

**AUDIENCIA PROVINCIAL DE VALENCIA  
SECCIÓN SEXTA**

\*

**ROLLO nº 68/2021**

**SENTENCIA N.º 343**

**Ilmos. Sres.:**

**Presidente**

**D. JOSE ANTONIO LAHOZ RODRIGO**

**Magistrados**

**DOÑA M. EUGENIA FERRAGUT PÉREZ**

**D. JOSE FRANCISCO LARA ROMERO**

En la ciudad de Valencia, a diecinueve de julio de dos mil veintiuno.

La Sección sexta de la Audiencia Provincial de Valencia, integrada por los magistrados antes indicados ha visto el presente recurso de apelación, interpuesto contra la sentencia de fecha 2 de diciembre de 2020, recaída en autos de juicio Ordinario nº 470/2020, tramitados por el Juzgado de Primera Instancia nº CINCO de los de Valencia, sobre reclamación de cantidad por responsabilidad extracontractual.

Han sido partes en el recurso, como apelante, la parte demandante [REDACTED] representada por [REDACTED] Procurador de los Tribunales, y defendida por [REDACTED] Letrado, y, como apelada, la parte demandada [REDACTED], representada por [REDACTED], Procurador de los Tribunales, y defendida por [REDACTED] Letrado.

Es Ponente el Ilmo. Sr. Magistrado Don José Francisco Lara Romero, quien expresa el parecer del Tribunal.

## **ANTECEDENTES DE HECHO**

**PRIMERO.-** La parte dispositiva de la sentencia apelada dice:

<<Que debo desestimar y desestimo la demanda formulada por [REDACTED] contra [REDACTED], imponiendo a la parte actora las costas derivadas del presente procedimiento.>>

**SEGUNDO.-** La parte demandante interpuso recurso de apelación, alegando:

“ **PRIMERO.-** Los presentes autos se incoaron en virtud de demanda de reclamación de cantidad por responsabilidad extracontractual formulada por mi mandante contra la [REDACTED]

*La representación procesal de la demandada formula contestación a la demanda sin negar los hechos ni impugnar ninguno de los documentos aportados por esta parte, por lo que los mismos han de considerarse hechos no controvertidos.*

**SEGUNDO.-** Con fecha 02 de diciembre de 2020 el Juzgado al que me dirijo dictó sentencia, notificada a esta parte el 17 de diciembre de 2020, cuya parte dispositiva dice así:

**FALLO**

***Que debo desestimar y desestimo la demanda formulada por [REDACTED] contra [REDACTED], imponiendo a la parte actora las costas derivadas del presente procedimiento.***

**TERCERO.-** El pronunciamiento que se impugna por medio del presente recurso es el proferido en el fallo antes transcrito, la desestimación de la demanda, por considerarlo lesivo para los intereses de mi representada. Esta parte entiende que el fallo es consecuencia de un error en la valoración de las pruebas practicadas así como en una infracción de las normas sustantivas aplicables al fondo del asunto para resolver las cuestiones objeto del proceso, en concreto los artículos 56 a 59 del Real Decreto-ley 19/2018, de 23 de noviembre, de servicios de pago y otras medidas urgentes en materia financiera (en lo sucesivo RD 19/2018) y el Reglamento (UE) N° 260/2012, dicho sea con los debidos respetos y en estrictos términos de defensa.

### **PROCEDENCIA Y ADMISIBILIDAD DEL RECURSO**

**PRIMERO.-** La resolución que se impugna es susceptible de ser recurrida en apelación, conforme a lo dispuesto en el artículo 455.1 LEC, por cuanto se trata de la sentencia que ha puesto fin al presente procedimiento

**SEGUNDO.-** El recurso se prepara dentro del plazo de veinte días, desde el siguiente a la notificación de dicha resolución, conforme a lo dispuesto en los artículos 457 y 448.2 LEC.

