

Secretaría General  
Departamento de Conducta de Mercado y Reclamaciones

20 de mayo de 2020

**Ref. Expediente:** R-202001420

Q29207

---

Informe del Departamento de Conducta de Mercado y Reclamaciones del Banco de España en relación con la reclamación presentada por D.ª XXXX, en fecha 2 de marzo de 2020, contra la entidad BANCO BILBAO VIZCAYA ARGENTARIA, S.A.

### **I. OBJETO DE LA RECLAMACIÓN**

La reclamante interpuso en tiempo y forma reclamación ante el Servicio de Atención al Cliente de la entidad reclamada, por la que manifiesta:

- Ser titular de una tarjeta INFFINITY, la cual no puede pagar debido a motivos profesionales y personales.
- En octubre de 2015 habló con la entidad y le dijeron que la cantidad pendiente de pago era 238,56 euros, pero el 10 de Diciembre de 2019 se hizo un cobro en su cuenta por la cantidad que había disponible (409,19€) dejándola a cero. No está de acuerdo con la cantidad cobrada puesto que le parece usuraria.
- Lo único que le dice la entidad es que contacte con el tercero que lleva su deuda (Arvato), pero no le da ninguna información. También señala que tiene intención de negociar su deuda y pagar lo que deba, pero no le responden.

Damos por reproducido el contenido de su escrito de reclamación y de sus anexos por ser conocidos por las partes.

### **II. ALEGACIONES DE LA ENTIDAD RECLAMADA**

La entidad reclamada presentó las mismas mediante escrito de fecha 12 de marzo de 2020 en el que manifiesta literalmente lo siguiente:

(...) “Con fecha 5 de noviembre de 2014 la cliente solicitó la concesión de una tarjeta Affinity. Adjuntamos como documento 1 copia de esa solicitud así como de las condiciones generales que la regulan.

(...) Tal y como la propia cliente reconoce no pudo pagar los recibos de esos gastos, por lo que la deuda entró en situación de mora. Incluimos como documento 2 la liquidación de la deuda (...)

El 19 de septiembre de 2016 se formalizó entre el Banco y la clienta un contrato de apertura de cuenta, copia del cual aportamos como documento 3.

(...) El 10 de diciembre de 2019 se adeudó en la cuenta de la clienta la cantidad de 409,19 euros como regularización parcial de la deuda de la tarjeta.

(...) El 17 de febrero la clienta, tras dirigirse previamente al Servicio de Atención al Cliente, se dirigió al Defensor del Cliente mostrando su disconformidad con ese adeudo.

Aportamos como documento 4 la respuesta del Defensor, que nos parece adecuada al caso y que nuestra Entidad asume, de la que destacamos lo siguiente:

-que el contrato de cuenta contempla la facultad de compensación, cuya base legal es el Código Civil, así como las consecuencias de esa figura.

-le informa de los límites fijados por la Ley de Enjuiciamiento Civil para el embargo de sueldos, conforme a lo que la cifra máxima que el Banco podía compensar era de 180.- euros.

-que el Banco debía abonar en su cuenta el importe de 229,19 euros y que su deuda quedaría fijada en 339,71 euros. (...)

En el presente caso, el traspaso no se ha realizado en base a una compensación convencional (establecida en el contrato) sino en base a una compensación legal (en aplicación de las normas legales), a la cual mi mandante está legitimado conforme a lo previsto en el artículo 1195 del Código Civil, "tendrá lugar la compensación cuando dos personas por derecho propio, sean recíprocamente acreedoras y deudoras una de otra". (...)

Es criterio de ese departamento que el presupuesto para que opere la compensación legal no es otro que la plena titularidad del crédito, produciéndose la compensación de modo automático cuando concurre en ambas partes la doble condición de acreedor y deudor. Entiende ese departamento que la compensación legal debería producirse exclusivamente cuando exista identidad de los titulares de las cuentas, entendida como coincidencia en la titularidad de las deudas que pretenden compensarse con la titularidad de los acreedores respecto de los que se plantea la compensación. (...)

Es preciso señalar que la propia clienta reconoce que mantenía una deuda por el uso de la tarjeta, sin que en cuatro años realizase ningún pago para liquidarla o al menos reducirla.

Pese a que la compensación se ha realizado por aplicación de las normas legales como se ha manifestado, en el contrato de cuenta formalizado el 19 de septiembre de 2016, se pactó en su cláusula tercera la posibilidad de que el Banco pueda compensar los saldos deudores y acreedores de la clienta. (...)

