

Expediente [REDACTED]

Cliente... : [REDACTED]
Contrario : [REDACTED]
Asunto... : PROCEDIMIENTO ORDINARIO [REDACTED]
Juzgado.. : PRIMERA INSTANCIA 1 Tafalla

Resumen

Resolución

AVANTIUS
SENTENCIA que acuerda **ESTIMAR** nuestra demanda, y se condena a la entidad demandada a pagar al demandante la cantidad de **7.000 euros**, mas los intereses dejados de percibir de dicha cantidad.

Con imposición de costas a la demandada.

[REDACTED]



ADMINISTRACIÓN
DE JUSTICIA

[REDACTED]

Sección: 114

**Juzgado de Primera Instancia e Instrucción
Nº 1**

Avenida Severino Fernández, 52

Tafalla

Teléfono: 848425805- FAX 848425808

Email: juztafal@navarra.es

OR050

Procedimiento: **PROCEDIMIENTO
ORDINARIO**

Nº Procedimiento: [REDACTED]

NIG: [REDACTED]

Materia: Obligaciones

Resolución: Sentencia [REDACTED]

Puede relacionarse de forma telemática con esta Administración a través de la Sede Judicial Electrónica de Navarra <https://sedejudicial.navarra.es/>

SENTENCIA Nº [REDACTED]

Magistrada: Dña. María Laguna Muro

Lugar: Tafalla (Navarra)

Fecha: [REDACTED] de [REDACTED] de [REDACTED]

PARTE DEMANDANTE: D. [REDACTED]

Abogado: D. Jose Luis Sanjurjo San Martín

Procuradora: [REDACTED]

PARTE DEMANDADA: [REDACTED]

Abogado: [REDACTED]

Procurador: [REDACTED]

OBJETO del procedimiento: Reclamación de cantidad en cumplimiento de contrato

ANTECEDENTES DE HECHO

PRIMERO.- En fecha [REDACTED] de [REDACTED] de [REDACTED] D. [REDACTED] formuló ante el presente Juzgado, demanda de procedimiento ordinario contra [REDACTED]. El **demandante** alegó, en apoyo de sus pretensiones los hechos y los fundamentos de derecho que consideró de aplicación al caso y terminó suplicando al Juzgado que dictase sentencia por la que se condenase a la entidad demandada a pagarle la cantidad de 7.000 euros, mas los intereses dejados de percibir y costas procesales.

SEGUNDO.- Admitida a trámite la demanda, se dio traslado a la parte demandada para que compareciese y contestase en el plazo de veinte días. La parte **demandada** compareció y se opuso a la demanda, alegando, en apoyo de sus pretensiones, los hechos y los fundamentos de derecho que estimó de aplicación al caso, y terminó suplicando al Juzgado la desestimación íntegra de la demanda con la imposición de costas a la parte actora.

Firmado por:
MARÍA LAGUNA MURO

Fecha: 24/10/2022 13:52

[REDACTED]

TERCERO.- Convocadas las partes a la **audiencia previa** al juicio que señala la Ley, y llegado que fue el día señalado, comparecieron a la misma ambas partes. Afirmándose y ratificándose en sus escritos de demanda y contestación, y realizando las manifestaciones que obran en autos y solicitando el recibimiento del pleito a prueba, todo lo cual consta debidamente registrado en soporte apto para la grabación y reproducción del sonido y de la imagen, con el resultado que obra en autos. En dicho acto se desestimó la petición de suspensión del procedimiento por **prejudicialidad penal**.

CUARTO.- Acordado el recibimiento del pleito a prueba y llegado que fue el día señalado para el **juicio**, [REDACTED] de [REDACTED] de [REDACTED] este se celebró con la comparecencia de todas las partes. Se practicó la prueba propuesta y admitida en los términos que constan en la grabación, y que, en aras a la brevedad, se tienen por reproducidos. Practicadas las pruebas, ambas partes formularon oralmente sus conclusiones, quedando los autos pendientes de dictar sentencia.

