

IV CRITERIOS DE INTERÉS GENERAL

Criterios de interés general

De conformidad con lo que establece el número noveno de la Orden Ministerial de 12 de diciembre de 1989, exponemos en este capítulo criterios y opiniones del Servicio de Reclamaciones que se consideran de interés general para el público: de un lado, aludiremos a una serie de criterios generales en relación con diversas prácticas bancarias y, de otro, enunciaremos las buenas prácticas bancarias que se han puesto de manifiesto en concretos expedientes resueltos durante el año al que corresponde la presente Memoria.

A) Criterios generales

Una de las cuestiones que con frecuencia genera reclamaciones ante el Servicio de Reclamaciones es la relativa a la actuación que deben seguir las entidades de crédito tras producirse el fallecimiento de un cliente, hasta la entrega de los bienes en ella depositados a las personas legitimadas para ello.

En primer lugar, las entidades han de realizar el estudio jurídico de la documentación presentada que justifique el derecho de quien solicita la transmisión de los bienes. Para justificar el derecho hereditario es habitual exigir el certificado de defunción y el del Registro de Actos de Última Voluntad relativos al causante, así como copia autorizada del último testamento; a falta de testamento, será necesario que los interesados aporten el auto de declaración judicial de herederos abintestato o acta de notoriedad tramitada ante notario.

Una vez justificado el derecho hereditario, debe acreditarse igualmente el derecho a la adjudicación de los bienes concretos, para lo cual las entidades pueden exigir la documentación justificativa de la partición y adjudicación de bienes, 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. Este mismo requisito —consentimiento expreso de todos los herederos— será necesario para que las entidades permitan disposiciones de bienes singulares estando la herencia indivisa.

Las entidades de crédito han de ser extremadamente diligentes en el cumplimiento de estas formalidades, tanto para proteger los intereses de los coherederos que pudieran verse perjudicados por disposiciones indebidas del caudal hereditario, como para evitar, en el caso de que los herederos no acrediten el pago o la exención del impuesto, tener que hacer frente, en su calidad de responsables subsidiarios, al pago del impuesto de sucesiones y donaciones.

La regulación de esta responsabilidad viene recogida en el artículo 8 de la Ley 29/1987, de 18 de diciembre, que en su redacción dada por la Ley 14/2000, de 29 de diciembre, establece expresamente:

«Serán subsidiariamente responsables del pago del impuesto, salvo que resultaren de aplicación las normas sobre responsabilidad solidaria de la Ley General Tributaria:

- a) En las transmisiones «mortis causa» de depósitos, garantías o cuentas corrientes, los intermediarios financieros y las demás entidades o personas que hubieren entregado el metálico y valores depositados o devuelto las garantías constituidas.

A estos efectos no se considerará entrega de metálico o de valores depositados, ni devolución de garantías, el libramiento de cheques bancarios con cargo a los depósitos, garantías o al resultado de la venta de los valores que sea necesario, que tenga

como exclusivo fin el pago del propio impuesto sobre sucesiones y donaciones que grave la transmisión «mortis causa», siempre que el cheque sea expedido a nombre de la Administración acreedora del impuesto.»

En la Memoria del Servicio de Reclamaciones correspondiente al año 2002, expusimos el criterio sostenido por el Servicio en relación con la interpretación de la Ley 2/1994, de 30 de marzo, sobre subrogación y modificación de préstamos hipotecarios, en aquellos supuestos en los que, pese a que el acreedor originario manifestaba su voluntad de enervar la oferta de la entidad que pretendía subrogarse, igualando las condiciones financieras ofrecidas, el deudor quiere formalizar la subrogación con la nueva entidad. Se trataba por tanto de determinar si, en caso de conflicto, habría de prevalecer la voluntad del deudor — eligiendo entre formalizar la subrogación o la novación— o el derecho de enervación de la entidad acreedora.

El Servicio sostiene que debería primar, en caso de colisión, el derecho de la primitiva entidad acreedora, en la medida en que tenía un derecho frente al deudor, y que al verse obligada a igualar las condiciones ofrecidas por la nueva entidad no perjudica en modo alguno a aquel, otorgando de este modo preferencia al derecho del antiguo acreedor, como derecho ya adquirido.

