

<b>A. DERECHO CIVIL</b>	<b>TARJETA DE CRÉDITO. EXTRAVÍO. CARGOS REALIZADOS POR NO TITULAR</b>	<b>Núm. 26/2004</b>
-----------------------------	---	-------------------------

**Carlos BELTRÁ CABELLO**  
Secretario Judicial

• **ENUNCIADO:**

*D.<sup>a</sup> Antonia PR en fecha 20 de junio de 2003 era titular de una tarjeta de crédito emitida por la entidad RFC Bank con fecha de caducidad 12 de julio.*

*En fecha 25 de junio de 2003 cuando la señora PR iba a realizar una operación de extracción de dinero en el cajero se percató de que no tenía en su poder la tarjeta. Al detectar esa falta acudió a la entidad emisora de la misma para anular la tarjeta y solicitó un extracto de su cuenta comprobando que desde la fecha 20 de junio de 2003, fecha de la última operación que efectuó con la tarjeta, y la fecha en la que se dio cuenta de su pérdida se habían efectuado tres operaciones por importe de 2.768,90 euros. Dichas operaciones se efectuaron dos el día 22 y una el día 23.*

*La actora y titular de la tarjeta reclama a la entidad bancaria emisora de la misma los cargos efectuados, es decir, el importe cargado en su cuenta, por no haber sido realizados por ella como puede acreditarse en los recibos expedidos por las entidades de comercio toda vez que no consta su firma en los mismos.*

• **CUESTIONES PLANTEADAS:**

1. Procedimiento a seguir y régimen de postulación.
2. Fondo del asunto. Responsabilidad de la entidad bancaria.

• **SOLUCIÓN:**

1. Dada la cantidad reclamada y de conformidad con el artículo 250.2 de la Ley de Enjuiciamiento Civil (LEC) se decidirán también en el juicio verbal las demandas cuya cuantía no exceda de 3.000 euros y no se refieran a ninguna de las materias previstas en el apartado 1 del artículo anterior.

La materia objeto del presente supuesto se limita a una mera reclamación de cantidad que al no superar los 3.000 euros debe enjuiciarse por el juicio verbal.

En cuanto a la postulación para actuar en este procedimiento hay que hacer una distinción en cuanto a la necesidad o no de letrado y de procurador en función de los tramos de la cuantía reclamada, hasta 900 euros no hay necesidad de dichos profesionales y desde 900,01 euros hasta 3.000 euros sí es necesario.

El artículo 23 de la LEC establece que la comparecencia en juicio será por medio de procurador legalmente habilitado para actuar en el Tribunal que conozca del juicio.

No obstante lo dispuesto en el apartado anterior, podrán los litigantes comparecer por sí mismos: en los juicios verbales cuya cuantía no exceda de 150.000 pesetas y para la petición inicial de los procedimientos monitorios, conforme a lo previsto en esta Ley.

El artículo 31 de la LEC establece que los litigantes serán dirigidos por abogados habilitados para ejercer su profesión en el Tribunal que conozca del asunto. No podrá proveerse a ninguna solicitud que no lleve la firma de abogado. Exceptuándose solamente los juicios verbales cuya cuantía no exceda de 150.000 pesetas y la petición inicial de los procedimientos monitorios, conforme a lo previsto en esta Ley.

En el supuesto de hecho planteado la demanda debe interponerse bajo la dirección de letrado y representada por procurador habilitado.

2. La demandante fundamenta su pretensión en el hecho de que se han efectuado cargos en su cuenta que manifiesta no haber hecho.

Manifiesta que ella en cuanto se dio cuenta de que lo había perdido lo comunicó a la entidad emisora para cancelarla. Y que se puede acreditar que ella no hizo las compras por cuanto no figura su firma en los recibos de las tiendas.

