

Roj: SAP S 650/2023 - **ECLI:**ES:APS:2023:650

Órgano: Audiencia Provincial

Sede: Santander

Sección: 2

Nº de Recurso: 53/2022

Nº de Resolución: 287/2023

Fecha de Resolución: 29/05/2023

Procedimiento: Recurso de apelación

Ponente: JOSE ARSUAGA CORTAZAR

Tipo de Resolución: Sentencia

Cuestión:

Contrato de tarjeta de crédito. Derecho de información del cliente. Normativa aplicable.

Resumen:

La Audiencia examina la obligación de información de una entidad que emite una tarjeta de crédito para con su cliente. Cita su propia doctrina señalando que la obligación de rendir cuentas está ligada a los negocios jurídicos que llevan consigo la administración y gestión de fondos o intereses ajenos, lo que no es el caso. Pero tratándose de prestación de servicios bancarios, la normativa aplicable, que la Audiencia cita, le lleva a considerar que la remisión y recepción de periódica de los extractos mensuales de liquidación del crédito no enerva cualquier petición información posterior, y, menos cuando se solicita expresa y extrajudicialmente. No puede exigirse al cliente utilizar la vía de las Diligencias Preliminares, inexistente en la normativa sectorial. La pretensión ejercitada no carece de contenido propio si la parte contraria, conociendo previamente su interés o intención, rehúsa cumplir su obligación ya que la acción declarativa y de condena encuentra su amparo en el art. 5 de la LEC.

Encabezamiento

SENTENCIA Nº 000287/2023

Ilmo. Sr. Presidente.

D. José Arsuaga Cortázar.

Ilmos. Srs. Magistrados.

D. Miguel Carlos Fernández Díez.

D^a Milagros Martínez Rionda.

=====

En la Ciudad de Santander, a veintinueve de mayo de dos mil veintitrés.

Esta *Sección Segunda de la Ilma. Audiencia Provincial de Cantabria* ha visto en grado de apelación los presentes Autos de juicio, Ordinario núm. 145 de 2021 , Rollo de Sala núm. 53 de 2022, procedentes del Juzgado de Primera Instancia núm. 7 de Torrelavega, seguidos a instancia de D. Erasmo contra Banco Santander S.A..

En esta segunda instancia ha sido parte apelante, Banco Santander S.A., representado por el Procurador Sr. Francisco Javier Calvo Gómez y defendido por el Letrado Sr. Luis Sánchez Aramburu; y apelada la parte actora, D. Erasmo, representado por la Procuradora Sra. Myriam Suárez Granda y defendido por el Letrado Sr. Celestino García Carreño.

Es ponente de esta resolución el magistrado Ilmo. Sr. D. José Arsuaga Cortázar.

ANTECEDENTES DE HECHO

PRIMERO: Por el Ilmo. Sr. Magistrado-Juez del Juzgado de Primera Instancia núm. 7 de Santander, y en los autos ya referenciados, se dictó en fecha 7 de noviembre de 2021 Sentencia, cuya parte dispositiva es del tenor literal siguiente:

"FALLO: " *Que estimando la demanda interpuesta por la Procuradora Sra. Suárez Granda, en nombre y representación de Don Erasmo contra la mercantil Banco Santander SA procede, en consecuencia:*

1.- Declarar la obligación de Banco Santander SA de cumplir adecuadamente su deber de información respecto de la demandante.

2.- Condenar a Banco Santander SA a la presentación del contrato de tarjeta de crédito con todas las páginas que lo integran, originalmente suscrito entre las partes, debidamente firmado por el cliente; y mediante la presentación del histórico de extractos y liquidaciones mensuales del contrato de tarjeta de crédito, completos y correlativos, desde la suscripción del contrato, hasta la última liquidación practicada, en el mismo tipo de formato habitual en el que fueron remitidos inicialmente al titular del contrato

3.- Todo ello con expresa condena en costas a la parte demandada" .

SEGUNDO: Contra dicha Sentencia, la representación de la parte demandada interpuso recurso de apelación, que se tuvo por interpuesto en tiempo y forma, y dado traslado del mismo a la contraparte, que se opuso al recurso, se elevaron las actuaciones a esta Ilma. Audiencia Provincial, en que se ha deliberado y fallado el recurso en el día señalado.

TERCERO: En la tramitación del recurso se han observado las prescripciones legales salvo el plazo de resolución en razón al número de recursos pendientes y su orden.

FUNDAMENTOS DE DERECHO

Se admiten los de la Sentencia de instancia, en tanto no sean contradictorios con los que a continuación se establecen; y

PRIMERO: Resumen de antecedentes. Planteamiento del recurso.

