

3

CONSULTAS MÁS SIGNIFICATIVAS

ÍNDICE

- 1 Exclusión financiera 591
- 2 Negativa a la apertura de una cuenta 592
- 3 Autorizado en cuenta 592
- 4 Certificado de deuda pendiente 593
- 5 Cobro en efectivo de cheque 593
- 6 ¿Dónde se lleva el registro de avales? 594
- 7 Retrasos en la tramitación del expediente de testamentaría 595
- 8 ¿Corresponde al Banco de España la declaración de un saldo en presunción de abandono? 595
- 9 Intereses negativos en préstamos hipotecarios 596
- 10 Cesión de crédito y titulización 597
- 11 Cambio de divisas en el Banco de España y compraventa de divisas 598
- 12 Operaciones fraudulentas con tarjeta no autorizadas por el titular 600
- 13 Suplantación de identidad en la apertura de cuentas 601
- 14 Retirada en efectivo 602
- 15 Disposición de los fondos por los herederos. Modificación de titularidad sin cancelar la cuenta 603
- 16 Modificación de condiciones de cuentas. ¿Qué sucede tras la fusión/absorción de una entidad? 604
- 17 Comisión de mantenimiento en la cuenta de un titular fallecido 605
- 18 Gastos de formalización de los préstamos hipotecarios 606
- 19 Refinanciación 607
- 20 Límites a los ingresos en efectivo 607
- 21 Tipo aplicado en operaciones crediticias 608

1 Exclusión financiera

En el Departamento de Conducta de Entidades del Banco de España recibimos un gran número de consultas de personas mayores que se encuentran con limitaciones a la hora de poder hacer ingresos o reintegros en sus cuentas, ya sea por limitación del horario de atención en ventanilla o por desconocimiento a la hora de utilizar los cajeros automáticos.

Con carácter general, son cuestiones que exceden el ámbito de competencias del Banco de España, especialmente cuando los clientes muestran su disconformidad con la atención prestada en una determinada oficina bancaria. En este sentido, el modo y la forma en los que cada entidad financiera presta esos servicios de atención personalizada a sus clientes se ubica, en principio, al amparo del ámbito de su política de funcionamiento interno.

No obstante, si bien es cierto que la entidad puede ofrecer sus servicios conforme a su política comercial, también lo es que el cliente tiene derecho a conocer los canales que la entidad pone a su disposición para la prestación de cualquiera de ellos, al objeto de adoptar decisiones como dónde tener su cuenta. De ahí la conveniencia de que, tanto si esas condiciones en la atención personalizada estuvieron desde el origen del contrato como si fueron sobrevenidas, estas se anuncien convenientemente antes de su aplicación, si estamos hablando de un cambio en su forma de atender a los usuarios de sus servicios bancarios.

Fruto del interés en este tema, las principales asociaciones profesionales de entidades financieras han actualizado el Protocolo Estratégico para Reforzar el Compromiso Social y Sostenible de la Banca, y se han comprometido a garantizar que los mayores reciban un trato personal, humano y de calidad.

A través del Portal del Cliente Bancario, el Banco de España también ofrece a los usuarios de estos servicios información sobre novedades y temas de interés en cuestiones bancarias, además de disponer de un servicio de atención de consultas, tanto escritas como telefónicas.

Otras iniciativas sin duda interesantes y que el Banco de España promueve desde 2008 —con otras instituciones—, dentro del Plan Nacional de Educación Financiera, pueden encontrarse en la página web www.finanzasparatodos.es. Estas se han diseñado con el ánimo y el objetivo de incrementar y fortalecer el nivel de conocimientos de la población de nuestro país en cuestiones relacionadas con la materia financiera.

2 Negativa a la apertura de una cuenta

Recibimos asimismo consultas de usuarios que exponen que las entidades rechazan la posibilidad de abrirles una cuenta corriente.

Es necesario recordar que la contratación o aprobación de cualquier operación financiera —en este caso, la apertura de una cuenta corriente— es una cuestión que se enmarca dentro de la política comercial de cada entidad y que excede, en principio, su fiscalización por parte del Banco de España, que no interviene en dichas decisiones, con la excepción de las cuentas reguladas en el Real Decreto-ley 19/2017, de 24 de noviembre, de cuentas de pago básicas, traslado de cuentas de pago y comparabilidad de comisiones.

De esta forma, respetando las exigencias de nuestro ordenamiento jurídico, tanto las entidades de crédito como los propios clientes pueden decidir libremente si contratan o no determinadas operaciones, así como, en el caso de las entidades, los procedimientos y requisitos internos que se pudieran exigir para ello, y corresponde a los usuarios de esas entidades de crédito evaluar estas cuestiones de cara a mantener o establecer relaciones con estas.

En estos casos, lo aconsejable es dirigirse a cualquier entidad de crédito, donde nos informarán de la posibilidad de acceder a la contratación de una cuenta bancaria, bajo el principio de libertad contractual que impera en nuestro sistema financiero.

3 Autorizado en cuenta

Los autorizados en cuenta son personas que, con el consentimiento expreso de los titulares, pueden disponer, con carácter general, del saldo existente en la cuenta, así como firmar a tal fin los cheques, los reintegros y cuantos documentos sean necesarios. Por el contrario, no están facultados para modificar las condiciones del contrato, ni para cancelar la cuenta o pedir su bloqueo, ni para realizar disposiciones contra la cuenta tras el fallecimiento del titular, por extinción del mandato.

La condición de autorizado se obtiene por autorización expresa —y, habitualmente, por escrito— del titular o titulares de la cuenta, siendo uso y práctica bancaria que se recojan las firmas tanto de los titulares como de las personas autorizadas, con el fin de permitir a cualquier empleado de la entidad realizar las comprobaciones oportunas para evitar disposiciones de fondos por personas no legitimadas para ello.