Citamos nuevamente esta cuestión, debido a que la Sala Primera del Tribunal Supremo ha tenido ocasión de pronunciarse recientemente sobre este mismo asunto mediante la Sentencia de 25 de noviembre de 2003, cuyo contenido, por su especial interés, reproducimos parcialmente a continuación:

«En el caso que nos ocupa parece evidente que la Ley 2/1994 facilita al deudor el poder de iniciar un proceso de subrogación de otro acreedor, el cual alcanzará la finalidad pretendida si el prestamista originario no presta su colaboración, accediendo a novar las condiciones inicialmente pactadas sustituyéndolas por otras iguales a las ofrecidas por la entidad que pretende subrogarse. Si hay tal colaboración, la subrogación iniciada quedará enervada.

En atención a cuanto queda expuesto se hace preciso entender que la actuación que la ley impone al acreedor originario para el ejercicio de su derecho a enervar la subrogación que le ha sido anunciada, consistente en formalizar con el deudor, en el plazo máximo de quince días naturales, la novación modificativa igualatoria de la oferta de otra entidad, debe ser interpretada en el sentido de que se cumple por aquel acreedor con la comunicación fehaciente y vinculante realizada al deudor, dentro del plazo indicado de su voluntad de llevar a cabo dicha novación del préstamo en las mismas condiciones ofrecidas por la financiera que había pretendido subrogarse en su posición acreedora.

Es esta la solución que reclama la aplicación de una normativa que ha de considerarse excepcional respecto a las reglas generales sobre obligatoriedad de los contratos que se contienen en los artículos 1256, 1258 y 1091 del Código Civil, lo que implica una interpretación de la Ley 2/1994 en la que fundamentalmente se tengan en cuenta — como ordena el artículo 3 del Código Civil—, además de las palabras empleadas por el legislador, el espíritu y finalidad de la norma, que quizá no han sido recogidos con la necesaria precisión en su expresión literal.»

En otras ocasiones, los reclamantes, titulares de préstamos hipotecarios concedidos con anterioridad a la entrada en vigor del Real Decreto-Ley 2/2003, de 25 de abril, solicitaban la aplica-

ción de esta norma, en virtud de la cual, en las subrogaciones que se produzcan en los préstamos hipotecarios a interés variable concertados a partir de la entrada en vigor de la misma, el 27 de abril de 2003, la cantidad a percibir por la entidad acreedora en concepto de comisión por la amortización anticipada del crédito se calculará sobre el capital pendiente de amortizar, de conformidad con las siguientes reglas:

«1.º Cuando se haya pactado amortización anticipada sin fijar comisión, no habrá derecho a percibir cantidad alguna por este concepto.

2.º Si se hubiese pactado una comisión de amortización anticipada igual o inferior al 0,50%, la comisión a percibir será la pactada.

3.º En los demás casos, la entidad acreedora solamente podrá percibir por comisión de amortización anticipada el 0,50%, cualquiera que sea la que se hubiere pactado...»

El criterio del Servicio —fiel reflejo del contenido de la norma— es que solo será aplicable la limitación al 0,50% en la comisión por cancelación anticipada, cuando se lleve a cabo una subrogación en un préstamo hipotecario a interés variable concertado con posterioridad al 25 de abril de 2003, de tal forma que, para los préstamos concertados con anterioridad, permanece vigente la comisión máxima del 1%.

Resulta frecuente que se planteen ante el Servicio reclamaciones en las que se ha producido la sustracción o extravío de cheques, especialmente cuando tales documentos son enviados por correo. Es conocido que, cuando concurren tales circunstancias, el interesado no tiene otro modo para anular el cheque —la Ley Cambiaria y del Cheque dice «amortizar»— e impedir que se pague a tercera persona que acudir a un procedimiento judicial, que la citada Ley regula en sus artículos 154 y 155. Por ello, cuando se recibe en un banco la comunicación del juzgado referida al cheque, aquel debe bloquear de inmediato la cuenta, siendo responsable si paga el documento.

En este sentido, este Servicio no puede sino valorar positivamente la actuación de las entidades en tales casos, cuando bloquearon inmediatamente la cuenta al conocer la incidencia y aconsejaron a su cliente el único camino que debía seguir para obtener la anulación definitiva del efecto —el procedimiento judicial—, evitando, de este modo, un posible pago fraudulento del documento en cuestión.