**TERCERO.-** Concurren en esta parte los presupuestos relativos a la legitimación, dada su condición de parte, y al gravamen, puesto que con la decisión adoptada se desestiman la totalidad de las pretensiones debidamente deducidas por esta parte, ello con base a un error en la valoración de la prueba e infracción de preceptos legales de imperativa observancia, dicho sea con los debidos respetos y en estrictos términos de defensa.

**CUARTO.-** Se acompaña como documento n° UNO el justificante acreditativo de haber ingresado oportunamente el depósito exigido por la D.A. 15ª LOPJ.

### **FUNDAMENTACIÓN DEL RECURSO**

**PRIMERO.** Error en la apreciación de la prueba.

I. Hechos no controvertidos.

Son hechos no controvertidos en este proceso los siguientes:

1. El 18 de octubre de 2019 [REDACTED] realizó dos transferencias a uno de sus proveedores, [REDACTED], de cantidades: [REDACTED]
2. El beneficiario de esas transferencias es la empresa [REDACTED], que emitió y envió las correspondientes facturas para su abono, pero el IBAN de las mismas resultó ser erróneo, tal y cómo se constató en un momento posterior. Ese error fue inducido por un email en que se suplantaba a la empresa [REDACTED], por lo

que los fondos de la transferencia acaban ingresados en una cuenta bancaria de titularidad desconocida en la [REDACTED].

3. La orden de pago efectuada es una transferencia, cuyos elementos fueron los siguientes:

- País de destino: España.
- Moneda: EUR.
- Importe: dos transferencias, de [REDACTED].
- Cuenta de origen: [REDACTED].
- Cuenta de destino: [REDACTED].
- Beneficiario: [REDACTED].
- Concepto.

Para efectuar la transferencia era necesario indicar todos los elementos que se han descrito, de forma que si no se indicaba el beneficiario, país, importe, cuenta de destino y concepto, no era posible efectuar la orden de pago. Se añaden a continuación imágenes del proceso para efectuar la transferencia:

## II. Error en la apreciación de la prueba.

Siendo que los hechos relatados no han sido objeto de contradicción y se han tenido por probados en la sentencia, entiende que esta parte que la conclusión jurídica adoptada en la sentencia es ebida a un error en la valoración de la prueba. Debido fundamentalmente a que, en la sentencia, se concluye que en este proceso se efectuó una orden de pago de acuerdo con el identificador único.

Esas operaciones de pago, las efectuadas con un único identificador, son aquellas en las que la única información de la que dispone el proveedor de servicios de pago es un único identificador de la cuenta bancaria de destino. Es decir, cuando solo se indica el IBAN en una orden de pago, o cuando solo dispone del número de teléfono si se efectúa un pago a través de la plataforma Bizum. Ambas serían operaciones adscritas al régimen jurídico que se detalla en la sentencia.

No obstante, cómo se ha resaltado por esta parte, en el proceso objeto de litis no se efectúa una orden de pago adscrita a un único identificador, sino que se aportan otros medios para identificar el beneficiario de los fondos. Ello implica la aplicación de otros preceptos de la norma que regula los servicios de pago, tal y cómo se detallará más adelante.

Llegado a este punto tenemos que advertir la existencia de un error: si bien el juzgado transcribe correctamente el artículo que aplica, hace referencia a la versión anterior de la norma, la “Ley 16/2009, de 13 de noviembre, de servicios de pago”, dicha norma fue derogada por la que resulta aplicable al proceso que nos ocupa, el: Real Decreto-ley 19/2018, de 23 de noviembre, de servicios de pago y otras medidas urgentes en materia financiera.

SEGUNDO. Infracción, por la inaplicación del Reglamento (UE) N° 260/2012 del Parlamento Europeo y del Consejo de 14 de marzo de 2012 por el que se establecen requisitos técnicos y empresariales para las transferencias y los adeudos domiciliados en euros, y se modifica el Reglamento (CE) N° 924/2009 (en lo sucesivo Rg 260/2012).