Por otra parte, el autorizado en cuenta tiene legitimación para solicitar a la entidad su baja de esta, en cualquier momento y sin que la entidad financiera pueda exigir el consentimiento del titular de la cuenta para acceder a su petición, ya que el autorizado puede renunciar al mandato —art. 1732 del Código Civil—.

4 Certificado de deuda pendiente

Recibimos consultas sobre si la entidad financiera puede cobrar por los certificados de deuda pendiente, ya sea para cancelar un préstamo pendiente o para subrogarnos en otra entidad financiera.

Cuando un cliente se dirija a la entidad bancaria para solicitar un certificado de deuda pendiente (aquel por el cual las entidades acreditan que aún existe deuda pendiente de pago de una operación crediticia y a cuánto asciende esta), la entidad podrá cobrar por la emisión de este certificado una comisión, tras advertirle previamente de su existencia e importe.

Precisamente, en cuanto al coste que le podría repercutir la entidad por expedir el certificado de deuda, el artículo 3 de la Orden EHA/2899/2011, de 28 de octubre, de transparencia y protección del cliente de servicios bancarios, establece que «las comisiones percibidas por servicios prestados por las entidades de crédito serán las que se fijen libremente entre dichas entidades y los clientes».

Cuestión diferente sería que la emisión de este certificado viniera motivada por un proceso de subrogación de acreedor y fuera solicitado por la entidad oferente. En este caso, el cobro de dicha comisión sería contrario a las buenas prácticas bancarias.

5 Cobro en efectivo de cheque

El cheque debe pagarse, a falta de otra indicación especial, en el lugar designado en el documento junto al nombre del librado. Por consiguiente, si usted se dirige a la oficina librada con un cheque regularmente emitido (ya sea al portador o nominativo), si este está firmado y cumple con los requisitos legales que establece la ley a tal efecto (véase el art. 106 de la Ley 19/1985, de 16 de julio, Cambiaria y del Cheque), el librador (titular de la cuenta) hará frente a su importe y, por tanto, la entidad (librado), una vez haya identificado al tenedor de este, estará obligada al pago total o parcial —en caso de saldo insuficiente en cuenta— de dicho efecto (véase el art. 108 de la citada Ley 19/1985, de 16 de julio).

Debemos señalar que solo en el caso de que el cheque incluyera en su anverso la leyenda «Para ingresar en cuenta», tanto si es al portador como nominativo, el tenedor sí estaría obligado a cobrarlo mediante su ingreso en una cuenta. Igualmente, si el cheque fuese cruzado (dos barras paralelas en el anverso del cheque), el tenedor deberá cobrarlo mediante su ingreso en una cuenta bancaria.

Por otra parte, no existe disposición alguna que limite la cantidad que una entidad financiera puede pagar en ventanilla por un cheque, presuponiendo que se cumpla

con todas las exigencias identificativas y se acuda a la oficina o sucursal concreta donde el cheque fue librado; en consecuencia, esta deberá atender las órdenes de pago que cursen sus clientes con cargo a los fondos que tengan disponibles.

Sin perjuicio de lo anterior, en determinados supuestos puede perfectamente concurrir la circunstancia de que no se disponga de efectivo suficiente en caja para cumplir con estas órdenes, sobre todo si son de elevada cuantía. En estos casos, y en opinión de este Departamento, la entidad deberá informar al usuario de la imposibilidad de hacer frente al pago del cheque que se le requiere, explicarle el motivo en que se funda (insuficiencia de fondos en metálico) y ofrecerle, en su caso, medios de pago alternativos libres de gastos.

6 ¿Dónde se lleva el registro de avales?

Han sido frecuentes a lo largo del ejercicio las solicitudes al Banco de España de copia de diferentes avales bancarios. A este respecto, conviene recordar que en el Banco de España no existe un registro especial de avales, si bien su contragarantía puede suponer un riesgo de obligada declaración a la Central de Información de Riesgos de Banco de España.

No obstante, si el aval fue concedido por una entidad financiera, la obligación de las entidades de crédito de mantener un registro especial de avales viene impuesta en la Circular del Banco de España 4/2017, de 27 de noviembre, a entidades de crédito, sobre normas de información financiera pública y reservada, y modelos de estados financieros, que dispone cómo deben inscribirse los avales en un registro centralizado llevado en cada entidad.

A continuación reproducimos el texto de la mencionada Circular 4/2017, donde se recoge la obligación de este registro centralizado de avales:

«Norma 71. Registro de avales, apoderamientos y procedimientos

1. Los avales y demás cauciones prestados se inscribirán, consecutiva y cronológicamente, en un registro centralizado de avales en el que constarán, necesariamente, los siguientes datos: fecha en que se presta; número de registro; personas que se avalan o garantizan; importe, vencimiento y naturaleza de la obligación garantizada y ante quién se garantiza; garantías reales prestadas, en su caso, por la entidad avalista; fedatario público interviniente; fechas de declaración por primera vez a la Central de Información de Riesgos y de cancelación del aval, y observaciones.

Como complemento del mencionado registro, se custodiarán, debidamente ordenadas, copias íntegras de los documentos en los que se han prestado las

garantías. Dichos documentos, a continuación de la fórmula de aceptación, aval, garantía o caución, incluirán, incluso en las copias que se entreguen a terceros, la siguiente expresión: “El presente —(aval, garantía, caución, aceptación, etc.) ha sido inscrito en esta misma fecha en el registro especial de avales con el número—”, seguida del lugar, la fecha y las firmas. En su caso, también se custodiarán los documentos que acrediten la cancelación del aval.»

