



Roj: **SAP BI 2618/2022 - ECLI:ES:APBI:2022:2618**

Id Cendoj: **48020370052022100306**

Órgano: **Audiencia Provincial**

Sede: **Bilbao**

Sección: **5**

Fecha: **16/11/2022**

Nº de Recurso: **496/2021**

Nº de Resolución: **304/2022**

Procedimiento: **Recurso de apelación. Procedimiento ordinario**

Ponente: **MARIA MAGDALENA GARCIA LARRAGAN**

Tipo de Resolución: **Sentencia**

Resoluciones del caso: **SJPI, Barakaldo, núm. 4, 13-07-2021 (proc. 886/2020),
SAP BI 2618/2022**

AUDIENCIA PROVINCIAL DE BIZKAIA. SECCIÓN QUINTA

BIZKAIKO PROBINTZIA AUZITEGIA. BOSGARREN ATALA

BARROETA ALDAMAR, 10-3ª planta - C.P./PK: 48001

TEL.: 94-4016666 Fax / Faxes: 94-4016992

Correo electrónico/ Helbide elektronikoa: audiencia.s5.bizkaia@justizia.eus /
probauztegia.5a.bizkaia@justizia.eus

NIG P.V. / IZO EAE: 48.02.2-20/006154

NIG CGPJ / IZO BJKN :48013.42.1-2020/0006154

Recurso apelación procedimiento ordinario LEC 2000 496/2021 - E // 496/2021 - E Prozedura arrunteko apelazio-errekurtsoa; 2000ko PZL

O.Judicial origen / Jatorriko Epaitegia: Juzgado de Primera Instancia nº 4 de Barakaldo - UPAD Civil / Arlo Zibileko ZULUP - Barakaldoko Lehen Auzialdiko 4 zenbakiko Epaitegia

Autos de Procedimiento ordinario 886/2020 // 886/2020 Prozedura arrunta(e)ko autoak

Recurrente / Errekurtsogilea: Belinda

Procurador/a / Prokuradorea: ALICIA ARRIZABALAGA ITURMENDI

Abogado/a / Abokatua: CELESTINO GARCIA CARREÑO

Recurrido/a / Errekurritua: CAIXABANK S.A.

Procurador/a / Prokuradorea: ROSA ALDAY MENDIZABAL

Abogado/a / Abokatua: JESUS RIESCO MILLA

SENTENCIA N.º: 304/2022

PRESIDENTE

Dª. Mª ELISABETH HUERTA SANCHEZ

MAGISTRADOS

Dª. LEONOR CUENCA GARCÍA

Dª MAGDALENA GARCÍA LARRAGAN



En la Villa de Bilbao, a 16 de noviembre de 2022.

Vistos por la Sección Quinta de esta Audiencia Provincial en grado de apelación, los presentes autos de juicio ordinario número 886 del 2020 seguidos en primera instancia ante el Juzgado de primera instancia nº 4 de Barakaldo y del que son partes como demandante D^a Belinda representado por la Procuradora D^a Alicia Arrizabalaga Iturmendi y dirigido por el Letrado D. Celestino García Carreño, y como demandado CAIXABANK S.A. representada por la Procuradora D^a Rosa Alday Mendizabal y dirigido por el Letrado D. Jesús Riesgo Milla, siendo Ponente en esta instancia la Ilma. Sra. Magistrada D^a Magdalena García Larragan

ANTECEDENTES

Se dan por reproducidos los antecedentes de la sentencia apelada.

PRIMERO.- Por el Juzgador en primera instancia se dictó, con fecha 13 de julio de 2021, sentencia cuya parte dispositiva dice literalmente: **FALLO:**

"Por todo lo anterior, **SE DESESTIMA** la demanda interpuesta por la procuradora de los tribunales Doña Alicia Arrizabalaga Iturmendi, en nombre de Belinda contra CAIXABANK S.A. representada por la procuradora de los tribunales Doña Rosa Alday Mendizabal.

Se imponen las costas a la parte actora."

SEGUNDO.- Contra dicha sentencia se interpuso recurso de apelación por la representación de D^a Belinda ; y admitido dicho recurso en ambos efectos se elevaron los autos a esta Audiencia, previa su tramitación, y recibidos en esta Audiencia y una vez turnados a esta sección, se formó el correspondiente rollo y se siguió este recurso por sus trámites.