Como queda expuesto, el Defensor entiende y nuestra Entidad asume que el importe máximo a compensar debería haber sido 180.- euros. Adjuntamos como documento 5 el movimiento de cuenta de la clienta en el que se recoge el pasado día 3 un abono por 409,19 euros y un cargo por 229,19 euros, lo que da como resultado un cargo de 180.- euros.

Esos mismos 180.- euros se debían haber abonado en la rúbrica de cuenta en mora, sin embargo ese abono se hizo por 229,19 euros, diferencia que el Banco asume, es decir,

no se va a modificar pues resulta más favorable para la clienta.

Asimismo en la liquidación practicada figuran gastos de reclamación por un total de 40.- euros de los que se cursan instrucciones para su condonación.

Así pues como resumen y conclusiones de este asunto y de este escrito podemos señalar que la clienta es titular de una cuenta en el Banco que tenía un saldo acreedor, que a su vez mantenía una deuda por el uso de una tarjeta, que se efectuó una compensación de saldo en aplicación de las normas legales, disminuido su importe conforme a lo señalado por el Defensor, que el contrato de cuenta prevé la posibilidad de compensación.

Asimismo consideramos que el Banco se encuentra legitimado para solicitar a la clienta la regularización del resto de la deuda acreditada de la tarjeta.”

Se incorpora el presente escrito y sus anexos al expediente a los efectos oportunos.

### **III. OPINIÓN DEL DEPARTAMENTO**

#### **1. Cuestiones generales**

A este Departamento le corresponde valorar la actuación de la entidad desde la perspectiva de la normativa de transparencia y de protección de la clientela, así como de las buenas prácticas y usos financieros.

Se consideran **normas de transparencia y protección de la clientela** aquellas que contienen preceptos específicos referidos a las entidades supervisadas y, que con la finalidad de proteger los legítimos intereses de los clientes, establecen un conjunto de obligaciones específicas aplicables a las relaciones contractuales entre unos y otros, exigen la comunicación de las condiciones básicas de las operaciones y regulan determinados aspectos de su publicidad, normas de actuación e información.

Se entiende por **buenas prácticas** aquellas que, sin venir impuestas por la normativa contractual o de supervisión ni constituir un uso financiero, son razonablemente exigibles para la gestión responsable, diligente y respetuosa con la clientela de los negocios financieros.

De igual modo, procede señalar que este Departamento sólo puede emitir un pronunciamiento sobre aquellas cuestiones que se someten a su conocimiento y cuentan con la **debida acreditación documental**, no pudiendo entrar a valorar las manifestaciones verbales que no sean admitidas por ambas partes, ya que ello implicaría dar credibilidad a lo expuesto por una de ellas en detrimento de la otra.

Dichas cuestiones, de considerarse oportuno, deberán ser planteadas ante los tribunales de justicia, órganos facultados en exclusiva para ordenar la práctica y para la apreciación de los medios de prueba necesarios para fijar de modo indubitado el modo en que los hechos se desarrollaron en realidad y para posteriormente decidir las consecuencias que de los mismos deban derivarse.

#### **2. Consideraciones sobre el carácter usurario de los intereses**

La normativa de transparencia establece expresamente que los tipos de interés aplicables a los servicios bancarios, en operaciones tanto de depósitos como de crédito o préstamo, serán los que se fijen libremente entre las entidades de crédito que los prestan y los clientes, cualquiera que sea la modalidad y plazo de la operación, salvo en algunos supuestos respecto al límite de los intereses de demora y de los intereses por

descubiertos tácitos.

Por tanto, es facultad de la entidad fijar el tipo de interés al que presta su dinero. Dicha facultad se incardina en lo que viene a denominarse como su política comercial y de asunción de riesgos, excediendo, en principio, su fiscalización de las competencias del Banco de España –que no interviene por tanto en dichas decisiones– al enmarcarse también esta cuestión en el ámbito discrecional de actuación de las mismas, que se basa en el principio de libertad de contratación que inspira nuestro ordenamiento jurídico y que permite a las entidades de crédito seleccionar libremente a sus clientes de activo y en general, gestionar de manera autónoma su asunción de riesgos directos.

