



ADICAE – Consumidores críticos, responsables y solidarios

Asociación de Usuarios de Bancos, Cajas y Seguros de España

Paseo de la Esperanza, 9 Entreplanta A y B 28.005 Madrid

Tel. +34 91 468 06 32

<http://www.adicae.net>

AL BANCO DE ESPAÑA

DIRECCION GRAL. DE SUPERVISIÓN

**C/ Alcalá, 48
28014 Madrid**

Don Fernando Herrero Sáez de Eguilaz, con DNI 5430009-P, actuando en nombre y representación de la Asociación de Usuarios de Bancos, Cajas de Ahorro y Seguros de España (ADICAE), Asociación de Consumidores y Usuarios sin ánimo de lucro de ámbito estatal o supra autonómico, legalmente constituida e inscrita en el Registro Estatal de Asociaciones de Consumidores del Instituto Nacional de Consumo con el número 5, y miembro del Consejo de Consumidores y Usuarios de España, con domicilio social en calle Gavín, 12, local, Zaragoza, con CIF nº G-50464932, y domicilio a efectos de notificaciones en Pº de la Esperanza, 9 Entreplanta A y B, 28005 de Madrid, teléfono 914680632, según acredita mediante el correspondiente poder (Documento número 0), del que se aporta copia, en la representación señalada, ante este Organismo Público, **COMPARECE y DICE:**

Que, por medio del presente escrito y en virtud de la representación de intereses generales que le otorga el artículo 24 del Real Decreto Legislativo 1/2007, de 16 de noviembre, por el que se aprueba el texto refundido de la Ley General para la Defensa de Consumidores y Usuarios y otras leyes complementarias, formula la siguiente

DENUNCIA

Frente a CAIXABANK SA, Av. Diagonal 621, 08028 Barcelona, NIF A08663619, inscrita en el Registro Administrativo Especial del Banco de España con el número 2100 e inscrita en el Registro Mercantil de Barcelona, tomo 42.657, folio 33, hoja B-41232, inscripción 109ª y con número de identificación fiscal A-08663619. Caixabank, S.A. es una entidad sujeta al régimen legal establecido para las entidades de crédito españolas y supervisada por el Banco de España, y opera bajo la marca “la Caixa” al estar autorizada por la Fundación Bancaria Caixa d’Estalvis i Pensions de Barcelona “la Caixa”, que es titular de la misma. Dicha denuncia es en base a los siguientes

HECHOS

ADICAE es una asociación de consumidores legitimada para la defensa de los intereses colectivos de los consumidores y usuarios, así como para la presentación e interposición de quejas y reclamaciones colectivas, en base al artículo 3.3 de la Orden ECC/2502/2012, de 16 de noviembre.

Los hechos aquí denunciados guardan relación tanto con las previsiones contenidas en la normativa de transparencia y protección de la clientela bancaria como con las contempladas en el artículo 12 del Real Decreto-ley 8/2014, de 4 de julio, de aprobación de medidas urgentes para el crecimiento, la competitividad y la eficiencia, además de con la normativa de protección de los consumidores y usuarios y con la regulación general aplicable en el sector bancario.

Recientemente se ha hecho público, y así lo ha reconocido la propia Caixabank, que procederá a cobrar dos euros por sacar dinero de sus cajeros automáticos a todos aquellos usuarios de cualquier otra entidad. Este cobro de dos euros ya está reconocido y registrado en el listado de 'Tarifas de comisiones, condiciones y gastos repercutibles a clientes' publicadas en la página web de la propia entidad:

<https://portal.lacaixa.es/deployedfiles/particulares/Estaticos/pdf/general/2100e07d.pdf>
(Epígrafe 7C, Pág 5)

Esta nueva comisión aprobada por Caixabank contraviene y vulnera diferentes principios y preceptos contemplados en la legislación en vigor, y constituye un evidente abuso por parte de la entidad con perjuicios tanto directos como indirectos sobre los consumidores y usuarios.

FUNDAMENTOS

Primero.- El Real Decreto-ley 8/2014, de 4 de julio, de aprobación de medidas urgentes para el crecimiento, la competitividad y la eficiencia estableció una serie de limitaciones a la aplicación de las denominadas "tasas de intercambio", limitaciones que conllevan a su vez una reducción de las tasas de descuento y que se traducen por tanto en una reducción de los ingresos que por estos conceptos perciben las entidades bancarias derivados de operaciones realizadas con tarjeta de débito o crédito.