La negativa a facilitar información desde dicho registro será considerada una mala práctica bancaria y susceptible de reclamación ante este Departamento.

7 Retrasos en la tramitación del expediente de testamentaría

A lo largo del ejercicio se han recibido muchas consultas en las que los usuarios muestran su inquietud por la demora en la tramitación del expediente de testamentaría por parte de las entidades. Al respecto debemos señalar que, con independencia de otras obligaciones, como las fiscales, que requieren la autodeclaración en el plazo de seis meses a contar desde la fecha del fallecimiento, no existe plazo predeterminado para la tramitación del expediente bancario de testamentaría, pero las entidades deben actuar con la máxima diligencia, lo que se traduce en no incurrir en demoras innecesarias. De cualquier manera, dicha demora se habrá de computar desde que se haya presentado toda la documentación solicitada, relativa a la acreditación del hecho del fallecimiento y del derecho a la herencia, y se haya firmado la solicitud de tramitación.

En cualquier caso, si se considera que la entidad financiera ha podido incurrir en una posible mala práctica, se podrá presentar una reclamación ante este Departamento.

8 ¿Corresponde al Banco de España la declaración de un saldo en presunción de abandono?

No. La Orden EHA/3291/2008, de 7 de noviembre, por la que se establece el procedimiento de comunicación por las entidades financieras depositarias de bienes muebles y saldos abandonados, señala que corresponde a la Dirección General del Patrimonio del Estado (u órgano en quien delegue) dictar la resolución por la que se declaren incursos en abandono e incorporados al Patrimonio de la Administración General del Estado los saldos y depósitos abandonados, así como la determinación del destino de estos.

Así pues, para reclamar sobre cualquier particular al respecto, se ha de contactar con el órgano competente en la siguiente dirección:

Ministerio de Hacienda y Función Pública
Dirección General del Patrimonio del Estado
Calle Alcalá, 9 - 28014 Madrid
Teléfono: 91 595 8165

No obstante, la norma quinta, apartado 4.b), de la Circular del Banco de España 5/2012, de 27 de junio, a entidades de crédito y proveedores de servicios de pago, sobre transparencia de los servicios bancarios y responsabilidad en la concesión de préstamos, establece que el deber de diligencia al que se refiere el artículo 13 de la Orden EHA/2899/2011, de 28 de octubre, de transparencia y protección del cliente de servicios bancarios, comprenderá igualmente: «Sin perjuicio de la normativa especial que regule los saldos en presunción de abandono, facilitar a los titulares información sobre la existencia de depósitos a la vista u otros aparentemente en desuso, advirtiéndoles de que dicha situación podría generarles gastos o perjuicios.»

En este sentido, los titulares de las cuentas deben ser los primeros interesados en llevar un correcto control de sus posiciones, puesto que una cuenta se considerará legalmente «abandonada» si en ella no se ha efectuado ninguna gestión durante 20 años, de manera que su saldo pasaría a ser propiedad del Estado (véase el art. 18.1 de la Ley 33/2003, de 3 de noviembre, del Patrimonio de las Administraciones Públicas).

9 Intereses negativos en préstamos hipotecarios

El artículo 21.4 de la Ley 5/2019, de 15 de marzo, reguladora de los contratos de crédito inmobiliario, dispone que el interés remuneratorio en contratos de préstamo inmobiliario a tipo de interés variable no podrá ser negativo, lo que resulta de aplicación a los contratos suscritos con posterioridad a la entrada en vigor de esa ley (16 de junio de 2019).

Con anterioridad a la Ley 5/2019 no existía en nuestro ordenamiento jurídico previsión normativa que regulase la posible aplicación de tipos de interés negativos a las operaciones hipotecarias con consumidores.

Sin perjuicio del marco legal expuesto, excede las competencias que el Banco de España tiene legalmente atribuidas (entre otras, en la Ley 10/2014, de 26 de junio, de ordenación, supervisión y solvencia, y en la Ley 13/1994, de 1 de junio, de Autonomía del Banco de España) pronunciarse sobre la eventual aplicación de tipos de interés negativos a productos comercializados por las entidades, pues se trata de una cuestión de derecho privado que deberá resolverse en atención a lo que disponga el clausulado del contrato en cuestión.

10 Cesión de crédito y titulización

Han sido numerosas las consultas sobre cesión del crédito, incluso por subrogación, y su eventual titulización.

En primer lugar, cabe destacar la posibilidad de que haya un nuevo acreedor de la deuda o la posible venta de esta a un tercero; en este caso, la cesión de crédito es una relación contractual que se establece entre cedente y cesionario, siendo esta relación ajena al deudor. La cesión de créditos implica que el acreedor (cedente) transmite el derecho de crédito a otra persona (cesionario, que deviene en nuevo acreedor), y permanece la misma obligación (véanse los arts. 1526 al 1536 del Código Civil y 347 y 348 del Código de Comercio). En consecuencia:

- Un nuevo acreedor sustituye al primitivo y ocupa en la obligación el mismo lugar y condiciones en que se hallaba este último.
- Subsisten, en favor del nuevo acreedor, todas las garantías de su derecho, así como las acciones derivadas de este; además, el deudor puede oponer al nuevo acreedor las mismas excepciones que le competían contra el antiguo.

Ahora bien, para que surta efectos frente al deudor es preciso que este tenga conocimiento de ella, pues, según el artículo 1527 del Código Civil, «el deudor que antes de tener conocimiento de la cesión satisfaga al acreedor quedará libre de la obligación».