De igual modo, los clientes tienen derecho a seleccionar la entidad con la que se unirán financieramente y a seguir comparando otras ofertas del mercado durante la vida de la operación, llegado el caso, pudiera resultarle interesante cancelar la operación en vigor –con arreglo a las condiciones, en su caso, pactadas al efecto– y concertar otra nueva, más ventajosa, con otra entidad; siendo la base para garantizar dichas facultades los principios de transparencia y claridad que deben garantizar las entidades en sus relaciones con su clientela.

En este punto debemos mencionar la novedosa Sentencia número 149/2020, de 4 de marzo de 2020, de la Sala de lo Civil del Tribunal Supremo, en la que se analiza cuándo se puede considerar un tipo de interés usurario.

Así, el Tribunal se refiere a lo recogido en la Ley de 23 julio de 1908 de Represión de la Usura, que en su artículo 1 establece: “*será nulo todo contrato de préstamo en que se estipule un interés notablemente superior al normal del dinero y manifiestamente desproporcionado con las circunstancias del caso (...)*”. Y a continuación, define el concepto de “*interés normal del dinero*”, no como el interés legal vigente, sino como aquel interés medio (entendido como tasa anual equivalente “TAE”), correspondiente a una categoría determinada, de entre las que son publicadas en las estadísticas oficiales del Banco de España, en este caso, el del crédito revolving.

En todo caso, conviene aclarar que sí, en efecto, **la reclamante considerase que se le ha aplicado alguna condición que reputase nula, por su eventual carácter usurario** o por cualquier otro motivo, o en el caso de que incluso negase la existencia de la propia relación contractual o su validez, **sería a los Tribunales de Justicia a los que habría de dirigirse con esas pretensiones, que trascienden a las atribuciones de este Departamento.**

Igualmente, debemos indicar que este Departamento no es competente para valorar, decidir, ni pronunciarse sobre los posibles daños y perjuicios que se hayan podido ocasionar a los clientes y usuarios de los servicios financieros, **como tampoco para exigir la devolución alguna de cantidades.**

### **3. Tarjetas revolving**

Igualmente, le informamos de que las **tarjetas revolving** son una tipología especial de tarjeta de crédito, cuya principal característica es el establecimiento de un límite de crédito cuyo disponible coincide inicialmente con dicho límite, que disminuye según se realizan cargos (compras, disposiciones de efectivo, transferencias, liquidaciones de intereses y gastos y otros) y se repone con abonos (pago de los recibos periódicos, devoluciones de compras, etc.).

En este tipo de tarjetas las cuantías de las cuotas que el titular de la tarjeta abona de forma periódica vuelven a formar parte del crédito disponible del cliente (de ahí su nombre

*revolving*), por lo que constituye un crédito que se renueva de manera automática a su vencimiento mensual, de tal forma que en realidad es un crédito rotativo equiparable a una línea de crédito permanente. Sobre el capital dispuesto se aplica el tipo de interés pactado. Adicionalmente, si se producen impagos, la deuda impagada se capitaliza nuevamente con devengo de intereses.

El funcionamiento *revolving* consiste en la disposición de un crédito, con un límite determinado, cuya amortización se efectúa con las cuotas mensuales abonadas al banco, contando con un tipo de interés generalmente más elevado que el utilizado en otro tipo de préstamos, que se corresponde con el habitualmente más elevado riesgo de la financiación concedida en estos casos por las entidades emisoras de las tarjetas.

El hecho de que los intereses generados, las comisiones y otros gastos repercutibles al cliente se sumen y financien junto con el resto de las operaciones (pagos en comercios o Internet, reintegros de cajero) implica que, ante tipos elevados de interés de la cuota de la tarjeta, cuando se pagan cuotas mensuales bajas respecto al importe total de la deuda, la amortización del principal se tenga que realizar en un período de tiempo muy prolongado, lo que supone el pago total de una cifra elevada de intereses a medio y largo plazo, y que se calculan sobre el total de la deuda pendiente.

Por ello, en tarjetas de esta tipología, este Departamento de Conducta de Mercado y Reclamaciones considera que una buena práctica financiera consistiría en que, para los casos en los que la amortización del principal se vaya a realizar en un plazo muy largo (y en todo caso cuando la forma de pago elegida por el acreditado fuera el «mínimo»), la entidad financiera facilitara de manera periódica (por ej., mensual o trimestralmente) información a su cliente sobre los siguientes extremos:

- i) el plazo de amortización previsto, teniendo en cuenta la deuda generada y pendiente por el uso de la tarjeta y la cuota elegida por el cliente (cuándo terminaría el cliente de pagar la deuda si no se realizasen más disposiciones ni se modificase la cuota);
- ii) escenarios ejemplificativos sobre el posible ahorro que representaría aumentar el importe de la cuota sobre el mínimo elegido, y
- iii) el importe de la cuota mensual que permitiría liquidar toda la deuda en el plazo de un año.