Junto a esta limitación la norma señalada establece en su artículo 12 la prohibición de la repercusión de gastos al ordenante, señalando que *"Los beneficiarios de las operaciones de pago en las que las tasas de intercambio han quedado limitadas de conformidad con lo previsto en el artículo anterior, no podrán exigir al ordenante el pago de gastos o cuotas adicionales por la utilización de la tarjeta de débito o de crédito."*

Segundo.- La misma norma citada, en su artículo 11, sobre límites máximos a las tasas de intercambio establece lo siguiente:

“1. En operaciones efectuadas con tarjetas de débito, la tasa de intercambio por operación no será superior al 0,2% del valor de la operación, con un máximo de 7 céntimos de euro.

En el caso en el que el importe de la operación no exceda de veinte euros la tasa de intercambio por operación no excederá del 0,1% del valor de la operación.

2. En operaciones con tarjeta de crédito, la tasa de intercambio por operación no será superior al 0,3% del valor de la operación.

En el caso en el que el importe de la operación no exceda de veinte euros la tasa de intercambio por operación no excederá del 0,2% del valor de la operación.

3. A efectos de la aplicación de los límites mencionados en los apartados anteriores, cualquier comisión, retribución o compensación neta recibida por un proveedor de servicios de pago emisor de tarjetas de pago con respecto a operaciones de pago o actividades auxiliares a las mismas será considerada parte de la tasa de intercambio.”

Tercero.- Si bien el artículo 9.2 excluye de lo previsto en el artículo 11 las retiradas de efectivo en cajeros automáticos y a pesar de que, incomprensiblemente, el artículo 12 sólo hace referencia a operaciones de pago (sin referirse a las retiradas de efectivo en cajeros) y a la no exigencia por el beneficiario de las mismas de coste adicional alguno, es evidente que el espíritu de la norma, y la interpretación que del artículo 14 debe hacerse, es el de evitar un traslado de costes hacia los consumidores y la clientela titulares de tarjetas de débito y crédito.

No en vano, la Exposición de Motivos del RDL 8/2014 manifiesta el objetivo de trasladar de inmediato el beneficio de la reducción de tasas de intercambio a los clientes finales, mandando además al Observatorio de Pagos con Tarjeta Electrónica para que realice el seguimiento de la aplicación de las limitaciones con **especial atención a los costes repercutidos en consumidores y usuarios**.

Por su parte y en consonancia con lo anterior el meritado artículo 14 establece un mecanismo de vigilancia sobre el efecto que, sobre *“los costes repercutidos por los proveedores de servicios de pago sobre el comercio y sobre los consumidores y usuarios de servicios de pago”*, pudiera tener la limitación de las tasas de intercambio.

Cuarto.- De todo lo expuesto se concluye que la medida adoptada por Caixabank constituye un neto y directo **traslado de costes a los consumidores** con motivo de la reducción de ingresos que para la entidad la regulación operada en materia de tasas de intercambio supone. Por ello, se incumple el espíritu y objeto del RDL 8/2014, de 4 de julio, de aprobación de medidas urgentes para el crecimiento, la competitividad y la eficiencia, aprovechándose para ello de las deficiencias de dicha norma y de la absurda exclusión de la misma de las operaciones de retirada de efectivo en cajeros e incurriendo en lo que podría calificarse como “fraude de ley”. Todo ello sin perjuicio de la necesaria reforma y mejora de la norma que la situación denunciada pone de manifiesto.

Quinto.- De manera añadida debe señalarse la arbitraria diferenciación que Caixabank realiza en lo relativo a la aplicación de la nueva comisión establecida, aplicable exclusivamente a aquellos usuarios no clientes de la entidad. Esta diferenciación contraviene lo establecido en la (incompleta e insuficiente) regulación sobre repercusión de comisiones y gastos por parte de las entidades de crédito que operan en España, al establecerse en la Orden EHA/2899/2011, de 28 de octubre, de transparencia y protección del cliente de servicios bancarios (vease artículo 3.1) que las comisiones percibidas o los gastos repercutidos sólo podrán aplicarse cuando *“respondan a servicios efectivamente prestados o gastos habidos”*

En el caso objeto del presente escrito de denuncia el servicio prestado (la retirada de efectivo en cajeros automáticos) es el mismo para cualquier usuario, tenga este la condición de cliente de Caixabank o no. Por tanto nos encontramos ante un supuesto en el que la comisión no responde a un servicio efectivamente prestado o a un gasto habido (lo que conculca las previsiones de la Orden EHA/2899/2011 ya citada).