Obvia el juzgador de instancia toda referencia en su sentencia al Reglamento (UE) N° 260/2012 que aludimos en nuestros escrito de demanda. El mismo, norma imperativa, de aplicación directa y obligada observancia en España, establece los requisitos técnicos para las transferencias efectuadas en Euros (que detallamos a continuación), como la que nos ocupa en el proceso de autos. En consecuencia, es una norma que precisa de ser aplicada para la resolución del proceso.

Que una transferencia disponga de todos los elementos que hemos relatado responde a su regulación en el Reglamento (UE) N° 260/2012. En el artículo 5 del mentado reglamento se regulan los requisitos técnicos de las transferencias, siendo que su apartado segundo contempla:

2. Los proveedores de servicios de pago efectuarán transferencias con arreglo a los siguientes requisitos, sin perjuicio de posibles obligaciones que establezca la normativa nacional de incorporación de la Directiva 95/46/CE:

a) el proveedor de servicios de pago del ordenante deberá garantizar que este facilita los datos que se especifican en el punto 2, letra a), del anexo;

- b) el proveedor de servicios de pago del ordenante deberá facilitar al proveedor de servicios de pago del beneficiario los datos que se especifican en el punto 2, letra b), del anexo;*
- c) el proveedor de servicios de pago del beneficiario deberá facilitar o poner a disposición de este los datos que se especifican en el punto 2, letra d), del anexo.*

Al remitir el artículo 5 al Anexo de la norma, en concreto el apartado transcrito remite al apartado segundo del Anexo que añadimos a continuación:

*2) Además de los requisitos especificados en el punto 1, las transferencias estarán sujetas a los siguientes requisitos:*

*a) los datos a que se refiere el artículo 5, apartado 2, letra a), son los siguientes:*

*i) nombre del ordenante y/o el número IBAN de su cuenta de pago,*

*ii) importe de la transferencia,*

***iii) número IBAN de la cuenta de pago del beneficiario,***

Hasta aquí la información que habría de aportarse en los supuestos de operaciones de pago a través del sistema de identificador único, y a continuación los restantes requisitos, aplicables al proceso de autos:

***iv) nombre del beneficiario, de disponerse del mismo,***

*v) información sobre el envío, en su caso;*

*b) los datos a que se refiere el artículo 5, apartado 2, letra b), son los siguientes:*

*i) nombre del ordenante,*

*ii) número IBAN de la cuenta de pago del ordenante,*

*iii) importe de la transferencia,*

*iv) número IBAN de la cuenta de pago del beneficiario,*

*v) información sobre el envío, en su caso,*

*vi) código de identificación del beneficiario, en su caso,*

*vii) nombre del tercero beneficiario, en su caso,*

*viii) objeto de la transferencia, en su caso, 6*

*ix) categoría del objeto de la transferencia, en su caso;*

En consecuencia con todo lo expuesto, las transferencias están sujetas a la entrega de una determinada información por parte del ordenante, campos obligatorios en su mayoría sin los cuales no puede efectuarse la orden de pago, constituyendo toda esta información parte de la propia transferencia, de forma que, cuando se ejecuta la orden de pago y se remite la información al proveedor de servicios de pago del beneficiario, este debe comprobar que concurren todos los datos que conforman la orden de pago para efectuar la entrega de los fondos.

La falta de apreciación de la citada norma trae causa en el manifiesto error en que incurre la sentencia recurrida, dicho sea en estrictos términos de defensa.

TERCERO.- Infracción, por la incorrecta aplicación del Real Decreto-ley 19/2018, de 23 de noviembre, de servicios de pago y otras medidas urgentes en materia financiera (en lo sucesivo RD 19/2018).