A este respecto, el procedimiento normal para que el deudor tenga conocimiento de la cesión es la notificación de esta, si bien nuestro Código Civil no la impone. La notificación al deudor no tiene, por tanto, en nuestro derecho el carácter de requisito que perfeccione la cesión. Así se desprende de la jurisprudencia, como declara la sentencia del Tribunal Supremo de 13 de junio de 1997, fundamento jurídico primero: «El consentimiento del cedido no es requisito que afecta a la existencia de la cesión, sino que queda al margen del contrato, y solo es necesario para que sea eficaz la cesión, obligándose con el nuevo acreedor (sentencias de 16 de octubre de 1982, 11 de octubre de 1983 y 23 de octubre de 1984, entre otras), mientras que la simple puesta en su conocimiento solo tiene finalidad de impedir que se produzca la liberación contemplada por el artículo 1527 del Código Civil.»

Este Departamento entiende que el deudor, en caso de cesión de su préstamo o deuda, tiene derecho a recabar de la entidad cedente, tras ser requerida para ello, la información necesaria que le permita comprobar el origen y la vigencia o exigibilidad de la deuda, así como el importe pendiente de pago, en caso de que el deudor discrepe de su montante o no la reconozca.

En otro orden de cosas, debemos señalar que la titulización de préstamos o créditos hipotecarios es un proceso financiero que transforma unos activos generalmente ilíquidos (derechos de crédito procedentes del pago de créditos o préstamos) en títulos o valores negociables, mediante la cesión en bloque de dichos títulos hipotecarios a un fondo de titulización que, a su vez, emite unos bonos de titulización para su colocación entre inversores. De esta manera, las entidades transmiten todos o parte de sus riesgos de crédito para obtener nueva financiación con la que seguir desarrollando su negocio sin necesidad de acudir a otras vías, como ampliaciones de capital. De acuerdo con el Real Decreto 716/2009, de 24 de abril, por el que se desarrollan determinados aspectos de la Ley 2/1981, el emisor del título hipotecario (cedente) conservará la custodia y la administración del préstamo o crédito hipotecario. Asimismo, establece que «[!]la ejecución del préstamo o crédito hipotecario participado corresponde a la entidad emisora y al titular de la participación en los términos establecidos en el artículo 31».

Si desea conocer si un préstamo está o no titulado, podrá dirigirse a la entidad, identificándose como titular del préstamo, y solicitar información sobre la cesión a un fondo de titulización, así como del nombre del fondo.

Las sociedades gestoras de fondos de titulización deben publicar en su sitio web la escritura de constitución, el folleto de emisión, el informe anual y los informes trimestrales. Igualmente, podrá solicitar la documentación a la [Comisión Nacional del Mercado de Valores](#).

11 Cambio de divisas en el Banco de España y compraventa de divisas

Recibimos consultas sobre el tipo de cambio de divisas y la posibilidad de cambio en el Banco de España.

Se les recuerda a los consultantes que el Banco de España no actúa como banco comercial y, por tanto, no realiza operaciones de cambio de divisa con particulares.

Con respecto a las operaciones de cambio de divisa, estas se pueden llevar a cabo en aquellas instituciones que prestan dicho servicio:

- Las entidades de crédito (bancos, cajas de ahorros y cooperativas de crédito).
- Los establecimientos de cambio de moneda.

Por lo que respecta al tipo de cambio aplicado en las operaciones de divisas que los usuarios pudieran solicitarles, es libre, ya que la operativa con divisas está

liberalizada en España. Insistimos, por tanto, en que los tipos de cambio son libres, y por ello pueden variar en cualquier momento.

Esto es, las entidades de crédito y los establecimientos de cambio de moneda pueden aplicar en sus operaciones los tipos de cambio que acuerden con sus clientes, sin perjuicio de la obligación de cada entidad de aplicar los tipos que ha publicado en las operaciones inferiores a 3.000 euros, exigencia que la normativa establece, a través de las obligaciones de publicidad e información, como garantía para el usuario en este tipo de transacciones.

Dichas garantías se han visto desarrolladas en la Orden ECE/1263/2019, de 26 de diciembre, sobre transparencia de las condiciones y requisitos de información aplicables a los servicios de pago y por la que se modifica la Orden ECO/734/2004, de 11 de marzo, sobre los departamentos y servicios de atención al cliente y el defensor del cliente de las entidades financieras, y la Orden EHA/2899/2011, de 28 de octubre, de transparencia y protección del cliente de servicios bancarios.

En su artículo 4, «Divisa de las operaciones y cambio de divisa», establece:

- «1. Los pagos se efectuarán en la divisa que las partes hayan acordado.
2. Cuando, en un cajero automático, en el punto de venta o por el propio beneficiario, se ofrezca un servicio de cambio de divisa con anterioridad al comienzo de la operación de pago, la parte que ofrezca el servicio de cambio de divisa al ordenante deberá informar a este de forma desglosada de todos los gastos y comisiones, así como del tipo de cambio que se empleará para la conversión de la operación de pago.

La ejecución del servicio de cambio de divisa bajo estas condiciones no podrá realizarse sin el previo consentimiento expreso del ordenante.

3. Los proveedores de servicios de pago que ofrezcan los servicios de cambio de divisa a los que se refiere el apartado anterior establecerán y harán públicos, en la forma que establezca el Banco de España, los tipos de cambio, comisiones y gastos, incluso mínimos, aplicables a dichas operaciones.»

Por tanto, la entidad no solo ha de publicar los tipos de cambio y comisiones aplicables, sino que, con anterioridad al comienzo de la operación, deberá informar al usuario del tipo de cambio y, en su caso, de la comisión que va a aplicar por la operación, de haberla. Esto incluso cuando el servicio se preste a través de cajeros automáticos.