Sexto.- En todo caso y al margen de lo ya expuesto, nos encontramos ante un supuesto claro de práctica contraria a la competencia, en la que un operador (Caixabank) que dispone de la mayor red de cajeros del país (casi 10.000 dispensadores de efectivo) emplea su posición de dominio para tratar de alterar el normal funcionamiento del mercado en su beneficio con un claro perjuicio para el conjunto de los consumidores.

De esta forma, y partiendo de una situación de posición dominante de Caixabank (que como hemos señalado dispone de la mayor red de cajeros de España y la tercera más amplia del sistema financiero europeo) impone una efectiva y drástica reducción del parque de dispensadores de efectivo existentes en España, que según el propio Banco de España se conformaba por un total de 51.377 cajeros a cierre del primer semestre de 2014.

El marco resultante de la aprobación de la comisión señalada da lugar a tres realidades complementarias:

a) por un lado, los consumidores que no deseen asumir y aceptar ese sobrecoste por retirar efectivo en dispensadores de Caixabank habrán visto limitado repentinamente y drásticamente en más de un 20% el número de cajeros automáticos disponibles

b) por otro, entre aquellos que por necesidad y urgencia acepten asumir el coste de retirar efectivo en cajeros de Caixabank se darán múltiples casos de limitación efectiva para la elección del cajero, al existir localidades o áreas en las que operar en un cajero alternativo propiedad de otra entidad requiera desplazamiento.

c) por último, cualquier teórico beneficio para los consumidores derivado de la limitación operada en las tasas de intercambio, instrumentada primero desde 2005 mediante un acuerdo de concertación de precios que por ser contrario a la Ley de Defensa de la Competencia requería garantizar que los consumidores obtuvieran

beneficios del mismo, y elevada después a rango legal mediante el RDL 8/2014, se ve eliminado con la práctica de Caixabank, práctica que no puede sustraerse de la medida (la limitación de las tasas de intercambio y la consecuente reducción de las tasas de descuento) a la que obedece como forma de compensar la entidad una reducción de ingresos a costa de los consumidores.

De esta forma el conjunto de consumidores titulares de tarjetas de débito o crédito no emitidas por Caixabank se enfrenta, bien a una intensa reducción de los cajeros automáticos disponibles (si no desea sufrir la aplicación de una comisión a nuestro juicio indebida y abusiva), bien a aceptar la imposición de un coste añadido y no justificado.

Si bien no es el Banco de España la autoridad competente en materia de defensa de la competencia en los mercados, y sin perjuicio del traslado por parte de ADICAE de estos argumentos a la Comisión Nacional de los Mercados y la Competencia (CNMC), el supervisor bancario sí tiene como funciones las de *“promover el buen funcionamiento y la estabilidad del sistema financiero y, sin perjuicio de las funciones del BCE, de los sistemas de pago nacionales”*, un *“buen funcionamiento”* del sistema financiero que no puede obviar realidades y prácticas que afecten a la composición y distribución del mismo y, por lo tanto, a la competencia en el mercado financiero en general y de los medios de pago en particular.

Séptimo.- Esta práctica anticompetitiva se muestra además de forma evidente en los casos en los que el titular de la tarjeta de débito o crédito ya abona una comisión a la entidad emisora de la misma por efectuar retiradas de efectivo en cajeros de otra entidad distinta a la emisora o en cajeros de otras redes. En este supuesto se produce una situación en la que **el consumidor se ve gravado doblemente por la prestación de un único servicio**, lo cual resulta además contrario a lo determinado en la normativa de protección de los consumidores, el derecho civil común y la normativa sectorial bancaria.

Octavo.- Por último, y sin perjuicio de otros aspectos de irregularidad que pudiesen ser detectados en relación a la actuación denunciada, la comisión establecida por Caixabank (2 € por operación) incurre en una evidente falta de proporcionalidad con el (supuesto) servicio prestado, al exceder de forma clara el supuesto coste que la realización de cada operación pudiera comportar a Caixabank, y al aplicarse de manera independiente del importe retirado.