Firmado por:
MARIA LAGUNA MURO

FUNDAMENTOS DE DERECHO

PRIMERO.- PRETENSIONES DE LAS PARTES

El **demandante**, D. [REDACTED] alegó, en síntesis, que el día [REDACTED] de [REDACTED] de [REDACTED] sobre las 20.00 horas, se percató de un cargo de 5.000 euros en su cuenta bancaria de la entidad demandada. Alegó que dicho cargo se efectuó a través de internet con su tarjeta y sin su autorización, a las 16.28 horas desde ese mismo día. Señalo que el día [REDACTED] de [REDACTED] de [REDACTED] se dirigió a la sucursal de [REDACTED] en [REDACTED] donde le hicieron entrega de los detalles de aquella transacción no autorizada y, además, le informaron de que había otro movimiento por otros 2.000 euros. Indicó que, al tratarse de una tarjeta de crédito, se le generaron unas cuotas e intereses que tuvo que abonar. Explicó que desde el Banco se le informó que dichos movimientos se habían realizado desde Estonia. Explicó el demandante que interpuso una denuncia ante Guardia civil por estos hechos y que reclamó el dinero a su entidad bancaria, pero que esta se negó a reintegrarle dicho dinero indicando que las operaciones estaban efectuadas en comercio electrónico seguro con titular autenticado y que el titular era el responsable de la guarda y custodia de dichas contraseñas. En base a todo ello, el demandante reclamó a la entidad bancaria la cantidad de 7.000 euros, mas los intereses dejados de percibir y costas, por considerar que la entidad Bancaria había incumplido las obligaciones impuestas por el Real Decreto-ley 19/2018, de 23 de noviembre de servicios de pago y otras medidas urgentes en materia financiera.

La **parte demandada**, [REDACTED] se opuso a la demanda interpuesta alegando, en síntesis, que existía prejudicialidad penal dado que demandante había interpuesto una denuncia y esta se estaba investigando en un procedimiento penal. Subsidiariamente, se opuso a la demanda alegando que el demandante incumplió sus obligaciones en materia de custodia y uso de medios de pago, lo que permitió que un tercero se hiciese con las claves personales y pudiese realizar la operativa descrita. Indicó que, de alguna manera, el tercero que ejecutó esa operativa debía conocer no solo las claves personales de acceso a la Banca Online, sino que, además, debía haberse adueñado o hackeado el teléfono del

[REDACTED]

demandante o haber realizado un duplicado o clonación de la tarjeta SIM. Alegó que el Banco actuó de manera diligente y respetando la normativa, cumpliendo escrupulosamente con todas las obligaciones legales y contractuales que le incumbían, resultando que los hechos acontecidos trascendían del control de la entidad. En base a todo ello, solicitó la desestimación de la demanda con condena en costas a la parte actora.

SEGUNDO.- PRUEBA PRACTICADA

La parte actora, para acreditar sus alegaciones, aportó prueba documental consistente en el contrato de tarjeta de crédito, movimientos de la tarjeta, denuncia penal, reclamación a la Oficina de fraudes de la entidad demandada y contestación, reclamación a la oficina y contestación y reclamación al Banco de España y contestación.

La parte demandada aportó también prueba documental consistente en varios certificados de la entidad Redsy's, documentación genérica sobre suplantación del [REDACTED] en operaciones de phishing y del Banco de España y solicitó el interrogatorio del demandante.

El **demandante, en su interrogatorio**, declaró, en síntesis, que recibió dos cargos en su tarjeta que él no había realizado, uno de 5.000 euros y otro de 2.000 euros; que no recordaba haber recibido mensajes de texto al móvil ni nada parecido; que él nunca efectuaba compras por internet con esas tarjetas; que sí que el móvil no le funcionaba bien, se le encendía y apagaba de repente; que recuerda que era fin de semana y le llamaron desde el centro de Alertas del [REDACTED] y que le dijeron que *"le habían robado las tarjetas"* y que acudiese a su Banco; que como era fin de semana, llamó a un amigo suyo que trabaja en la sucursal del Banco para que le bloquease las tarjetas y el lunes acudió a la sucursal. Manifestó que ni él ni su hijo (autorizado en la cuenta) contestaron a ningún mensaje ni cedieron las contraseñas. Explicó que puso denuncia ante Guardia civil y reclamó la cantidad al Banco, pero que este se negó a entregarle el dinero. Manifestó que tuvieron acceso a la cuenta de su hijo y efectuaron una transferencia de la cuenta de su hijo a la suya. Declaró que sí que utiliza la tarjeta para pequeñas compras en el supermercado y en la gasolinera y que tiene un límite de 600 euros o así. Indicó que sí que utiliza el móvil para revisar los movimientos de su cuenta.