1. D. Erasmo interpuso demanda contra Banco Santander, S.A., por la que formulaba una acción declarativa y de condena, en síntesis, a que

a) Se declare la obligación y el deber de información por parte de la entidad BANCO SANTANDER, S.A., a Erasmo, respecto del contrato de tarjeta de crédito identificado en el cuerpo de este escrito.

b) Se condene a BANCO SANTANDER, S.A., a cumplir con la obligación y el deber de información respecto del contrato de tarjeta de crédito identificado en el cuerpo de este escrito, obligación y deber de información que deberá producirse en los siguientes términos:

* Mediante la presentación del contrato de tarjeta de crédito (identificado en el cuerpo de la demanda) con todas las páginas que lo integran, originalmente suscrito entre las partes, debidamente firmado por el cliente.

* Mediante la presentación del histórico de extractos y liquidaciones mensuales del contrato de tarjeta de crédito, identificado en la demanda, completos y correlativos desde la suscripción del contrato hasta la última liquidación practicada, en el mismo tipo de formato habitual en el fueron remitidos inicialmente al titular del contrato.

2. La demandada formuló contestación opositora interesando expresamente la desestimación con imposición de costas procesales.

3. La *sentencia del juzgado de primera instancia e instrucción nº 7 de Torrelavega de 7 de noviembre de 2021* estimó íntegramente la demanda y condenó a la entidad demandada a las peticiones de la demanda, con expresa imposición de las costas procesales.

4. La entidad demandada interpone recurso de apelación en el que denuncia el error en la valoración de la prueba y en las consecuencias jurídicas alcanzadas por el juez de instancia sobre la base doble de señalar que la entrega de la documentación ya se ha producido durante la vida del contrato y de negar que al actor le corresponda la acción ejercitada. Interesa en consecuencia la desestimación íntegra de la demanda con imposición de las costas procesales.

5. La parte actora se opone al recurso e interesa su desestimación.

SEGUNDO: La obligación de información de las entidades en relación con los servicios bancarios. Resolución del recurso de apelación.

1. La parte actora, antes de presentar la demanda iniciadora del presente proceso, requirió extrajudicialmente a la demandada por burofax (5/8/2020) la documentación contractual que ahora judicialmente reclama, sin que recibiera contestación alguna.

2. Como expresamos en la reciente *sentencia de esta Sala, SAP Cantabria, Sección Segunda, nº 76/2023, de 14 de febrero* , en relación con la naturaleza jurídica de la relación que liga a las partes, en sentido estricto, que

"(..) el contrato de tarjeta no le obliga a efectuar la redición de cuentas que se interesa con fundamento en el art. 1.720 del CC . La obligación de rendir cuentas está ligada a los negocios jurídicos que llevan consigo la administración y gestión de fondos o intereses ajenos, lo que no es el caso cuando se trata de un

contrato de tarjeta de crédito, ya que se trata de una modalidad de préstamo en el que la entidad de crédito anticipa, a requerimiento del cliente y siempre dentro del límite pactado, dinero en efectivo o el precio de pago de productos, anotándose en la cuenta de crédito de la tarjeta el valor de estas disposiciones, que está obligado a restituir el prestatario. En estos estrictos términos se vinculan las partes."

3. No obstante lo cual, la relación jurídica, desde un aspecto más amplio, conlleva una prestación de servicios bancarios, y es precisamente en este ámbito donde se reconoce el derecho de información a cargo de la entidad bancaria.

El *art. 16.1 de la Ley 16/2011, de 24 de junio*, de contratos de crédito al consumo, tras indicar que los créditos sometidos a la ley deberán hacerse constar por escrito en papel u otro soporte duradero y que se redactarán con una letra que resulte legible y con un contraste de impresión adecuado, ordena que todas las partes contratantes reciban un ejemplar del contrato de crédito.

El *art. 7 de la Orden EHA/2.899/2011, de 28 de octubre*, de transparencia y protección del cliente de servicios bancarios, establece, sobre la información contractual, que las entidades de crédito deberán entregar al cliente el correspondiente ejemplar del documento contractual en que se formalice el servicio recibido y conservar el documento contractual y poner a disposición del cliente copia del mismo siempre que éste lo solicite. Además, como singularmente se reconoce en el *art. 8, apartados 3 y 4*, las entidades de crédito facilitarán a sus clientes en cada liquidación de intereses o comisiones que practiquen por sus servicios, un documento de liquidación en el que se expresarán con claridad y exactitud el tipo de interés normal aplicado en el periodo ya devengado y, en su caso, el que se vaya a aplicar en el periodo que se inicia; las comisiones aplicadas, con indicación concreta de su concepto, base y período de devengo; cualquier otro gasto incluido en la liquidación; los impuestos retenidos; y, en general, cuantos antecedentes sean precisos para que el cliente pueda comprobar la liquidación efectuada y calcular el coste del servicio. Por último, se indica también que deberán remitir a sus clientes anualmente, durante el mes de enero de cada año, una comunicación en la que, de manera completa y detallada, se recoja la información prevista en esta orden sobre comisiones y gastos devengados y tipos de interés efectivamente aplicados a cada servicio bancario prestado al cliente durante el año anterior.

