

## Modificaciones contractuales

---

### Formalidades y plazos

La normativa de servicios de pago regula de forma precisa la forma y el plazo en los que las modificaciones contractuales efectuadas a instancia de una de las partes (generalmente, la entidad de crédito) deben ser comunicadas a la otra parte (el cliente), dotando así al proceso de determinadas garantías que refuerzan la transparencia.

Así, en el caso de cuentas corrientes a la vista, conforme al artículo 33.1 del RDLSP, se distinguen dos tipos de modificaciones:

- Las que se pueden aplicar de forma inmediata, que son todas aquellas modificaciones que, inequívocamente, resulten más favorables para el cliente. Desde la perspectiva de las buenas prácticas bancarias, se deberá informar al titular sobre ellas en la primera comunicación que se dirija al cliente.
- Las restantes modificaciones contractuales, que deberán efectuarse cumpliendo con el procedimiento establecido en la normativa, que incluye una comunicación de preaviso individualizada que se remitirá obligatoriamente al cliente, en papel o en otro soporte duradero, con una antelación no inferior a dos meses respecto de la fecha de entrada en vigor de la modificación propuesta.

En cuanto a las modificaciones del tipo de interés o de cambio, el referido artículo 33 señala que podrán aplicarse de inmediato y sin previo aviso, siempre que así se haya acordado en el contrato marco y que las variaciones se basen en los tipos de interés o de cambio de referencia acordados. El usuario de servicios de pago deberá ser informado, no obstante, de toda modificación del tipo de interés lo antes posible, a menos que las partes hayan acordado una frecuencia específica o un procedimiento de comunicación o puesta a disposición de la información. Los cambios en los tipos de interés o de cambio que sean más favorables para los usuarios de servicios de pago podrán aplicarse sin previo aviso.

En ocasiones, cuando las entidades dirigen una comunicación al cliente con la propuesta de una modificación del contrato de cuenta corriente, le advierten de que se considerará aceptada la modificación en caso de que no se notifique la no aceptación de la modificación propuesta antes de la fecha propuesta para su entrada en vigor. Esta aceptación tácita de la modificación del contrato marco por parte del cliente solo será admisible, según la normativa de servicios de pago: i) si así se ha convenido en el contrato de cuenta, siendo

esta una de las menciones obligatorias del contrato, y ii) si se concede al cliente, para el caso de que no acepte la modificación, el derecho de rescindir el contrato de forma inmediata y sin coste alguno antes de la fecha propuesta para tal modificación.

El DCE ha venido sosteniendo que las entidades financieras pueden modificar unilateralmente las condiciones de los contratos de duración indefinida siempre que cumplan con los requisitos de notificación previa establecidos en los propios contratos y, en todo caso, en la normativa aplicable, y que el cumplimiento de estos preceptos puede no ser suficiente en algunos supuestos. Así sucede, por ejemplo, en casos en los que el contrato de cuenta al que afecta la modificación no pueda cancelarse porque se encuentre vinculado a un contrato de préstamo (o a otro producto o servicio), entendiéndose el DCE que las condiciones deben considerarse pactadas de manera inmodificable hasta el vencimiento del préstamo o producto principal y que, por ello, en tales casos, la aplicación de las modificaciones en la cuenta debe considerarse apartada de las buenas prácticas bancarias aun cuando se hubiesen realizado cumpliendo formalmente con los requisitos establecidos en la normativa de servicios de pago.

En todo caso, la normativa prohíbe modificar unilateralmente el coste (o introducir concepto del que se derive un coste) en una cuenta de pago que sea necesario mantener abierta para la gestión de un producto principal, desde el momento de la solicitud de resolución del contrato de cuenta no atendida, siempre que el titular no utilice la cuenta para finalidades distintas de las relacionadas con el producto o servicio para cuya gestión se mantiene abierta.