Respecto del tipo de cambio aplicable, cabe precisar que existen tipos oficiales de cambio de divisas publicados por el Banco Central Europeo en su sitio web. La

resolución del Banco de España por la que se hacen públicos esos cambios se publica, a su vez, en el *Boletín Oficial del Estado* (en el apartado «Otras disposiciones»). Estos tipos oficiales de cambio de divisas se utilizan para determinar la cotización o cambio oficial «a efectos de lo dispuesto en la legislación vigente», pero no tienen por qué coincidir con los aplicados por las entidades de crédito, que, como hemos indicado, son libres.

Respecto de la comisión por cambio de divisas, es el artículo 3 de la Orden EHA/2899/2011, de 28 de octubre, de transparencia y protección del cliente de servicios bancarios, el que establece que las comisiones percibidas por servicios prestados por las entidades de crédito serán las que se fijen libremente entre dichas entidades y los clientes.

Una vez informado, el ordenante deberá mostrar su consentimiento sobre el servicio de cambio de divisa bajo dichas condiciones.

12 Operaciones fraudulentas con tarjeta no autorizadas por el titular

Han sido numerosas las consultas relacionadas con operaciones realizadas con tarjeta supuestamente no autorizadas por su titular.

Con carácter general, las operaciones de pago se considerarán autorizadas cuando el ordenante haya dado el consentimiento para su ejecución. A falta de este, la operación se considerará no autorizada (véase el art. 36 del Real Decreto-ley 19/2018, de 23 de noviembre, de servicios de pago y otras medidas urgentes en materia financiera).

Sentado lo anterior, según lo establecido en el artículo 44 del citado Real Decreto-ley 19/2018, de 23 de noviembre, cuando un usuario de servicios de pago niegue haber autorizado una operación de pago ya ejecutada, corresponderá al proveedor de servicios de pago demostrar que la operación de pago fue autenticada, registrada con exactitud y contabilizada, y que no se vio afectada por un fallo técnico u otra deficiencia del servicio prestado por el proveedor de servicios de pago, correspondiendo a este último probar que el usuario del servicio de pago cometió fraude o negligencia grave.

Por tanto, cuando el usuario de servicios de pago tenga conocimiento de que se ha producido una operación de pago no autorizada, deberá comunicarla sin tardanza injustificada a la entidad financiera, a fin de poder obtener rectificación de esta. Esta comunicación deberá producirse en un plazo máximo de 13 meses contados desde la fecha del adeudo (véase el art. 43 del Real Decreto-ley 19/2018, de 23 de noviembre). De igual modo, la entidad debe adoptar las medidas necesarias para evitar la utilización ilegítima de la tarjeta por terceros no autorizados.

Conforme dispone el mencionado Real Decreto-ley, «[...] en caso de que se ejecute una operación de pago no autorizada, el proveedor de servicios de pago del ordenante devolverá a este el importe de la operación no autorizada de inmediato y, en cualquier caso, a más tardar al final del día hábil siguiente a aquel en el que haya observado o se le haya notificado la operación, salvo cuando el proveedor de servicios de pago del ordenante tenga motivos razonables para sospechar la existencia de fraude y comunique dichos motivos por escrito al Banco de España, en la forma y con el contenido y plazos que este determine. En su caso, el proveedor de servicios de pago del ordenante restituirá la cuenta de pago en la cual se haya efectuado el adeudo al estado en el que se habría encontrado de no haberse efectuado la operación no autorizada» (véase el art. 45 del Real Decreto-ley 19/2018, de 23 de noviembre).

Asimismo, el artículo 46 de la citada normativa establece que «el ordenante podrá quedar obligado a soportar, hasta un máximo de 50 euros, las pérdidas derivadas de operaciones de pago no autorizadas resultantes de la utilización de un instrumento de pago extraviado, sustraído o apropiado indebidamente por un tercero, salvo que:

- a) al ordenante no le resultara posible detectar la pérdida, la sustracción o la apropiación indebida de un instrumento de pago antes de un pago, salvo cuando el propio ordenante haya actuado fraudulentamente, o
- b) la pérdida se debiera a la acción o inacción de empleados o de cualquier agente, sucursal o entidad de un proveedor de servicios de pago al que se hayan externalizado actividades.

El ordenante soportará todas las pérdidas derivadas de operaciones de pago no autorizadas si el ordenante ha incurrido en tales pérdidas por haber actuado de manera fraudulenta o hubiera sido negligente en la custodia de sus claves.

En todo caso, el ordenante quedará exento de toda responsabilidad en caso de sustracción, extravío o apropiación indebida de un instrumento de pago cuando las operaciones se hayan efectuado de forma no presencial utilizando únicamente los datos de pago impresos en el propio instrumento, siempre que no se haya producido fraude o negligencia grave por su parte en el cumplimiento de sus obligaciones de custodia del instrumento de pago y las credenciales de seguridad y haya notificado dicha circunstancia sin demora.»

13 Suplantación de identidad en la apertura de cuentas

Son frecuentes las consultas recibidas sobre las cuentas que los usuarios tienen abiertas en las diferentes entidades financieras por sospechar una suplantación de identidad.

En este sentido, en el Banco de España no existe un registro general o archivo en el que figuren los distintos productos (cuentas, depósitos, etc.) que una persona física o jurídica pudiera tener o haber tenido contratados con las distintas entidades de crédito que operan o han operado en España.

Además, respecto a una eventual suplantación de identidad, es preciso señalar que este Departamento no es competente para valorar si se ha producido un ilícito penal en los casos en que pueda darse esta con objeto de abrir una cuenta, depósito, préstamo, etc., en la entidad; tal pronunciamiento corresponde a los jueces y tribunales de justicia, mediante la adopción de los medios de prueba oportunos que permitan determinar lo acaecido y las responsabilidades que puedan derivarse, en su caso, para los sujetos intervinientes.