No obstante, es frecuente que el cheque extraviado o sustraído llegue a poder de individuos que pretenden obtener fraudulentamente su cobro, ya sea con o sin la previa manipulación de los datos consignados en el título, haciéndose por ello preciso adoptar, a priori, todas aquellas precauciones que sean posibles, a fin de evitar que estas desafortunadas incidencias tengan lugar. La utilización de sistemas de envío que garanticen la recepción por el destinatario, o de las modalidades que disminuyen el riesgo de cobro fraudulento y que prevé nuestra legislación cambiaria —cheque cruzado o cheque para abonar en cuenta—, así como las comunicaciones cursadas a sus clientes por algunas entidades de crédito, en las que se detallan las medidas prácticas que es posible adoptar en la emisión y circulación posterior de los cheques, constituyen prácticas muy beneficiosas para quien las emplea, y que este Servicio no duda en recomendar.

No son, sin embargo, menores las precauciones que el Servicio ha venido considerando recomendable adoptar por parte del librado del documento —la entidad de crédito— a la hora

de realizar el pago de cheques. Así, deben extremarse en estos supuestos las medidas de precaución, utilizando los medios técnicos que hoy en día tienen a su alcance las entidades, a fin de evitar la realización de pagos indebidos. En este sentido, el Servicio ha tenido ocasión de pronunciarse respecto a la práctica consistente en exigir al portador de un cheque, como requisito previo al pago, su identificación, así como su firma, estimando la misma correcta basándose en lo dispuesto en el artículo 140 de la Ley Cambiaria y del Cheque, que establece que «el librado podrá exigir, al pago del cheque, que este sea entregado con el recibí del portador». Esta facultad legal podrá, como tal, ser ejercitada o no por las entidades libradas, habiéndose considerado su ejercicio por este Servicio una práctica recomendable como medio de prueba del pago del cheque y, a su vez, como mecanismo de protección del librado, del titular de la cuenta librada y del tenedor legítimo del cheque.

B) Casos concretos de buenas prácticas bancarias

Un cliente de ING Bank, con la intención de obtener una desgravación fiscal, ordenó, a finales de año, la realización de una aportación de fondos desde su cuenta en otra entidad a su cuenta en ING Bank. El citado apunte resultó devuelto alegando la otra entidad que carecía de orden de domiciliación previa, lo que, a juicio del Servicio, no resultaba justificado, ya que, en estos casos, la normativa interbancaria prevé que, en caso de duda, se solicite la orden de domiciliación al presentador, lo que en este supuesto no se hizo.

Como consecuencia de la devolución del apunte, el reclamante perdió la posibilidad de obtener el beneficio fiscal, al producirse el ingreso después del 31 de diciembre. El Servicio, sin perjuicio de emitir un pronunciamiento contrario a la entidad que devolvió el apunte, consideró que la actuación de ING Bank, que se ofreció a emitir un certificado acreditativo de lo sucedido con la finalidad de evitar, en la medida de lo posible, que su cliente soportase las desfavorables consecuencias fiscales derivadas del error de la otra entidad, constituía un ejemplo de buena práctica bancaria.

En otro caso, un cliente del Banco Bilbao Vizcaya Argentaria discrepaba de las condiciones de liquidación aplicadas en su cuenta corriente. Sostenía que no coincidían con las que le fueron ofrecidas en su día por la entidad, ya que, por su condición de empleado de una empresa, le era de aplicación un convenio para la liquidación de intereses y comisiones en condiciones más ventajosas. La entidad alegaba —con razón, a juicio del Servicio— que las condiciones aplicadas eran las pactadas en el convenio, pero que, como el mismo convenio preveía, habían sido modificadas, ya que la remuneración de la cuenta había ido disminuyendo en consonancia con la evolución de los tipos de interés de mercado.

A pesar de no tener obligación contractual de hacerlo, el banco decidió reliquidar a su cliente la cuenta a un tipo muy superior al que realmente hubiera correspondido, ofreciéndole, de forma simultánea, la formalización de un nuevo contrato que evitara que volviera a producirse una incidencia como la planteada, dando con ello un ejemplo de transparencia y buena fe en las relaciones con su cliente.