En el expediente con número de referencia R-202018259, el reclamante manifestaba su oposición a una modificación en la comisión de mantenimiento de su cuenta y pedía que le confirmasen por escrito si debía cancelarla, porque tenía pendiente de cancelar tres mensualidades de un leasing y diferentes domiciliaciones. La entidad alegaba, entre otras cosas, que el cliente mantenía productos de activo vinculados a la cuenta y, por tanto, no era posible su cancelación para evitar la nueva comisión de mantenimiento, y que únicamente no se repercutiría si el destino de la cuenta era la exclusiva gestión de los productos señalados, pero comprobaba que había tenido otro tipo de operativa. Este DCE apreció en la actuación de la entidad posible quebrantamiento del artículo 33 del RDLS, por haber aplicado la modificación a pesar de que no la podía considerar tácitamente aceptada, porque el cliente mostró su oposición a ella. También apreció deficiente funcionamiento del SAC de la entidad, porque, en su respuesta a la reclamación, no facilitó mayores aclaraciones, como hizo en alegaciones, acerca de que la comisión no la cobraría si el destino exclusivo de la cuenta era la gestión de otros productos; por el contrario, primero se limitó a contestar al cliente que, por una decisión comercial, excepcionalmente iba a abonarle el importe reclamado, y después que desestimaba la reclamación y consideraba correctas las liquidaciones.

En los casos en los que, al margen de lo establecido en el contrato y dentro de su libre política comercial, la entidad ha decidido no cargar o retroceder las comisiones a su cliente durante un determinado número de períodos, este DCE ha venido estableciendo que, aunque la comisión estuviese contemplada contractualmente, para que la entidad pueda variar el régimen de exención que había venido aplicando, las buenas prácticas y usos

bancarios exigen una comunicación previa e individualizada a los clientes afectados en la que se expliquen convenientemente las nuevas condiciones aplicables y, muy particularmente, el cese de la gratuidad que, hasta entonces, venían disfrutando, con la finalidad de que puedan aceptarlas o rechazarlas, rescindiendo el contrato de cuenta corriente suscrito con la entidad sin coste adicional.

### **Modificaciones contractuales comunicadas a través de buzones virtuales**

En 2020 se han analizado numerosas reclamaciones de clientes que manifestaban su disconformidad por no haber tenido conocimiento previo de las modificaciones en las comisiones que habían sido aplicadas en los contratos de cuenta que tenían suscritos, con antelación suficiente para tener la oportunidad de oponerse y evitarlas rescindiendo el contrato, posibilidad que contempla la normativa de servicios de pago. Y alguna entidad, en su defensa, alegó que la comunicación correspondiente la había remitido al buzón del cliente integrado en la plataforma o banca digital de esa entidad. Sirvan de ejemplo a estos efectos los expedientes de reclamación cuyos números de referencia fueron R-202015883, R-202016195, R-202015999 o R-202015247, presentados todos contra la misma entidad bancaria por una modificación contractual efectuada en la misma fecha, que afectó de forma sustancial a la comisión de mantenimiento de las cuentas de pago.

En estos casos, este DCE ha traído a colación la sentencia del TJUE de 25 de enero de 2017, dictada en el asunto C-375/15, sobre la entrega de información en soporte duradero a través de buzón de correo electrónico integrado en un sitio web de banca electrónica. Según esta sentencia, los artículos 41.1 y 44.1 de la Directiva 2007/64/CE (el contenido del artículo 44.1 se corresponde con el del 33 del RDL 19/2018) deben interpretarse en el sentido de que las modificaciones del contrato marco, que se transmiten por el proveedor de servicios de pago al usuario de estos servicios mediante un buzón de correo electrónico integrado en un sitio web de banca electrónica, solo pueden considerarse facilitadas en un soporte duradero, en el sentido de tales disposiciones, si se cumplen dos requisitos:

- Que el sitio web permita al usuario almacenar la información que se le envía personalmente, de manera que pueda acceder a ella y reproducirla sin cambios, durante un período de tiempo adecuado, sin que sea posible ninguna modificación unilateral de su contenido por el proveedor o por cualquier otro profesional.
- Que, si el usuario de servicios de pago está obligado contractualmente a consultar ese sitio web para tener conocimiento de dicha información, la transmisión de esta información se acompañe de un comportamiento activo del proveedor de servicios de pago destinado a poner en conocimiento del usuario la existencia y disponibilidad de la información en ese sitio web.