En la resolución que se recurre se infringen varios de los preceptos de la norma que regula los servicios de pago, el RD 19/2018:

Destacamos el contenido del artículo 21 como principio general: *Artículo 21. Protección de los fondos de los usuarios de servicios de pago.*

*1. Las entidades de pago que presten los servicios de pago a que se refieren las letras a) a f) del artículo 1.2 protegerán los fondos recibidos de los usuarios de servicios de pago o recibidos a través de otro proveedor de servicios de pago para la ejecución de las operaciones de pago, sujetándose a uno de los dos procedimientos siguientes:*

*a) Los fondos no se confundirán en ningún momento con los fondos de ninguna persona física o jurídica que no sean usuarios de servicios de pago en cuyo nombre se dispone de los fondos y, en caso de que todavía estén en posesión de la entidad de pago y aún no se hayan entregado al beneficiario o transferido a otro proveedor de servicios de pago al final del día hábil siguiente al día en que se recibieron los fondos, se depositarán en una cuenta separada en una entidad de crédito o se invertirán en activos seguros, líquidos y de bajo riesgo en los términos que se establezcan reglamentariamente.*

Este artículo establece la obligación general de protección de los fondos de los usuarios de servicios de pago, obligación que debe conjugarse con la obligación cualificada de diligencia exigible a las entidades financieras que ha establecido reiterada doctrina del Tribunal Supremo, como la Sentencia de la Sala 1ª del Tribunal Supremo de 16 de diciembre de 2011.

Igualmente, la Sección 2.ª Plazo de ejecución y fecha de valor, del Capítulo III, Ejecución de operaciones de pago, del Título III, establece el régimen jurídico aplicable al proceso de autos, en relación a la correcta ejecución de una orden de pago. Su contenido es aplicable conforme al artículo 54<sup>1</sup> de la misma norma.

<sup>1</sup> Artículo 54. Ámbito de aplicación.

1. La presente Sección se aplicará:

a) a las operaciones de pago realizadas en euros;

b) las operaciones de pago nacionales en la moneda de un Estado miembro que no forme parte de la zona del euro;

c) las operaciones de pago que solo impliquen una conversión de moneda entre el euro y la moneda de un Estado miembro que no forme parte de la zona del euro, siempre que la correspondiente conversión se lleve a cabo en el Estado miembro que no forme parte de la zona del euro y, en el caso de operaciones de pago transfronterizas, la transferencia transfronteriza se realice en euros.

2. Las previsiones que se establecen son asimismo de aplicación para las restantes operaciones de pago, salvo acuerdo en contrario entre el usuario de servicios de pago y su proveedor de servicios de pago, salvo lo dispuesto en el artículo 58 que no es disponible por las partes. No obstante, cuando el usuario de servicios de pago y su proveedor de servicios de pago acuerden un plazo de ejecución superior al previsto en el artículo 55, en las operaciones de pago dentro de la Unión Europea, dicho plazo no excederá de cuatro días hábiles a contar desde el momento de la recepción de la orden de pago.

El artículo 56 de la misma sección establece expresamente la obligación del proveedor de servicios de pago de entregar los fondos al beneficiario:

*Artículo 56. Beneficiarios no titulares de cuentas de pago en el proveedor de servicios de pago. Cuando el beneficiario no sea titular de una cuenta de pago en el proveedor de servicios de pago, el proveedor de servicios de pago que reciba los fondos para el beneficiario deberá ponerlos a disposición de éste en el plazo establecido en el artículo 55.*

Un beneficiario a efectos de esta norma es, de acuerdo con el artículo 3.6: *Beneficiario: la persona física o jurídica que sea el destinatario previsto de los fondos que hayan sido objeto de una operación de pago.*

De idéntica manera se manifiesta la Directiva (UE) 2015/2366 del Parlamento Europeo y del Consejo de 25 de noviembre de 2015 sobre servicios de pago en el mercado interior:

*“Artículo 84. Beneficiarios no titulares de cuentas de pago en el proveedor de servicios de pago.*

*Cuando el beneficiario no sea titular de una cuenta de pago en el proveedor de servicios de pago, el proveedor de servicios de pago que reciba los fondos para el beneficiario deberá ponerlos a disposición de éste en el plazo establecido en el artículo 83.”*

Así, de conformidad con la norma, los fondos nunca debieron entregarse a un beneficiario distinto del indicado en la transferencia, la entidad debió de advertir que entregaba los fondos a un tercero que no era el beneficiario de la transferencia. En consecuencia existe responsabilidad

por parte del prestar de servicios de pago del beneficiario, que admitió y puso a disposición unos fondos de forma indebida. La responsabilidad dimana de la ejecución incorrecta de la orden de pago de conformidad con los artículos 60 y 61 RD 19/2018, pues la ejecución correcta debió ser actuar de conformidad con el artículo 56 antes referido.