TERCERO.- NORMATIVA Y VALORACIÓN DE LA PRUEBA

Para resolver el presente caso, debe atenderse a lo dispuesto en el **Real Decreto-ley 19/2018, de 23 de noviembre**, de servicios de pago y otras medidas urgentes en materia financiera, que en su art. 44 establece lo siguiente:

"Artículo 44. Prueba de la autenticación y ejecución de operaciones de pago.

1. Cuando un usuario de servicios de pago niegue haber autorizado una operación de pago ya ejecutada o alegue que ésta se ejecutó de manera incorrecta, 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.

Si el usuario de servicios de pago inicia la operación de pago a través de un proveedor de servicios de iniciación de pagos, corresponderá a éste demostrar que, dentro de su ámbito de competencia, la operación de pago fue autenticada y registrada con exactitud y no se vio afectada por un fallo técnico u otras deficiencias vinculadas al servicio de pago del que es responsable.

2. A los efectos de lo establecido en el apartado anterior, el registro por el proveedor de servicios de pago, incluido, en su caso, el proveedor de servicios de iniciación de pagos, de la utilización del instrumento de pago no bastará, necesariamente, para demostrar que la operación de pago fue autorizada por el ordenante, ni que éste ha actuado de manera fraudulenta o incumplido deliberadamente o por negligencia grave una o varias de sus obligaciones con arreglo al artículo 41.

3. Corresponderá al proveedor de servicios de pago, incluido, en su caso, el proveedor de servicios de iniciación de pagos, probar que el usuario del servicio de pago cometió fraude o negligencia grave.” (El subrayado es mío).

Esta norma está regulando una inversión en la carga de la prueba, siendo una particular aplicación del principio de disponibilidad y facilidad probatoria ya regulada en el art. 217.7 de la LEC.

En estos casos, es la entidad prestadora del servicio de pago quien está más cerca del objeto de la prueba, pues es quien diseña, organiza, realiza y controla las operaciones de pago entre sus clientes y terceros, y, en definitiva, quien dispone de los mecanismos tecnológicos necesarios para ello, quien más los conoce y puede explicar por qué en un concreto supuesto, estos no funcionaron adecuadamente.

En el presente caso, quedó probado, y se reconoce por ambas partes, que desde la cuenta corriente del demandado se efectuaron dos pagos o transferencias el [redacted] de [redacted] de [redacted] uno por importe de 5.000 euros y otro por importe de 2.000 euros. El demandante no reconoció haber efectuado dichos pagos ni transferencias y la entidad Bancaria no negó que no los hubiera efectuado el demandante, pero consideró que el sistema de pago era seguro y que cumplieron la normativa, siendo responsabilidad del demandante si este cedió sus contraseñas o le “hackearon” el teléfono móvil o tarjeta SIM.

Valorando toda la prueba practicada en su conjunto, considero que la demanda debe ser estimada porque en virtud de la norma mencionada anteriormente, recaía sobre la entidad Bancaria acreditar que el usuario (el demandante) había incurrido en fraude o negligencia grave y ninguna prueba se practicó en ese sentido. Ni aportó una prueba pericial, ni datos que acreditaran o informasen a dónde habían ido a parar aquellos 7.000 euros que salieron “informáticamente” de la cuenta del demandante.

De acuerdo a la norma mencionada, no es suficiente que el prestador de los servicios de pago acredite la correcta ejecución técnica -registro, autenticación, contabilización y ausencia de fallos técnicos-. Esta prueba no supone necesariamente la imputación de la responsabilidad del pago inexacto o erróneo al

Firmado por: MARIA LAGUNA MURO	Fecha: 24/10/2022 13:52
Doc. garantizado con firma electrónica. URL verificación: https://administracionelectronica.navarra.es/SCDD_Web/Index.html	
Código Seguro de Verificación: 3122741001-1239f28c8270be704a377b83e2590ab8Y4esAA==	

cliente - ordenante-, sino que el nº 3 del mismo precepto impone la prueba del fraude o negligencia grave al proveedor de servicios. Esto es, la específica norma examinada viene a imponer una inversión de la carga de la prueba, imponiéndole la prueba de la falta de culpa grave al proveedor de servicios, la demandada en este supuesto, cuando de las explicaciones dadas no resulte necesariamente la imputación del negligente proceder al cliente.

Así lo explican con claridad, entre otras, la sentencia de la **Audiencia Provincial de Zaragoza**, Sección Cuarta, nº 149/2021, de 7 de mayo; o la sentencia de la Sección Quinta de la misma Audiencia Provincial, de 7 de septiembre de 2022, (nº 849/2022), resolviendo esta última sentencia, un caso casi idéntico al presente.