En todo caso, incumbe a las entidades, en su propio interés, en el de sus clientes y en el de terceros que pudieran verse afectados, adoptar las máximas cautelas en la verificación de la identidad de las personas con las que entablan relaciones financieras, diligencia que debería extremarse en caso de concertación de préstamos, precisamente por el quebranto que, en los casos de suplantación de identidad, pudiera derivarse no solo para la entidad, sino también para aquellas personas que hayan sido objeto de la aludida suplantación.

14 Retirada en efectivo

Los fondos depositados en las entidades de crédito por sus clientes, a través de cuentas bancarias u otras modalidades de depósitos a la vista, serán inmediatamente reintegrables a sus titulares cuando estos últimos soliciten su disposición.

Las entidades deben atender, mediante cualquiera de los medios previstos en el contrato, las órdenes de pago que cursen sus clientes con cargo a los fondos que tengan disponibles, sea cual sea el importe de aquellas; no existe normativa alguna que establezca la obligación por parte de los clientes de comunicar con antelación a las entidades de crédito las disposiciones con cargo a las cuentas que excedan de determinada cuantía.

Ahora bien, si la entidad no dispone de efectivo suficiente en caja para cumplir con ciertas órdenes de disposición de efectivo, sobre todo si son de importante cuantía, la entidad debe informar a su cliente de la imposibilidad de hacer frente a la retirada de fondos que se le requiere, explicarle el motivo en el que se funda —insuficiencia de fondos en metálico— y ofrecerle al interesado medios sustitutivos a la entrega en efectivo —emisión de cheque bancario por parte de la entidad, transferencia, abono en cuenta, etc.— que le permitan a aquel obtener el cobro sin que intervenga el dinero en efectivo y libres de gastos para el interesado.

Esta obligación del depositario deriva de la propia naturaleza jurídica de la cuenta a la vista; no obstante, debe estarse a lo estipulado en el contrato, que podría haber establecido alguna limitación relativa a la disposición de fondos.

Por otra parte, el servicio de caja constituye una prestación inherente al contrato de cuenta bancaria, pero en la mayoría de las entidades se han delimitado contractualmente una serie de operaciones habituales que constituirían ese servicio de caja. La forma en que este se presta se ubica en el ámbito de la normativa interna de la entidad, esto es, lo que integra ese servicio (por ejemplo, ingreso/retirada de efectivo en ventanilla) dependerá de cada entidad y de lo que haya previsto con el cliente en el contrato.

En esa línea, el servicio de caja podría considerarse retribuido en determinadas situaciones a través de la comisión de mantenimiento, de modo que no podría ser remunerado de forma independiente, salvo que, como consecuencia de la actividad que desarrolla el titular de la cuenta o de la finalidad con la que esta se abrió, su prestación requiera una atención especial que exceda de lo ordinario y se traduzca en el empleo, por parte de la entidad, de recursos técnicos, materiales o humanos en un volumen superior al habitual.

15 Disposición de los fondos por los herederos. Modificación de titularidad sin cancelar la cuenta

Son frecuentes las consultas recibidas por parte de los herederos de un cotitular fallecido de una cuenta que, por diversos motivos, no desean cancelar, sino modificar la titularidad de esta, lo que se traduce en sustituir al titular fallecido por sus herederos una vez realizado el reparto de la herencia.

Cuando se produce el fallecimiento del titular de una cuenta, las entidades tienen que realizar, con anterioridad a la adjudicación de los bienes, el cambio de titularidad o cancelación de la cuenta u otros productos, y un estudio de los documentos que acrediten la condición de heredero y el derecho a la adjudicación de los bienes.

Para llevar a cabo la disposición de los fondos, los herederos habrán de acreditar su derecho a la adjudicación concreta de estos. Para ello, deberán aportar la documentación justificativa de la aceptación, partición y adjudicación de dichos fondos, que podrá formalizarse tanto en documento notarial como en documento privado, siempre que, en este último caso, venga firmado por todos los herederos o sus representantes y se lleve a cabo el reconocimiento de firmas mediante la pertinente diligencia.

Además, con anterioridad a la disposición de fondos, las entidades se hallan facultadas para exigir a los herederos la justificación del pago del impuesto sobre

sucesiones y donaciones, o su exención, para salvar de este modo la responsabilidad subsidiaria que por el pago del impuesto corresponde a los intermediarios financieros en las transmisiones *mortis causa*.

Con todo ello, puede resultar que los herederos opten por un cambio de titularidad de la cuenta, esto es, reemplazar al fallecido. En este caso, pueden presentarse varios escenarios, entre los que se contempla el cambio de titularidad de la cuenta, pasando esta a estar titulada (mancomunada o solidariamente) por los cotitulares supervivientes, así como por los herederos adjudicatarios, si este fuera el deseo de todos ellos.

Sin embargo, en relación con la modificación de titularidad de la cuenta en la que un titular ha fallecido, se indica que, en estos supuestos, las entidades se reservan la opción de modificar la cuenta primitiva o abrir una nueva.

16 **Modificación de condiciones de cuentas. ¿Qué sucede tras la fusión/absorción de una entidad?**

A lo largo del ejercicio 2021 se han recibido repetidas consultas relacionadas con el cambio de condiciones de una cuenta bancaria por parte de las entidades financieras.