En la sentencia que se recurre se ignora todo el régimen jurídico que hemos detallado, tanto en este recurso como en el escrito de demanda. Se limita a la aplicación aislada del artículo 59 del RD 19/2018, entendiendo esta parte incorrecta su aplicación, pues el apartado primero del mentado artículo establece:

*“1. Cuando una orden de pago se ejecute de acuerdo con el identificador único, se considerará correctamente ejecutada en relación con el beneficiario especificado en dicho identificador.”*

Como se ha detallado, la operación de pago efectuada por mi mandante no se efectuó de acuerdo con un identificador único (solo IBAN o número de teléfono), se aportó más información en la orden de pago para detallar quien era el destinatario de los fondos. El IBAN indicado en la transferencia y el beneficiario de la misma no correspondía, y una debida diligencia del proveedor de servicios de pago del beneficiario debió rechazar la orden de pago, tal y cómo dispone la normativa aplicable detallada, el Reglamento 260/2012 y el RD 19/2018. Ya son varias las Audiencias Provinciales que han determinado la existencia de responsabilidad de las entidades financieras en supuestos muy similares al que nos ocupa, en aplicación de la normativa a la que aludimos en el presente escrito, detallamos a continuación dos sentencias especialmente clarificadoras:

1. Sentencia de la Audiencia Provincial de Madrid (Sección 12ª) número 163/2015 de 23 de abril de 2015.

Esta sentencia confirma una anterior dictada por el Juzgado de Primera Instancia núm. 11 de Madrid, nº 61/2014, de 23 de abril, desestimando el recurso interpuesto por el proveedor de servicios de pago, transcribimos a continuación los principales argumentos de la audiencia: *“En relación a la diligencia exigible a las entidades bancarias la jurisprudencia del Tribunal Supremo, Sala Primera, viene declarando desde la sentencia de 15 de julio de 1988 (RJ 1988, 5717) que "la diligencia exigible a una entidad bancaria no es la diligencia de un buen padre de familia, sino la de un "comerciante experto" que aconseja "gran tacto", "cuidado extremo" a la hora de llevar a cabo las órdenes del cliente, y que "en este punto aparece un criterio objetivo a tener en cuenta a la hora de delimitar responsabilidades, que no es otro que el constituido por las concretas instrucciones dadas por el cliente, en este sentido se invoca la Sentencia del T.S de 20 de mayo de 1988 (RJ 1988, 4318) (...)"*. El banco, en cuanto mandatario, debe ejecutar las instrucciones del cliente, con sus abonos y cargos (SSTS 15 de julio de 1993 (RJ 1993, 5805), 19 de diciembre de 1995, 21 de noviembre de 1997 (RJ 1997, 8096) )", lo que reitera en su sentencia de 30 de junio de 2005 (RJ 2005, 4946) hace referencia a que el "artículo 255 del Código de Comercio (LEG 1885,21) establece que en el contrato de comisión mercantil en lo no previsto por el comitente debe ser consultado éste por el comisionista y que los contratos de comercio han de ser ejecutados de buena fe, según el artículo 57 del mismo Cuerpo legal ".

La mínima diligencia de la parte demandada habría llevado a comprobar que el error en la orden de pago, debiendo, como mínimo, rechazar la transferencia en los términos del artículo 51 del RD 19/2018, pero nunca entregar los fondos a un tercero.