Según los certificados de Redsys aportados por la demandada en su contestación como prueba documental, parece que se cumplieron las exigencias de verificación de las operaciones mediante las contraseñas y claves facilitadas y el uso del método de autenticación reforzada mediante la entrega para cada disposición de una clave específica mediante mensaje de texto al móvil del ordenante. No obstante, no se ha acreditado quién hizo aquella disposición. El registro de la operación y su control podrán ser correctos, pero lo cierto es que de la prueba practicada no se acredita culpa alguna en el actor de tal disposición.

Ni siquiera se ha acreditado que el actor recibiera los mensajes de verificación en su teléfono móvil, presumiendo la entidad bancaria que su teléfono fue “hackeado”. No explicó la entidad demandada qué obligaciones del art. 41 del Real Decreto-ley 19/2018, de 23 de noviembre, infringió el actor o dónde reside la culpa del agente, sino que se limitó a mantener que se emplearon las contraseñas y procedimientos fijados por ella, que las mismas fueron empleadas necesariamente por el actor y que, por tanto, la actuación del ordenante de los pagos fue irregular, fraudulenta o negligente.

Tal y como explica la sentencia de la **Audiencia Provincial de Zaragoza** mencionada anteriormente: *“No es esta la distribución de la carga de la prueba que predica la ley de medios de pago, que exige algo más que la confirmación de que se usaron los medios tecnológicos y las contraseñas facilitadas. La demandada se limita a esta mera invocación, por otra parte, sin la debida constancia probatoria o control de la mismas por experto alguno, ni técnico de la actora ni tercero ajeno a la misma. La sola afirmación de que todo el proceso de pago fue regular nunca puede permitir desplazar la carga de la prueba a la contraria.*

Falta cualquier atisbo de explicación sobre si la actora pudo ser objeto de hackeo en su terminal, si hubo alguna filtración en el sistema, apoderamiento de claves por tercero o cualquier otra explicación de índole técnica más o menos fundada y apoyada en dictámenes de expertos que permita justificar lo sucedido y mantener que alguna de las actuaciones realizadas por el actor, en la conservación y mantenimiento técnico de su dispositivo móvil, en la necesaria conservación de la confidencialidad de sus claves, etc., fue la que ocasionó la obtención de datos para configurar unos pagos no deseados.

A falta de esta prueba, y reiterando que la mera manifestación de la demandada de que el proceso técnico de pago fue regular es insuficiente para enervar la carga de la prueba que la ley especial reguladora de los pagos le



atribuye, el recurso ha de ser estimado y, por tanto, la demanda apreciada en su integridad.”

Por todo lo anterior, se debe estimar la demanda planteada. La existencia de una relación de cuenta corriente en la que la demandada asume responsabilidad de una diligente administración, le obliga a resarcir dicho daño reclamado.

Tal y como explica la misma sentencia mencionada, esta relación contractual se puede encuadrar dentro de la comisión mercantil (art. 254 del Código comercio), y por el cual *“el banco, en cuanto mandatario, ejecuta las instrucciones del cliente (abonos, cargos...) y, como contraprestación, recibe unas determinadas comisiones, asumiendo la responsabilidad propia de un comisionista. De esta manera, hay que destacar que la "cuenta corriente bancaria" cada vez va recabando mayor autonomía respecto al contrato de depósito, que le servía de base. De tal manera que la "Cta.Cte." sólo actúa como soporte contable, expresando una disponibilidad de fondos contra el banco que los retiene y que encuentra su causa tanto en operaciones de activo como de pasivo. Su autonomía la decide al salir del círculo "banco- cuentacorrentista", para realizarse mediante operaciones de caja, a través de las cuales se efectúan transferencias y pagos a terceros.*

Por ello, de tal relación se derivan deberes de rendición de cuentas, de información (arts 263 C.com y 1720 C.c, ley 26/88, de 29 -julio de Ordenación bancaria e intervención de las entidades de crédito) y el de actuar conforme a las instrucciones recibidas. Y, en tal caso, con la diligencia "quam in suis" (art 255 C.com.) pues se responde por culpa, cuyo rigor será medido por el parámetro de que se trate o no de un mandato retribuido (art 1726 C.c.).