En estos casos, se informa al usuario de que las entidades pueden modificar las condiciones recogidas en un contrato marco de duración indefinida —como una cuenta o una tarjeta—, siempre que lo hagan cumpliendo con el protocolo previsto por la normativa, que exige una comunicación previa a sus clientes de al menos dos meses de antelación respecto a la entrada en vigor de las modificaciones propuestas, ya sea en formato papel u otro soporte duradero que permita al cliente conservarlo y reproducirlo sin cambio (como pudiera ser el soporte telemático); no es admisible una forma de comunicación que no sea personalizada, de forma que sus clientes puedan, a su vez, manifestar el rechazo a estas durante el referido plazo, o bien dejarlo pasar, en cuyo caso se produciría la aceptación tácita al vencimiento de este.

En caso de no aceptar estas nuevas condiciones, el cliente tendrá derecho a resolver de forma inmediata el contrato sin coste alguno, siempre que se lo comunique a la entidad antes de la fecha propuesta para su entrada en vigor (véase el art. 33 del Real Decreto-ley 19/2018, de 23 de noviembre, de servicios de pago y otras medidas urgentes en materia financiera).

En relación con las modificaciones contractuales comunicadas a través de buzones virtuales de la banca *online*, indicamos a los usuarios que, de conformidad con la sentencia del Tribunal de Justicia de la Unión Europea (TJUE) de 25 de enero de

2017, sobre esta misma materia, este Departamento considera que las entidades financieras deben acreditar que dieron a conocer a su cliente la existencia y disponibilidad de la información relativa a la modificación contractual de la cuenta en la banca *online* mediante un comportamiento activo, como, por ejemplo, el envío previo de un *e-mail* o de un SMS al correo electrónico o al número de teléfono, respectivamente, que consten en la base de datos de la entidad, para avisarle de que tiene dicha información a su disposición en el buzón de e-correspondencia.

Un caso que debe individualizarse es la fusión de entidades, operación que, respecto a las posiciones de activo y/o pasivo que mantuviera el usuario en la entidad financiera que es absorbida o fusionada, produce la subrogación de todos sus derechos y obligaciones en la entidad financiera resultante, por lo que, en principio, realizada esa fusión u absorción, este quedaría vinculado conforme a los contratos que en su momento formalizó con la entidad originaria (véanse los arts. 1203 y 1212 del Código Civil).

No obstante, también en este caso las entidades pueden modificar las condiciones recogidas en un contrato marco de duración indefinida —como una cuenta o una tarjeta—, siempre que cumplan el protocolo previsto por la normativa y que acabamos de detallar.

17 Comisión de mantenimiento en la cuenta de un titular fallecido

Han sido frecuentes a lo largo del año 2021 las consultas sobre el cobro de comisiones de mantenimiento en una cuenta por parte de la entidad cuando el titular de esta ha fallecido, así como su cobro durante la tramitación de los expedientes de testamentaría.

Se les ha comunicado a los consultantes que las entidades se encontrarían legitimadas para cobrar el importe de las comisiones de mantenimiento mientras las cuentas permanezcan vigentes y, por tanto, no hayan sido canceladas, con independencia del fallecimiento de su titular o de que no tengan movimientos; todo ello dentro de los límites establecidos en los contratos formalizados por las partes y cumpliendo lo establecido por la normativa de transparencia y protección de la clientela para su cobro y, en su caso, de modificación de las condiciones contractuales.

Sin perjuicio de lo anterior, les indicamos que las entidades han de actuar con la máxima diligencia en la tramitación de los expedientes de testamentaría y justificar, en todo caso, y aunque no existe plazo predeterminado para su tramitación, que no existen demoras infundadas en la entrega de los bienes. El plazo de tramitación debe contarse desde que los herederos hayan presentado toda la documentación

necesaria al respecto y firmado la solicitud de tramitación de la testamentaría [véanse el art. 13 de la Orden EHA/2899/2011, de 28 de octubre, de transparencia y protección del cliente de servicios bancarios, y la norma quinta, apartado 4, letra a), de la Circular del Banco de España 5/2012, de 27 de junio, a entidades de crédito y proveedores de servicios de pago, sobre transparencia de los servicios bancarios y responsabilidad en la concesión de préstamos].

18 Gastos de formalización de los préstamos hipotecarios

En 2021 han sido numerosas las consultas acerca de los gastos de formalización de los préstamos hipotecarios.

En este sentido, desde la óptica de las buenas prácticas bancarias, se ha indicado a los usuarios que resulta exigible que las entidades de crédito que hayan comercializado préstamos hipotecarios realicen un análisis de las reclamaciones presentadas por su clientela a la luz de los criterios establecidos por el Tribunal Supremo y por el TJUE.

En todo caso, el ámbito de actuación de este Departamento se encuentra limitado a la valoración del cumplimiento de la normativa de transparencia y de las buenas prácticas bancarias, y no es competente para pronunciarse sobre la validez o legalidad de una determinada cláusula de un contrato, o sobre su carácter abusivo, el importe de los gastos a devolver o las consecuencias derivadas de dichos pronunciamientos, ya que dichas cuestiones deben plantearse, en su caso, ante los tribunales de justicia.

Además, conviene tener presente la prescripción del plazo para el ejercicio de las acciones del apartado segundo del artículo 1964 del Código Civil, que establece lo siguiente:

«2. Las acciones personales que no tengan plazo especial prescriben a los cinco años desde que pueda exigirse el cumplimiento de la obligación. En las obligaciones continuadas de hacer o no hacer, el plazo comenzará cada vez que se incumplan.»

Por consiguiente, si han transcurrido más de cinco años desde el pago de las facturas relacionadas con los gastos de formalización hasta la fecha de presentación de la reclamación ante la entidad financiera, los hechos podrían considerarse prescritos.

En consecuencia, de conformidad con la normativa citada, este Departamento no podría tramitar una hipotética reclamación.

19 Refinanciación

Han sido constantes a lo largo de los últimos años, y este año 2021 no ha sido una excepción, las consultas relacionadas con la refinanciación de préstamos o reunificación de deudas.