En consecuencia, de conformidad con lo dictaminado por el TJUE, este DCE considera que las entidades deben acreditar que dieron a conocer a su cliente la existencia y disponibilidad de la información relativa a la modificación contractual de la cuenta en el sitio web (buzón de e-correspondencia) mediante un comportamiento activo; por ejemplo, mediante el envío de e-mail o SMS al correo electrónico o al número de teléfono que

consten en la base de datos de la entidad, para avisar al cliente de que tenía dicha información a su disposición en el buzón de e-correspondencia. Si el usuario de servicios de pago está obligado a consultar un buzón o espacio de estas características para tener conocimiento de la modificación, se entiende que la información se pone simplemente a disposición del usuario, pero no se considera debidamente facilitada si no se ve acompañada de un comportamiento activo o aviso por parte del proveedor, que puede consistir en el envío de texto o correo electrónico por un medio de comunicación habitual del cliente con personas distintas de su entidad bancaria.

En consecuencia, este DCE considera que la actuación de las entidades bancarias que notifican futuras modificaciones contractuales por medio de un buzón de banca electrónica es correcta cuando avisa a la vez a su cliente, por algún medio de comunicación de los señalados en el contrato marco (teléfono, correo electrónico, etc.) que el cliente use habitualmente para comunicarse con otras personas, acerca de la existencia de la notificación, y aprecia, cuando no hay aviso, posible quebrantamiento del artículo 33 del RDLS, según la interpretación del citado TJUE.

### **Cambio de titulares**

Los titulares originarios de una cuenta pueden variar a lo largo del curso del contrato, y no solo por las lógicas mutaciones que pueden surgir en la vida de los pactos con vocación indefinida, como es el caso de los contratos de cuenta corriente, sino también por lo establecido en el artículo 400 del Código Civil. En estos supuestos, las entidades se reservan la opción de modificar la cuenta primitiva o de abrir una nueva.

El DCE entiende que, en caso de que la modificación de la titularidad esté motivada por la renuncia de uno de los titulares, lo que sucede con frecuencia en caso de cotitulares que sufren procesos de separación o divorcio, la entidad debe limitarse a comunicar al resto de los titulares de la cuenta la modificación pretendida, pues es criterio sostenido que la renuncia efectuada por uno de los titulares tiene el carácter de acto unilateral que no precisa el consentimiento de la entidad —salvo que se hubiera acordado un plazo— ni de los otros cotitulares.

Por ello, este DCE ha considerado contrario a las buenas prácticas y usos financieros el proceder de las entidades en los casos en los que no han atendido la solicitud de baja cursada por sus clientes, sin mediar causa justificada y motivada, siendo que, como se ha indicado, tan solo han de efectuar la oportuna comunicación a los cotitulares, sin que resulte necesario que estos presten su consentimiento a esa baja, solicitada por otro cotitular.

Sin embargo, puede ocurrir que la entidad, para negarse a la baja del cotitular, invoque razones como la existencia de saldo deudor en la cuenta, o de contratos vinculados con saldo cuya titularidad corresponda a la persona que pretende darse de baja, en cuyo supuesto habrá que estudiar las circunstancias invocadas, para poder valorar si la negativa resulta contraria a las buenas prácticas.

En el expediente con referencia R-202000531, el reclamante tenía una cuenta como cotitular indistinto con su expareja, con quien estuvo casado en régimen de gananciales. Reclamaba porque, tras su divorcio, se excluyó de la cuenta a la cotitular sin su autorización. Afirmaba que, tras la liberación de su exconyuge, él debía asumir todos los gastos y debieran ir al 50 %. La entidad alegaba que, si bien había recibido oficio judicial que ordenaba embargar saldos de la cuenta, el embargo iba referido exclusivamente al reclamante y no encontraba obstáculo para la baja de la cotitular indistinta con su sola firma, no especificando el reclamante a qué gastos se refería ni aportando justificación documental de ellos. Este DCE, tras recordar que no puede entrar a valorar el reparto de gastos de la cuenta u otras cuestiones incluidas en el estricto ámbito del derecho privado, concluyó que no apreciaba quebrantamiento de las buenas prácticas en el mero hecho de que la entidad atendiera la solicitud de baja que presentó la cotitular indistinta con su sola firma.