Se trata de una práctica que el propio Banco de España considera mala práctica. Así se expresa en las Resoluciones 819/00 y 1508/00 (por citar algunas) su Servicio de Reclamaciones: *“El Servicio estima que el régimen de libertad de las entidades no implica que pueda considerarse buena práctica bancaria la aplicación de las mismas, ya que es obligación de las entidades ponderar las cantidades que deben cargarse a los clientes por los servicios prestados, teniendo siempre presente el principio de proporcionalidad, para evitar en la medida de lo posible que se cobren cantidades abusivas por servicios cuyo coste real no se corresponde con el importe repercutido”*

En adición cabe destacar el hecho de que la realización de operaciones de retirada de efectivo en los cajeros de Caixabank no puede considerarse una prestación ajena al servicio de caja inherente a los contratos de cuenta suscritos por los propios clientes con la entidad, o ajena al servicio de retirada de efectivo también inherente a los contratos de tarjetas de débito y/o crédito de Caixabank, de lo cual se concluye que las operaciones señaladas no pueden ser remuneradas de forma independiente.

Esta imposibilidad de remuneración independiente ha de entenderse aplicable también a aquellos titulares de tarjetas emitidas por entidades distintas a Caixabank, puesto que se trata de un supuesto idéntico al de los ingresos de efectivo en cuentas de terceros, que el Servicio de Reclamaciones del Banco de España ya ha abordado y resuelto tanto en resoluciones diversas (como la 1432/01, la 741/01 o la 1729/00, entre otras) como mediante informes contenidos en sus Memorias, señalando que *“En consecuencia, siempre que el ordenante del ingreso no pretenda un servicio adicional al del simple ingreso de efectivo en la cuenta de un tercero (...) las entidades no están habilitadas para adeudar comisión alguna por prestar este servicio”*.

Además de lo señalado la modificación operada por Caixabank altera condiciones efectivas de los contratos de tarjeta suscritos entre los consumidores y terceras entidades bancarias, en la medida en que el titular de la tarjeta, en base a los usos y costumbres generalizados y habituales, entiende que la tarjeta le permite una serie de servicios entre los que se encuentra la posibilidad de retirar efectivo en cualquier cajero, sin perjuicio de los costes que la retirada en cajeros de otras redes u otras entidades pueda aplicarle la propia entidad emisora de la tarjeta, contraparte de un contrato suscrito en el que no interviene Caixabank.

Noveno.- Sin perjuicio de los elementos relativos a la competencia en el mercado en los que la competencia exclusiva recaiga en la autoridad de competencia (CNMC), los artículos 4 a 6 de la Ley 26/1988, de 29 de julio, sobre Disciplina e Intervención de las Entidades de Crédito, establecen la graduación de las infracciones, entendiendo esta parte que, al incardinarse los hechos denunciados en lo previsto en la letra e) del artículo 4 (*“La realización de actos u operaciones prohibidas por normas de ordenación y disciplina con rango de Ley o con incumplimiento de los requisitos establecidos en las mismas, salvo que tenga un carácter meramente ocasional o aislado”*) nos encontramos ante una infracción muy grave, cuya sanción debe contemplar el gran alcance y perjuicio que de la misma se deriva para millones de consumidores titulares de tarjetas de débito y crédito y para el adecuado y buen funcionamiento del mercado financiero, en especial el mercado de medios de pago.

Por todo ello,

SOLICITO,

Que en base a lo expuesto, y tras la investigación de los hechos aquí denunciados y la práctica de tantas pruebas adicionales como se estimen necesarias, se amoneste por la comisión de una infracción muy grave a Caixabank S.A.

Que se declare la improcedencia de la práctica denunciada, y se ordene a Caixabank S.A. la aplicación de la comisión denunciada en este escrito, prohibiéndose expresamente la misma.

Que en todo caso y como medida cautelar para la protección de los consumidores y evitar perjuicios de compleja reparación, y atendiendo al gran impacto que tiene la medida adoptada por Caixabank en cuanto al número de consumidores afectados, se impida temporalmente a la citada entidad la aplicación de dicha comisión en tanto y cuanto no se resuelva la presente denuncia.

Lo que firmo en Madrid, a 26 de marzo de 2015,

Fernando Herrero
ADICAE