ofrecía a los distribuidores unas condiciones de suscripción, comisiones, ventajas, etc., muy superiores a las de la competencia.

El conflicto de intereses estaba servido: la recomendación aumentaba el "riesgo" de los clientes pero se obtenían mejores condiciones para las distribuidoras.

Otras muchas obligaciones fueron incumplidas por éstas (falta de elaboración del perfil inversor; de lealtad con el cliente; incursión en patentes conflictos de intereses; etc.) pero, en mi opinión, la negligencia más grave consistió en no informar al cliente de que se le estaba sometiendo a un "plus de riesgo" y de que la distribuidora obtenía un "plus de ventajas" (los intermediarios jamás informaban

sobre las cantidades que obtenían por la colocación de estos productos).

Una sentencia de un Juzgado de Madrid ha puesto las cosas en su sitio y ha condenado a una de estas entidades - Bankinter - a indemnizar a su cliente con el total importe de lo invertido más intereses legales desde la fecha de la inversión (deduciendo, en su caso, el valor que tuviera en el mercado el producto estruc-

turado suscrito en el momento del pago de la indemnización), imponiendo las costas a la entidad financiera.

Esta entidad cumplió deficientemente su labor de asesoramiento y gestión porque no ofreció información completa y transparente sobre el riesgo emisor, que conocía o debería haber sospechado con arreglo a la diligencia exigible a un profesional experto en la materia.