La elevación de la cuota mensual, por tanto, haría que se acortara el período de amortización de la deuda, con la consecuente reducción del importe absoluto de intereses que se han de pagar durante la vida de la operación.

#### **4. Compensación de deudas**

Recordamos que es importante que el reclamante tenga en cuenta que **no nos corresponde alcanzar conclusiones sobre la existencia, cuantía y exigibilidad de la deuda, ni sobre devolución alguna de cantidades**, cuestión que habría de plantearse en el hipotético procedimiento judicial de reclamación de cantidad que la entidad acreedora podría iniciar contra su deudor de no acceder este al pago voluntario, correspondiendo la carga de la prueba a la primera. Y no se puede perseguir por esta vía que este Departamento emita una suerte de informe pericial al respecto de una determinada operación para darle posteriormente otros usos, pues ello no se corresponde con la finalidad propia de un expediente de reclamación como el que nos ocupa.

Por lo que se refiere a los traspasos por parte de las entidades entre cuentas para

compensar los saldos deudores, este Departamento, en consonancia con lo que estableció la sentencia de la Sala Primera del Tribunal Supremo de 16 de diciembre de 2009, ha señalado que uno de los principios que, desde la perspectiva de las buenas prácticas bancarias, debe regular la relación de las entidades con sus clientes es el de transparencia y claridad informativa, de modo que en todo momento estos conozcan no solo la situación de sus posiciones, sino también las facultades que sobre ellas tiene la entidad, de lo que se deriva la necesidad de que **los contratos bancarios deban incorporar una cláusula que informe a los clientes, desde un primer momento, de la posibilidad de que sea aplicada a sus cuentas la compensación**, sin que sea preciso —más allá de una redacción transparente, clara, concreta y sencilla de las cláusulas en que se plasme este acuerdo— que esta información deba constar en un apartado distinto del que recoge las condiciones generales del contrato.

Nada obsta, pues, a que un contratante pacte expresamente con el banco que este pueda compensar los saldos positivos con los negativos de varias cuentas, así como a que varios cotitulares de una cuenta asuman que la entidad pueda compensar las deudas aunque sean atribuibles solo a alguno –o a la inversa-, siempre que haya una adecuada información al respecto. Caso distinto sería que la deuda correspondiera solo a parte de los cotitulares, pero no se hubieran comprometido todos ellos a responder solidariamente o a autorizar la compensación de las deudas de cualquiera de ellos entre los activos de los demás.

En definitiva, **para saber si la compensación está bien o mal operada, hay que estar, pues, al contenido de las cláusulas contractuales de los respectivos contratos que en cada expediente se aporten.**

Igualmente, debe hacerse referencia a la regulación relativa a dicha problemática, que se encuentra en el Código Civil. Conforme a lo previsto en el art.1195 del Código Civil, *“tendrá lugar la compensación cuando dos personas por derecho propio, sean recíprocamente acreedoras y deudoras una de otra”*. Los requisitos para que se produzca la compensación legal se pueden ordenar conforme a dos clases:

### **1. Objetivos:**

- a. *“que ambas deudas consistan en una cantidad de dinero, o, siendo fungibles las cosas debidas, sean de la misma especie y también de la misma calidad, si ésta se hubiese designado” (art. 1196.2 del CC)*
- b. *“que las dos deudas estén vencidas” y “sean [...] exigibles” (art. 1196, números 4 y 5 del CC).*
- c. *“que [las deudas] sean líquidas” (art. 1196.5 del CC).*

### **2. Subjetivos:**

- a. *Que “dos personas [...] sean recíprocamente acreedoras y deudoras la una de la otra” (art. 1195 del CC).*
- b. *Que “dos personas por derecho propio” sean acreedor y deudor (art. 1195 del CC)*
- c. *“que cada uno de los obligados lo esté principalmente, y sea a la vez acreedor principal del otro” (art. 1196.1 del CC).*
- d. *“que sobre ninguna de ellas haya retención o contienda promovida por terceras personas y notificada oportunamente al deudor” (art. 1196.6 del CC).*

Así, en este punto de la reclamación, **hemos de remitirnos al contrato de cuenta aportado al presente expediente por la entidad, en el que sólo se recogen las páginas impares**, lo que impide a este Departamento conocer, de forma más exhaustiva, el régimen jurídico al que se encontraba sujeta la cuestión controvertida entre las partes.