TERCERO.- Para el fallo del presente recurso se señaló el día y hora correspondiente.

CUARTO.- En la tramitación de estos autos en ambas instancias se han observado las formalidades y términos legales.

FUNDAMENTOS JURIDICOS

PRIMERO.- La sentencia de primera instancia ha desestimado en su integridad la demanda interpuesta por la Sra. Belinda frente a CAIXABANK S.A. instando que se dicte sentencia en que:

" a) *Se declare la obligación y el deber de rendición de cuentas por parte de la entidad CAIXABANKS.A., a Secundino , respecto del contrato de cuenta bancaria identificado en el cuerpo de este escrito y del contrato de tarjeta de crédito vinculado a dicha cuenta bancaria, que seliquida mensualmente en la misma.*

b) *Se condene a CAIXABANK S.A., a realizar la rendición de cuentas de la administración y gestión que en nombre de Secundino ha desarrollado respecto del contrato de cuenta bancaria y del contrato de tarjeta de crédito vinculados a dicha cuenta, identificado en el cuerpo de este escrito, rendición de cuentas y deber de información que deberá producirse en los siguientes términos:*

. Mediante la presentación del COMPLETO HISTÓRICO DE MOVIMIENTOS DE LA CUENTA BANCARIA, desde la suscripción del contrato (previa exhibición del originalmente suscrito entre las partes) hasta la última anotación contable practicada, en el mismo tipo de formato habitual remitido al cliente.

. Mediante la presentación desglosada y aislada del resto de apuntes contables, de los importes devengados y liquidados en la cuenta bancaria (cargos en el debe), derivados del CONTRATO DE TARJETA DE CRÉDITO vinculado a la cuenta bancaria (identificado en el cuerpo de este escrito), desde la suscripción del contrato, hasta la última liquidación practicada, completos y correlativos, con expresión de la fecha de la anotación contable, el importe y el saldo resultante pendiente de pago del contrato de tarjeta de crédito, tras la liquidación efectuada.

Todo ello con imposición expresa de las costas causadas."

El pronunciamiento desestimatorio se sustenta en la resolución (Fundamento de Derecho Primero) por un lado, en la apreciación de que la entidad demandada no ostenta la condición de mandatario y, por tanto, no viene obligada a rendir cuentas; y, por otro, en que aun cuando viniera obligada a un deber de información para con el cliente el suplico de la demanda vincula a la demandante sin que pueda ser alterado y en este caso lo que se solicita es una rendición de cuentas; pronunciamiento y razonamientos que lo sustentan frente a que se alza la representación actora en pretensión de íntegra estimación de su demanda en un alegato impugnatorio que va aquí a ser acogido según de seguido se pasa a exponer.



SEGUNDO.- Con respecto a la obligación de rendición de cuentas por la entidad bancaria en el contrato de cuenta corriente se pronuncia con reiteración la doctrina jurisprudencial de la que citaremos a modo de ejemplo las SSTs de 24 de marzo de 2006 y 9 de octubre de 2007.

Señala la primera de ellas que " *Sea cual fuere la naturaleza jurídica que, en definitiva, se atribuya a la cuenta corriente bancaria (como contrato autónomo, un contrato ómnibus, como contrato mixto con prevalencia de la idea de comisión o de mandato, como un pacto accesorio dentro del contrato de depósito o siguiendo la tesis unitaria, como subespecie de la "cuenta corriente mercantil") parece que el llamado "servicio de caja" ha de ser encuadrado en nuestro sistema dentro del marco general del contrato de comisión mercantil (Sentencias de 15 de julio de 1993 , de 19 de diciembre de 1995 , de 9 de octubre de 1997) que, en definitiva pertenece al que pudiéramos llamar "género del mandato" : una relación gestoria, un contrato de gestión, en utilidad del cliente que implica un servicio (un facere útil, caracterizado por la alienación del resultado) por cuyo desarrollo la entidad bancaria o financiera percibe una remuneración. De tal relación derivan los deberes de rendición de cuentas, de información (artículos 263 CComy1720 CC , un deber reforzado por la Ley 26/1988 de 29 de julio, de Ordenación bancaria e intervención de las Entidades de Crédito), y entre ellos los deberes de actuar conforme a las instrucciones recibidas y, en todo caso, con la diligencia quam in suis (artículo 255 CCom), pues se responde por culpa, cuyo rigor será medido por el parámetro de que se trate o no de un mandato retribuido (artículo 1726 CC)"*