Aunque esta línea jurisprudencial fue destacada en nuestro escrito de demanda, tampoco se ha nombrado en la sentencia que se recurre

*En el supuesto que nos ocupa es evidente que no nos encontramos ante la posible existencia de una responsabilidad contractual, toda vez que entre el actor y la entidad*

*demandada no existía ninguna relación jurídica real, por lo que debe examinarse si ha concurrido una culpa extracontractual, al amparo de los artículos 1902 y 1903 del código civil (LEG 1889, 27), de la que pueda derivarse una obligación indemnizatoria de los daños y perjuicios ocasionados por una conducta negligente llevada a cabo por los empleados de la entidad bancaria.*

*Para su admisión es necesario, de conformidad con una consolidada, uniforme y reiterada jurisprudencia, la concurrencia de los siguientes requisitos:*

- a) Un elemento subjetivo representado por un hacer u omitir algo que se encuentra fuera de las normas de cautelas y previsión establecidas por el ordenamiento y socialmente aceptada, atendidas las circunstancias del caso concreto, es decir, de lugar, tiempo y persona, adoptando las precauciones necesarias que quizás hasta ese momento no se habían observado, pero que ante nuevas circunstancias exige adoptarla, y sin embargo le son indiferente si ocurre, o se arriesga a realizar algo que es peligroso.*
- b) Un resultado dañoso para algo o alguien.*
- c) Relación de causalidad entre la conducta y el evento dañoso.*

*Responsabilidad que no exige la omisión de normas inexcusables o aconsejada por la más vulgar o elemental experiencia, sino que basta con actuar no ajustándose a la diligencia exigible según las circunstancias del caso concreto, de las personas, tiempo y lugar, STS de 22-4-87 (RJ 1987, 2723), 7-12-87, 17-7-89, 8-3-95 y 4-6-91 (RJ 1991, 4415), entre otras. La Sentencia de 17 de noviembre de 2001 (PROV 2002, 21185) declara que:*

*"En este sentido resultan de aplicación las sentencias del T.S. que han venido a establecer que la culpa extracontractual sancionada en el art. 1902 del Código Civil (LEG 1889, 27), no consiste en la omisión de normas inexcusables o aconsejadas por la más elemental experiencia, sino en el actuar no ajustado a la diligencia exigible según las circunstancias del caso concreto, de las personas, tiempo y lugar", por ello no se puede considerar suficiente para descartar la actuación culposa el que se hayan cumplido las disposiciones reglamentarias o administrativas, STS 25-4-02 (RJ 2002, 4033), o como señala la Sentencia de 25-9-96: "Partiendo de cuanto antecede, ha de recordarse que la culpa sancionada por el art. 1902 no consiste sólo en la omisión de normas inexcusables o aconsejadas por la más vulgar experiencia (imprudencia temeraria con posible sanción penal), sino también en no prever lo que pudo y debió ser previsto para evitar que los riesgos potenciales se convirtieran en accidente real".*

*Además de compartirse la fundamentación de la sentencia de instancia, en especial a lo referente a la segunda de las transferencias efectuadas por la entidad aseguradora, debe añadirse que la transferencia bancaria es una operación "neutra" o de gestión, propia del servicio de caja que prestan las entidades bancarias a sus clientes, por la que una persona (el ordenante) da instrucciones a su entidad bancaria para que, con cargo a una cuenta suya, envíe una determinada cantidad de dinero a la cuenta de otra persona (el beneficiario de la transferencia) en la misma o en otra entidad. A su vez, tratándose de una transferencia electrónica, resultan de aplicación los artículos 44 y 45 de la Ley 16/2009, de 13 de noviembre (RCL 2009, 2193 y RCL 2010, 1119), de servicios de pago, conforme a los cuales, si el ordenante únicamente utiliza el denominado "identificador único" (CCC, IBAN, BIC), es decir, los dígitos de la cuenta de destino, el proveedor de servicios de pago del beneficiario (el banco receptor) no tendrá responsabilidad alguna en los posibles errores de la orden; pero si incluye datos adicionales, diferentes al simple identificador único, sí podrá incurrir en responsabilidad por la ejecución defectuosa de la orden de pago. En cuyo caso, habrá que acudir a los criterios generales de responsabilidad civil extracontractual - artículo 1.902 del Código Civil".*