Por último, la *Orden ETD/699/2020, de 24 de julio*, de regulación del crédito revolvente, entre otros objetivos, como proclama su preámbulo, se encuentra el de tratar de "*reforzar la información que el prestatario recibe de la entidad, en el momento previo a la contratación, en el momento de realizarse esta y durante la vigencia del contrato. Esto ayudará al prestatario a contar con un conocimiento claro y específico del contenido y efectos asociados al servicio que va a contratar, así como a conocer periódicamente con precisión la deuda que mantiene con la entidad.*". En su contenido normativo, además de imponer la información periódica que la entidad debe suministrar al cliente, con periodicidad al menos trimestral, en los términos del *art. 33 quinquies*, se añade en el *art. 33 sexies* la información adicional que deberá prestar cuando el cliente lo solicite en el plazo máximo de 5 días hábiles, comprensiva de los extremos señalados en el precepto, o cuando se amplíe el límite del crédito, expresando el *art. 33 septies* los requisitos de forma y de entrega de la documentación.

4. El tribunal, por consiguiente, no alberga duda sobre el reconocimiento del derecho del actor a recibir la información solicitada como resultado general de las consecuencias que se derivan de la buena fe, el uso y la propia ley (*art. 1258 CC*).

5. En el mismo sentido, no pueden ser aceptadas las alegaciones de la parte recurrente expresadas en su recurso.

En primer lugar, porque la remisión y recepción de periódica de los extractos mensuales de liquidación del crédito, sin perjuicio de su falta de constancia, no enerva -como hemos explicado- cualquier petición información posterior, y, menos cuando se solicitó expresa y extrajudicialmente de manera formal con vistas a una eventual acción judicial de nulidad del contrato de crédito suscrito.

En segundo lugar, porque la remisión prevista en el *apartado 9º del art 256 LEC* , a "*(..) a las diligencias y averiguaciones que, para la protección de determinados derechos, prevean las correspondientes leyes especiales* ", solo permite abrir el ámbito de adopción a otras diligencias y averiguaciones que expresamente, material o procesalmente, permitan leyes especiales ajenas al elenco concreto previsto en los apartados anteriores de la Ley de Enjuiciamiento Civil. No obstante, no encontramos en la legislación sectorial en vigor, en parte citada anteriormente, una suerte de diligencias preliminares previstas específicamente para lograr la remisión de la documentación oportuna bajo control judicial y como medio de preparación de un proceso.

Y, en fin, porque no podemos negar que la pretensión ejercitada carezca de contenido propio cuando la parte contraria, conociendo previamente su interés o intención, rehúsa cumplir su obligación, pues la acción declarativa y de condena encuentra su amparo en el *art. 5 de la Ley de Enjuiciamiento Civil* .

6. El recurso debe ser desestimado y la sentencia de primera instancia, por consiguiente, confirmada.

TERCERO: Costas procesales.

Desestimándose el recurso, en aplicación de lo dispuesto en el *art. 398 de la LEC* , procede imponer al recurrente las costas de esta alzada.

Así, en ejercicio de la potestad jurisdiccional que nos ha conferido la Constitución Española, y en nombre de Su Majestad El Rey.,

FALLAMOS

1º.- Desestimamos el recurso de apelación interpuesto por Banco Santander, S.A. contra la *sentencia dictada por el juzgado de primera instancia e instrucción nº 7 de Torrelavega de 7 de noviembre de 2021* , que se confirma íntegramente.

2º.- Se imponen las costas procesales del recurso de apelación a la parte recurrente.

Contra la presente resolución puede interponerse los recursos extraordinarios por infracción procesal y de casación ante este mismo Tribunal en el plazo de los veinte contados desde el siguiente a su notificación, debiendo constituirse y acreditarse en dicho instante el depósito previsto en la *Disposición Adicional 15ª LOPJ* .

Así por ésta nuestra Sentencia, lo pronunciamos, mandamos y firmamos.

DILIGENCIA: Seguidamente se procede a cumplimentar la notificación de la

anterior resolución. Doy fe.