Y la segunda de las mencionadas declara que el " *contrato de cuenta corriente bancaria es un contrato bilateral, de carácter autónomo y sui generis que supone por parte del banco tener a disposición del cliente los fondos que existan y ejecutar las órdenes recibidas del mismo referidas a la realización de cobros y pagos a terceros; en tanto que para el cliente comporta la obligación de mantener fondos en poder del banco para que éste cumpla sus órdenes. Por lo tanto, dicho contrato tiene una naturaleza mixta al participar de las características del depósito, (STS de 7 de marzo de 1974) y también del mandato o comisión mercantil (STS de 3 de febrero de 1983 y 29 de abril de 1983). Añadiendo que " De la relación de cuenta corriente (STS de 15 de julio de 1993 , 9 de marzo de 2006 y 24 de marzo de 2006 , entre otras) derivan los deberes de rendición de cuentas, de información (arts 263 CComy1720 CC , deber reforzado por la Ley 26/1988 de 29 de julio, de Ordenación bancaria e intervención de las Entidades de Crédito), y de actuar conforme a las instrucciones recibidas con la diligencia quam in suis (diligencia igual a la de los propios asuntos) (artículo 255 CCom), pues se responde por culpa, cuyo rigor será medido por el parámetro de que se trate o no de un mandato retribuido (artículo 1726 CC)..."*

No puede negarse así esta obligación de la demandada.

TERCERO.- Por lo que se refiere al contrato de tarjeta de crédito cierto es que no existe relación contractual de mandato pero no puede ignorarse el deber de información de la entidad bancaria en que precisamente se incide en la sentencia apelada; exigencia de cumplimiento de tal deber que subyace además en todo el planteamiento de la demanda y por cuya atención en sentencia no se incurre en incongruencia como parece entender la juzgadora a quo habida cuenta que tal y como se recuerda en STS de 14 de octubre de 2014 con cita de sentencia de 13 de octubre de 2006, no se incurre en incongruencia cuando se da acogida a lo que sustancialmente está comprendido en el objeto del pleito o implícitamente en las pretensiones deducidas en la demanda.

Por demás este deber de información, en que insiste la apelante en su escrito de recurso, ya se esgrimió en la demanda en sustento de las pretensiones de la actora invocándose en su fundamentación jurídica no solo los artículos 1719 y 1720 del Código Civil sino también la normativa relativa al mismo en la Orden EHA/2899/2011, de 28 de octubre, de transparencia y protección del cliente y servicios bancarios y Circular número 8/1990 de 7 de septiembre a entidades de crédito sobre transparencia de las operaciones y protección a la clientela. Y su cumplimiento quedó instado en el Suplico del escrito inicial anteriormente transcrito y a cuya lectura nos remitimos, concretamente a su apartado b).

Remarcaremos aquí este deber de información con remisión a la SAP de Asturias de 30 de marzo de 2021 que se cita por la apelante, la que a su vez en análisis de un supuesto cual el de autos se remite a su sentencia anterior de 6 de octubre de 2020 en lo que dice " *Y más adelante se añade: "En el derecho patrio la Orden Ministerial 2899/2011, de 28 de octubre (RCL 2011, 1943, 2238) y la Circular que la desarrolla (5/2012, de 27 de junio) de Transparencia y Protección del Cliente de Servicios Bancarios recogen, con carácter general, este deber de información poscontractual con motivo de cada liquidación de intereses o comisiones por los servicios prestados (art. 8 de la Orden) acompañados de las explicaciones que fueren necesarias (art. 9 de la Orden) y, con carácter periódico, en todo caso anual (art. 8.4 de la Orden), o incluso como mínimo mensualmente (en caso de cuentas corrientes, Norma undécima de la Circular), una información detallada y completa y, por supuesto y en todo caso, conservar el documento contractual y poner a disposición del cliente copia del mismo cuando éste lo solicite (art. 7 de la Orden).*



Del mismo modo la LCC (RCL 1995, 979, 1426) 16/2011, de 24 de junio (y los contratos de tarjeta de crédito son generalmente inscribibles en este tipo de créditos) se hace eco de este deber de información poscontractual en sus artículos 16.3 y 19.

Ciertamente la regulación citada no hace declaración expresa del deber de la entidad de crédito de facilitar al cliente cuanta información interese en cualquier momento, sino un deber de información periódica o por cada operación, pero ello no significa que no pueda extenderse este deber de información a otros supuestos como el que se analiza ahora."