*Partiendo del relato fáctico anteriormente expuesto en contra de lo que se sostiene en el recurso de apelación, la orden de pago no se llevó a cabo mediante el sistema de "identificador único", en los términos del artículo 2.21 de la citada Ley 16/2009 (RCL 2009, 2193 y RCL 2010, 1119), de Servicios de Pago, puesto que junto con la identificación de la cuenta de destino, también se incluyeron los datos de nombre del beneficiario. Es decir, se facilitaron también datos adicionales distintos a los de los dígitos de la cuenta, y esta divergencia en los datos es trascendental, pues determina la obligación de la entidad bancaria apelante de comprobar la identidad del real destinatario de los fondos, antes de permitir su disposición, ya que precisamente por la presencia de tales datos adicionales, su diligencia no se agotaba con la comprobación del número de cuenta, sino no que debió de comprobar la causa en la incongruencia de las menciones reseñadas en la orden de transferencia, máxime teniendo en cuenta el elevado importe de las transferencias realizadas, pese a lo cual no realizó comprobación alguna al respecto y puso a disposición de la persona que aparecía como titular de la cuenta los fondos transferidos, pero además, el actor era ajeno a la cuenta en la que se abonó la transferencia por cuanto nunca llegó a firmar su aceptación como autorizado de la misma que había propuesto su titular Claudia, por lo que en modo alguno podía ser tenido como beneficiario de las transferencias realizadas. Debiendo tenerse en cuenta que en su calidad de profesional del crédito, le es exigible un estándar más alto de diligencia y, por tanto, de responsabilidad, ya que "la entidad bancaria no desplegó toda la diligencia exigible al buen comerciante en el sector del tráfico de que se trata" (Sentencia de la Sala 1ª del Tribunal Supremo de 16 de diciembre de 2011 (RJ 2012, 47). Criterio seguido, en un caso semejante al que aquí nos ocupa Siendo de aplicación al supuesto que no ocupa por la SAP, Sección 1ª de Córdoba de fecha 23 de febrero de 2015 (PROV 2015, 102294), que es seguido por esta Sala."*

Esta sentencia evidencia cuanto relatamos en nuestro recurso de apelación. Cuando se aporta más información que el propio identificador único, y existe diferencia entre el beneficiario y el titular del IBAN de destino, esta divergencia de datos determina la obligación de la entidad bancaria de comprobar la identidad del destinatario real de los fondos, el incumplimiento de dicha obligación, conlleva la responsabilidad que se reclama.

Esta obligación recae en las entidades financieras porque son las únicas que disponen de los medios para ello. Es totalmente contrario a derecho trasladar al ordenante la obligación de designar correctamente el IBAN, cuando es imposible para el mismo poder comprobar quien es el titular de esa cuenta bancaria.

En la misma línea se pronuncia la Audiencia Provincial de Córdoba:

2. Sentencia 92/2015 de 23 de febrero de 2015 de la Audiencia Provincial de Córdoba.

Desatamos el fundamento jurídico cuarto, pues condensa toda la argumentación esgrimida por esta parte:

*"CUARTO.- Sobre dicha base jurídica, a criterio de esta Sala, resulta determinante para resolver si la sentencia de instancia incurre en los errores de apreciación probatoria en que la parte apelante sustenta su recurso, que aunque el propio ordenante, el ayuntamiento, sufrió equivocación en la designación de la cuenta de destino de la transferencia, sin embargo consignó acertadamente los datos de identificación del destinatario, que no era el efectivo titular de dicha cuenta, sino " DIRECCION000 , C.B.", del que además se facilitaba su NIF y su domicilio, que no coincidían en modo alguno con el de dicho titular, hasta el punto de que "Toros Califa, S.L." tiene su domicilio en Fuente Palmera (Córdoba), si bien en sus contratos con "Unicaja" consta un domicilio en Córdoba, y " DIRECCION000 , C.B." lo tiene en Quintana de la Serena (Badajoz). Por tanto, en contra de lo que se sostiene en el recurso de apelación, la orden de pago no se llevó a cabo mediante el sistema de "identificador único", en*