Frente a esta pretensión se opone la entidad bancaria que manifiesta que en las condiciones del contrato de tarjeta de crédito, firmado por la demandante se hace constar como obligación del cliente titular de la tarjeta la de adoptar, bajo su exclusiva responsabilidad, cuantas precauciones sean necesarias a fin de evitar el robo, hurto o extravío de la tarjeta, el conocimiento de la clave personal secreta y su utilización por otra persona sin su expreso conocimiento, debiendo notificar de inmediato a la entidad cualquier error o irregularidad detectados. La responsabilidad de la entidad bancaria por la utilización fraudulenta de la tarjeta realizada por terceras personas antes de la notificación de su pérdida, robo o extravío quedará limitada a 150 euros si los hechos se denuncian antes de transcurridas 24 horas desde su acaecimiento, de lo que se deduce que hasta el momento de la notificación la responsabilidad es del titular y después de ella de la entidad bancaria sin considerarse abusiva dicha cláusula por cuanto la misma no exonera de responsabilidad en todo caso al establecimiento emisor sino que simplemente le libera del riesgo derivado de la pérdida o sustracción de la tarjeta en tanto tal hecho no le sea comunicado.

La actora podía haber dirigido la demanda no sólo contra la entidad bancaria sino también contra los establecimientos donde se efectuaron las compras ya que aceptaron la realización de transacciones comerciales sin cerciorarse de la identidad de la persona que portaba la tarjeta y que no era su titular en cuanto que con su actuación poco diligente se habría causado un daño efectivo en la esfera patrimonial de la actora.

Independientemente de lo manifestado, la condición de la limitación de la responsabilidad a una cuantía de 150 euros, si se avisa antes de 24 horas, y que aparece al dorso del contrato, escrita en letra diminuta y no debidamente resaltada, no figurando la firma de la actora por lo que difícilmente puede ampararse la exoneración de la responsabilidad de la entidad bancaria en su clausulado sobre todo cuando nos encontramos ante un contrato de adhesión en el que las cláusulas oscuras no pueden beneficiar al que las redactó.

La recomendación de la Comunidad Europea sobre sistemas de pago responsabiliza al titular por la pérdida, robo o falsificación del instrumento de pago hasta el equivalente a 150 euros pero sin el límite temporal de 24 horas. El hecho de que, en el caso planteado, la sustracción de la tarjeta se haya producido en un transporte público no supone una falta de cautela grave por parte del titular de la tarjeta como tampoco lo genera el mero transcurso de cinco días desde el momento en que la sustracción se produjo, ya que difícilmente se podía notificar lo que se desconocía, sin que se haya mani-

festado nada que desvirtúe la aseveración de que el desapoderamiento se produjo dentro de las 24 horas a contar desde el momento del hurto.

La entidad bancaria no puede alegar para exoneración contractual con los comercios en que se utilizó fraudulentamente la tarjeta cuando esa estipulación no aparece recogida en el contrato sino que establece la citada cláusula la responsabilidad de la entidad financiera sin distingo alguno si se notifica el hecho en las 24 horas siguientes al mismo.

Por tanto dicha cláusula tiene carácter abusivo por no atemperarse a las exigencias de la buena fe, ser desproporcionada, causar un notorio perjuicio al consumidor e implicar un desequilibrio claro en las obligaciones de las partes al respecto, y la bilateralidad obligacional en los contratos de adhesión no la expresa ni representa el simple hecho de estar firmada la relación contractual creada por el receptor de la prestación convenida.

Por ello el desequilibrio en los derechos del consumidor en lo atinente a la condición general que hemos aplicado para exonerar a la entidad bancaria, y que no debe exonerarse, no negociada individualmente dificulta la posibilidad de resarcimiento para la actora dado el exíguo lapsus temporal de que dispone para comunicarlo a la entidad bancaria.

Por ello teniendo en cuenta lo manifestado debe atenderse a la pretensión de la actora y que ésta sea indemnizada por los cargos efectuados por persona ajena a la titular de la tarjeta.

Como colofón a este supuesto práctico debe colegirse que el hecho de haber firmado un clausulado general en un contrato de adhesión no implica que el cliente, en este caso, no pueda ser amparado por un uso defectuoso del medio de pago objeto del contrato y que las cláusulas que sean abusivas u oscuras no pueden beneficiar al que las impuso ni mucho menos perjudicar al firmante.

• **SENTENCIAS, AUTOS Y DISPOSICIONES CONSULTADAS:**

- **Ley de Enjuiciamiento Civil de 2000, arts. 23, 31 y 250.**
- **SSAP de Barcelona de 4 de noviembre de 1997; de Castellón de 12 de febrero de 2000; de Asturias (Secc. 5.ª), de 19 de marzo de 2002 y de Madrid (Secc. 8.ª), de 28 de noviembre de 2003.**