Todo ello sin olvidar que como destaca la SAP de Badajoz Sec. 2ª de 17 de mayo de 2022 " *Es un derecho básico del consumidor obtener información detallada y correcta sobre los diferentes bienes y servicios (artículo 8.1.d del texto refundido de la Ley General de Defensa de los Consumidores). Este mismo texto legal obliga a los empresarios a facilitar información no solo sobre los bienes o servicios ofertados, sino también sobre los contratados, debiendo dar respuesta a las reclamaciones recibidas en el plazo más breve posible y, en todo caso, en el plazo máximo de un mes desde la presentación de la reclamación.*

Aunque se pierda el soporte contractual o los movimientos contables, el consumidor tiene derecho a que la entidad financiera le facilite una copia de todo. El banco es el custodio legal de esa documentación, porque sus deberes de información no se agotan en la fase precontractual, ni en sede de perfección del contrato. Esos deberes se proyectan a lo largo de toda la vida del contrato. En tanto no se extinga la relación jurídica, el cliente tiene derecho a estar informado. Y no hay información más básica que la contenida o derivada del propio contrato. El usuario de los servicios bancarios tiene derecho a pedir la copia del contrato y de toda la documentación accesoria y el banco está obligado a proporcionar una información temprana y completa ".

CUARTO.- Desde la perspectiva expuesta no procede sino la íntegra estimación del recurso y demanda, aun con las precisiones que se contendrán en el Fallo de la presente resolución sobre rendición de cuentas y deber de información.

Estimación a que no son óbice las razones de la apelada argumentando en su escrito de oposición al recurso que la actora pudo obtener la información que ahora solicita a través de la Banca Digital; que incurre además en fraude de ley y abuso de derecho siendo su única finalidad la instrumentalización del proceso para obtener una condena en costas procesales a esta demandada; y que ya con la contestación a la demanda dio cumplimiento a la rendición de cuentas.

La información a través de Banca Digital no constituye una rendición de cuentas y en el presente caso asiste interés legítimo a la Sra. Belinda que lleva a excluir el fraude de ley y el abuso de derecho, el que requiere el uso formal o externamente correcto de un derecho; que cause daño a un interés no protegido por una específica prerrogativa jurídica; y la inmoralidad o antisocialidad de esa conducta, manifestada en forma subjetiva (ejercicio del derecho con intención de dañar, o sin verdadero interés en ejercitarlo, esto es, en ausencia de interés legítimo), o en forma objetiva (ejercicio anormal del derecho, de modo contrario a los fines económico-sociales del mismo), lo que no es el caso no pudiendo apreciarse encaminada la actuación de la Sra. Belinda a obtener una condena en costas procesales a CAIXABANK S.A., la que por cierto ésta fácilmente pudo eludir con un allanamiento que aquí no se ha dado sino que, por el contrario, esta parte ha deducido una frontal oposición a las pretensiones actoras negando que sobre ella recaiga obligación alguna de rendición de cuentas e información que ha culminado también con la oposición al recurso, postura procesal contradictoria a la adversa que, por mucho que esta entidad bancaria haya acompañado determinada documentación a su contestación a la demanda, la que en su caso se valorará en ejecución de sentencia, conduce ineludiblemente a un pronunciamiento condenatorio para dar a la contraparte el reconocimiento a su derecho que solicita.

QUINTO.- De conformidad a lo establecido en los artículos 394 y 398 de la Ley de Enjuiciamiento Civil se imponen a la parte demandada las costas de la primera instancia, no haciéndose especial pronunciamiento respecto de las ocasionadas en esta segunda instancia.

SEXTO.- Devuélvase a la parte la totalidad del depósito constituido para recurrir (D.A. 15ª LOPJ).