A este respecto, la falta de aportación del citado contrato al presente expediente por parte de la entidad, habiéndose requerido específicamente por parte de este Departamento – de conformidad con el artículo 11.1 de la Orden ECC/2502/2012, de 16 de noviembre, por la que se regula el procedimiento de presentación de reclamaciones ante los servicios de reclamaciones del Banco de España, la Comisión Nacional del Mercado de Valores y la Dirección General de Seguros y Fondos de Pensiones- mediante carta de fecha 20 de febrero de 2020 “(...) su total justificación documental, así como cuantos datos obren en su poder, debidamente acreditados, que permitan informar sobre la reclamación de referencia y, en su caso, copia de los contratos reguladores de la operativa reclamada - junto con las modificaciones y adaptaciones normativas llevadas a cabo en los mismos, que permitan determinar el régimen aplicable a los citados contratos en el momento de los hechos cuestionados-” podría evidenciar bien que los contratos no se formalizaron, bien falta de la debida diligencia en la custodia de documentos justificativos de las relaciones jurídicas mantenidas con sus clientes, o bien falta de colaboración con este Departamento.

En este sentido, debemos recordar que a este deber de conservación de la documentación contractual se alude en la normativa de transparencia general, tal y como se refleja en el artículo 7.2 de la Orden EHA/2899/2011, de 28 de octubre, de transparencia y protección del cliente de servicios bancarios al indicarse en el mismo que “Las entidades de crédito deberán conservar el documento contractual y poner a disposición del cliente copia del mismo siempre que éste lo solicite. (...)”

En esta misma línea, el apartado 3 de la norma novena “Entrega de documentos contractuales” de la Circular 5/2012, de 27 de junio, del Banco de España, a entidades de crédito y proveedores de servicios de pago, sobre transparencia de los servicios bancarios y responsabilidad en la concesión de préstamos –dictada en desarrollo de la Orden- especifica lo siguiente:

*“3. La entidad retendrá y conservará una copia del documento contractual firmada por el cliente, así como el recibí del cliente a la copia del documento, que podrá constar en el propio documento contractual.*

*Cuando la contratación se haya efectuado por medios electrónicos, la entidad deberá conservar constancia documental de lo contratado en soporte duradero. Conservará, asimismo, el recibí del cliente en igual soporte que aquel en el que se haya producido la entrega del contrato.*

*Cuando los contratos sean intervenidos por fedatario público, la entidad podrá, en todo caso, enviar por correo el contrato intervenido; en estos casos, el recibí del cliente lo constituirá el correspondiente acuse de recibo del envío.”*

En consecuencia, debemos emitir un pronunciamiento contrario al proceder de la entidad a este respecto.

#### **IV. CONCLUSIÓN**

En relación con los hechos que motivan esta reclamación, se observa, por parte de la entidad reclamada, que la actuación de la misma podría haber **quebrantado la normativa de transparencia** –en concreto, el apartado 3 de la norma novena de la Circular 5/2012,

de 27 de junio, del Banco de España, a entidades de crédito y proveedores de servicios de pago, sobre transparencia de los servicios bancarios y responsabilidad en la concesión de préstamos- al no haber facilitado a este Departamento copia completa del contrato suscrito, lo que podría implicar -además de una falta de colaboración- un incumplimiento de su deber de custodia del mismo.

Este Departamento no es competente para valorar, decidir, ni pronunciarse sobre los posibles daños y perjuicios que se hayan podido ocasionar a los clientes y usuarios de los servicios financieros. Dichas cuestiones podrán someterse, en su caso, y de considerarlo el perjudicado, a los correspondientes órganos judiciales.

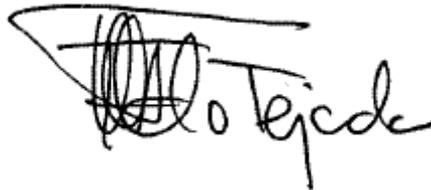
Se recuerda que este informe no es susceptible de recurso ni ulterior tramitación en esta sede, dejando a salvo los derechos de los particulares para proceder en la forma que estimen conveniente a sus intereses ante la jurisdicción competente.

EL INSTRUCTOR



V.º B.º

EL DIRECTOR DEL DEPARTAMENTO



Fdo.: Fernando Tejada