Por ello, hay un deber de diligencia de la entidad depositaria y gerente del servicio de caja y el de una información precisa y detallada, pues la exigible es la de un "comerciante experto" y no la de un buen padre de familia. En este sentido, Ss. A.P. Zaragoza, secc 5ª, de 29-6-2007, 17-5-2010, La Coruña, Secc 3º, 13-1- 2006 y del T.S. 24-3-2006.”

CUARTO.- INTERESES

La parte actora reclamó los intereses dejados de percibir por dicha cantidad. Y teniendo en cuenta que fue un dinero que salió de su cuenta bancaria, se estima procedente que se generen los intereses que se dejaron de percibir conforme a lo estipulado en dicho contrato de cuenta corriente.

QUINTO.- COSTAS PROCESALES

De conformidad con lo establecido en el artículo 394 de la Ley de Enjuiciamiento Civil, dado que la demanda ha sido estimada, se debe condenar a la parte demandada al pago de las costas procesales.

Vistos los preceptos legales citados y demás de general y pertinente aplicación,

Firmado por: MARIA LAGUNA MURO
Fecha: 24/10/2022 13:52
Doc. garantizado con firma electrónica. URL verificación: https://administracionelectronica.navarra.es/SCDD_Web/index.html
Código Seguro de Verificación: 3122741001-1239f28c8270be704a377b83e2590ab8Y4esAA==



ADMINISTRACIÓN
DE JUSTICIA

FALLO

Que estimando la demanda formulada por D. [REDACTED] contra [REDACTED] condeno a la entidad demandada a pagar al demandante la cantidad de **7.000 euros**, mas los intereses dejados de percibir de dicha cantidad.

Condeno a [REDACTED] al pago de las costas del presente procedimiento.

Notifíquese esta resolución a las partes, haciéndoles saber que no es firme y que contra la misma cabe formular recurso de apelación, que se interpondrá en el plazo de veinte días contados desde el día siguiente a la notificación de esta resolución, conforme disponen los artículos 458 y siguientes de la Ley de Enjuiciamiento Civil.

Así lo acuerda, manda y firma, Magistrada del Juzgado de Primera Instancia e Instrucción número 1 de Tafalla.

DEPOSITO PARA RECURRIR: Deberá acreditarse en el momento del anuncio haber consignado en la cuenta de depósitos y consignaciones de este órgano abierta en Banco Santander 3176000004006222 la suma de 50 EUROS con apercibimiento que de no verificarlo no se admitirá a trámite el recurso pretendido; salvo que el recurrente sea: beneficiario de justicia gratuita, el Ministerio Fiscal, el Estado, Comunidad Autónoma, entidad local u organismo autónomo dependiente de alguno de los anteriores.

La difusión del texto de esta resolución a partes no interesadas en el proceso en el que ha sido dictada sólo podrá llevarse a cabo previa disociación de los datos de carácter personal que los mismos contuvieran y con pleno respeto al derecho a la intimidad, a los derechos de las personas que requieran un especial deber de tutela o 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.

Firmado por:
MARIA LAGUNA MURO

Fecha: 24/10/2022 13:52

Doc. garantizado con firma electrónica. URL verificación: https://administracionelectronica.navarra.es/SCDD_Web/Index.html

Código Seguro de Verificación: 3122741001-1239f28c8270be704a377b83e2590ab8Y4esAA==

[REDACTED]

Intervención:	Interviniente:	Abogado:	Procurador:
Demandado	[REDACTED]		[REDACTED]
Demandante	[REDACTED]	JOSE LUIS SANJURJO SAN MARTIN	[REDACTED]

Protección de Datos:

El 'Órgano Jurisdiccional u Oficina Judicial' ante el que se presenten las demandas, las denuncias o los atestados, y los escritos de trámite, es el responsable del tratamiento encargado de la gestión de los procedimientos judiciales, que utilizará los datos de carácter personal con la finalidad que se derive de la aplicación de las leyes procesales. Los plazos y criterios de conservación serán los previstos en estas leyes.

Sólo se podrán ceder y/o comunicar datos a terceros (incluidos Órganos Judiciales internacionales) cuando así lo exija el trámite del procedimiento judicial o por obligación legal.

El derecho de acceso, rectificación, supresión y portabilidad de los datos de carácter personal, y la limitación u oposición a su tratamiento, se realizará de conformidad con las leyes procesales, debiéndose ejercer tal derecho ante los Juzgados y Tribunales. Así mismo también se podrá ejercer el derecho a reclamar ante el Consejo General del Poder Judicial que es la autoridad de Control para tratamientos con fines jurisdiccionales.