VISTOS los preceptos legales citados en esta sentencia, y demás pertinentes y de general aplicación

FALLAMOS

Que estimando el recurso de apelación interpuesto por la representación de Dª Belinda contra la sentencia dictada el día 13 de julio de 2021 por la Ilma. Sra. Magistrado-Juez del Juzgado de Primera Instancia nº 4 de los de Barakaldo en el Juicio Ordinario nº 886/20, debemos revocar y revocamos dicha resolución, y en su virtud dictar otra en que, con estimación de los pedimentos de la demanda interpuesta por la antedicha recurrente:



a) Debemos declarar y declaramos la obligación y el deber de rendición de cuentas por parte de la entidad CAIXABANK S.A., a D^a Belinda , respecto del contrato de cuenta bancaria identificado en la demanda y así como el deber de información de CAIXABANK S.A, a D^a Belinda del contrato de tarjeta de crédito vinculado a dicha cuenta bancaria, que se liquida mensualmente en la misma.

b) Y debemos condenar y condenamos a CAIXABANK S.A., a realizar la rendición de cuentas de la administración y gestión que en nombre de la actora ha desarrollado respecto del contrato de cuenta bancaria y a dar cumplimiento a su deber de información del contrato de tarjeta de crédito vinculado a dicha cuenta, identificado en el escrito de demanda, rendición de cuentas y deber de información que deberá producirse en los siguientes términos:

. Mediante la presentación del COMPLETO HISTÓRICO DE MOVIMIENTOS DE LA CUENTABANCARIA, desde la suscripción del contrato (previa exhibición del originalmente suscrito entre las partes) hasta la última anotación contable practicada, en el mismo tipo de formato habitual remitido al cliente.

. Mediante la presentación desglosada y aislada del resto de apuntes contables, de los importes devengados y liquidados en la cuenta bancaria (cargos en el debe), derivados del CONTRATO DE TARJETA DE CRÉDITO vinculado a la cuenta bancaria (identificado en el cuerpo de este escrito), desde la suscripción del contrato, hasta la última liquidación practicada, completos y correlativos, con expresión de la fecha de la anotación contable, el importe y el saldo resultante pendiente de pago del contrato de tarjeta de crédito, tras la liquidación efectuada.

Imponiendo a la demanda las costas procesales de la primera instancia.

Todo ello sin especial pronunciamiento en cuanto a las costas devengadas en esta alzada.

Devuélvase a la parte la totalidad del depósito constituido para recurrir .

Devuélvanse los autos al Juzgado del que proceden con testimonio de esta sentencia para su cumplimiento.

Contra esta sentencia no cabe recurso alguno, a salvo el de casación ante la Sala de lo Civil del Tribunal Supremo si se acredita interés casacional (artículo 477.3 LEC). En este caso cabría también recurso extraordinario por infracción procesal ante la misma Sala (Disposición Final Decimosexta LEC).

Uno u otro recurso se interpondrán mediante escrito presentado en este Tribunal dentro del plazo de veinte días contados desde el día siguiente a la notificación (artículos 477 y 479 LEC).

Para interponer los recursos será necesario la constitución de un depósito de 50 euros si se trata de recurso de casación y 50 euros si se trata de recurso extraordinario por infracción procesal, sin cuyos requisitos no serán admitidos a trámite. El depósito se constituirá consignando dicho importe en la Cuenta de Depósitos y Consignaciones que este Tribunal tiene abierta en Banco Santander con el número 4738 0000 00 049621. Caso de utilizar ambos recursos, el recurrente deberá realizar dos operaciones distintas de imposición, indicando en el campo concepto del resguardo de ingreso que se trata de un " Recurso " código 06 para el recurso de casación y código 04 para el recurso extraordinario por infracción procesal. La consignación deberá ser acreditada al preparar los recursos (DA 15^a LOPJ)

Están exentos de constituir el depósito para recurrir los incluidos en el apartado 5 de la disposición citada y quienes tengan reconocido el derecho a la asistencia jurídica gratuita.

Así por esta nuestra sentencia, de la que se unirá certificación al rollo, definitivamente juzgando, lo pronunciamos, mandamos y firmamos.

PUBLICACIÓN.- Dada y pronunciada fue la anterior Sentencia por las Ilmas. Sras. Magistradas que la firman y leída por la Ilma. Sra. Magistrada Ponente en el mismo día de su fecha, estando celebrando audiencia pública, de lo que yo la Sra. Letrado de la Administración de Justicia doy fe.

La difusión del texto de esta resolución a partes no interesadas en el proceso en el que ha sido dictada solo podrá llevarse a cabo previa disociación de los datos de carácter personal que el mismo contuviera y con pleno respeto al derecho a la intimidad, a los derechos de las personas que requieran un especial deber de tutela o a la garantía del anonimato de las víctimas o perjudicados, cuando proceda.

Los datos personales incluidos en esta resolución no podrán ser cedidos, ni comunicados con fines contrarios a las leyes.