En este sentido, se ha indicado a los consultantes que las entidades son libres de autorizar o denegar la concesión, refinanciación o novación de una operación concreta según la política crediticia de cada entidad, estrategia que además se revisa y se modifica periódicamente en función del perfil de riesgos que se pretenda alcanzar. Por lo tanto, las decisiones que adoptan las entidades en esta materia se incardinan en lo que se denomina «política comercial y de asunción de riesgos»; en principio, su fiscalización excede las competencias del Banco de España.

De esta forma, respetando las exigencias de nuestro ordenamiento jurídico, tanto las entidades de crédito como los propios clientes pueden decidir libremente si contratan o no determinadas operaciones, así como, en el caso de las entidades, los procedimientos y requisitos internos que se pudieran exigir para ello.

No obstante, a título meramente informativo, se les señala la existencia de la normativa del mecanismo de segunda oportunidad, reducción de la carga financiera y otras medidas de orden social (Real Decreto-ley 1/2015, de 27 de febrero, y Ley 25/2015, de 28 de julio).

20 Límites a los ingresos en efectivo

Como en años anteriores, en 2021 se han recibido consultas relacionadas con la negativa de las entidades a realizar ingresos en una cuenta corriente con un elevado número de monedas.

En estos casos, se informa a los consultantes de que las entidades no están obligadas a aceptar más de 50 monedas en cada pago, con independencia de que se encuentren o no empaquetadas, o del importe, salvo cuando actúen como entidades colaboradoras de determinados organismos públicos, ni a prestar servicio de cambio de moneda, según lo dispuesto en el artículo 11 del Reglamento 2169/2005 del Consejo, de 21 de diciembre de 2005, por el que se modifica el Reglamento 974/98, excepto la autoridad emisora y las personas expresamente designadas por la legislación nacional.

Puede ocurrir que las entidades abran cuentas corrientes a sus clientes mediante la firma de un contrato de adhesión genérico en el que se ofrecen como incluidos en él los servicios de caja de la entidad, sin distinguir entre los clientes profesionales dedicados a actividades que exigen un servicio de caja diario, intensivo en consumo

de recursos humanos y medios técnicos, y los clientes que no precisan de dicha atención especial.

Por la actividad desarrollada por el titular de la cuenta, cabe que se pusiera de manifiesto con el tiempo que requiere una dedicación singular en relación con los servicios de caja, como atender, aceptar, recontar, empaquetar o transformar la entrega periódica de moneda fraccionaria para su ingreso en la cuenta del titular o la remisión o entrega de reintegros en efectivo en moneda fraccionaria, según solicitud del cliente.

Esta atención especial requerida puede producir importantes distorsiones en las oficinas en horario de atención al público, además de romper el equilibrio inicial entre prestaciones y contraprestaciones consideradas en el contrato genérico de adhesión de apertura de cuenta corriente. En estos casos, podría llegar a entenderse que la entidad estuviera legitimada para denegar el recuento instantáneo de la moneda fraccionaria entregada para su ingreso si excediese de 50 monedas. Las entidades las admitirían en condiciones distintas de las de un ingreso ordinario, esto es, para abonar en cuenta con posterior recuento, debiendo estar en cada caso a lo que se acredite.

Además, resultaría admisible que las entidades pactaran con sus clientes el cobro de una comisión que retribuya el servicio de atender, aceptar o recontar un número elevado de monedas. Este Departamento considera que su cobro no se alejaría de las buenas prácticas bancarias, siempre y cuando los clientes hayan sido adecuadamente informados de su existencia y de la forma de calcular su importe.

21 Tipo aplicado en operaciones crediticias

Han sido frecuentes a lo largo de 2021 las consultas recibidas sobre el tipo de interés aplicado por la entidad financiera a su préstamo o crédito.

En estos casos, se informa a los usuarios de que las entidades de crédito tienen libertad para contratar los tipos de interés de común acuerdo con sus clientes —principio de libertad contractual—, pero también la obligación de informar mensualmente, a efectos estadísticos, al Banco de España de los tipos de interés que se aplican a diversos tipos de operaciones activas y pasivas.

Por tanto, en relación con el tipo de interés de un préstamo o crédito, tendrán que estar al contenido de lo que se estipule en el contrato que hayan suscrito con su entidad financiera, ya que de este nacen los derechos y las obligaciones de las partes, que pueden establecer en los contratos las condiciones que tengan por convenientes, siempre que no sean contrarios a las leyes, a la moral o al orden público (véanse los arts. 1091 y 1255 del Código Civil).

En esta misma línea, la vigente normativa de transparencia dispone que «(l)os 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» (véase el art. 4 de la Orden EHA/2899/2011, de 28 de octubre, de transparencia y protección del cliente de servicios bancarios).

En consecuencia, respetando las exigencias de nuestro ordenamiento jurídico, tanto las entidades de crédito como los propios clientes pueden decidir libremente si contratan o no determinadas operaciones, así como, en el caso de las entidades, los procedimientos y los requisitos internos que se pudieran exigir para ello.

No obstante, cabe señalar, en todo caso, que el ámbito de actuación de este Departamento se encuentra limitado, en la normativa que regula su funcionamiento, a la valoración del cumplimiento de la normativa de transparencia y de las buenas prácticas bancarias de las entidades reclamadas, por lo que no es el órgano competente para pronunciarse sobre la validez o legalidad de una determinada cláusula de un contrato, o sobre su carácter abusivo o usurario, y el alcance de tal declaración, ya que esas cuestiones deben plantearse, en su caso, ante un tribunal de justicia, sin perjuicio de que podamos entrar a valorar si fueron debidamente informadas conforme a la normativa de transparencia.