*los términos del artículo 2.21 de la citada Ley 16/2009, de Servicios de Pago, puesto que junto con la identificación de la cuenta de destino, también se incluyeron los datos de nombre y domicilio del beneficiario. Es decir, se facilitaron también datos adicionales distintos a los de los dígitos de la cuenta, y esta divergencia en los datos (uno incorrecto y otro correcto) es trascendental, pues determina la obligación de la entidad bancaria apelante de comprobar la identidad de la destinataria de los fondos, antes de permitir su disposición, ya que precisamente por la presencia de tales datos adicionales, su diligencia no se agotaba con la comprobación del número de cuenta. Sobre esta base fáctico-jurídica, aunque hubo un error parcial achacable al ordenante, quien tuvo la responsabilidad eficiente en lo sucedido fue la entidad apelante, puesto que disponiendo de otros datos, tan determinantes a efectos identificadores como nombre del titular de la cuenta y domicilio, no hizo una comprobación somera que hubiera bastado para advertir el error, o como mínimo que había algo que no era correcto, dada la discrepancia entre uno y otros datos (número de cuenta por un lado, y nombre y domicilio por otro); pero en vez de eso, seguramente en su afán de cubrir las posiciones deudoras que mantenía el destinatario aparente de la transferencia, no reparó en la incongruencia de las menciones reseñadas en la orden de transferencia, no realizó comprobación alguna al respecto y dispuso de los fondos, ya que no se limitó a ponerlos a disposición de la beneficiaria aparente, sino que se apresuró a aplicarlos en su propio interés. Debiendo tenerse en cuenta que en su calidad de profesional del crédito, le es exigible un estándar más alto de diligencia y, por tanto, de responsabilidad, ya que "la entidad bancaria no desplegó toda la diligencia exigible al buen comerciante en el sector del tráfico de que se trata" (Sentencia de la Sala 1ª del Tribunal Supremo de 16 de diciembre de 2011)."*

Terminaba solicitando que, previos los trámites legales, se dicte sentencia por la que se estime el recurso de apelación y se acuerde la revocación de la sentencia recurrida por los motivos de infracción que se aducen y, en su lugar, dicte otra estimando las pretensiones aducidas en nuestra demanda.

**TERCERO.- La defensa de la parte apelada presentó escrito de oposición al recurso argumentando:**

PRIMERA. – Si los [REDACTED] que la apelante reclama a [REDACTED] terminaron en una cuenta que no era titularidad de su proveedor sino de un tercero, fue por la absoluta negligencia de [REDACTED] y por una actuación que exclusivamente le resulta imputable a ella.

El objeto de la presente *litis* es determinar si [REDACTED], como entidad proveedora de servicios de pago del beneficiario<sup>1</sup>, actuó negligentemente respecto a las dos transferencias por importe de [REDACTED] €, respectivamente, efectuadas en fecha 18 de octubre de 2019 por orden de [REDACTED] a través de [REDACTED] como entidad proveedora de servicios de pago.

<sup>1</sup> El titular del [REDACTED] que facilitó [REDACTED], S.L. al ordenar las transferencias.

A efectos de resolver dicha cuestión es relevante tener en consideración los hechos que provocaron que [REDACTED] efectuase la orden de pago al IBAN de una

cuenta bancaria titularidad de quien, en su momento, era cliente de mi mandante, y no a [REDACTED] [REDACTED] mercantil proveedora de la parte actora y a quien, en realidad, la actora pretendía efectuar dichas transferencias por importe total de [REDACTED] €.

A diferencia de lo manifestado en la demanda rectora del presente procedimiento, donde la contraparte no hizo alusión alguna a la causa que explica la razón por la cual las transferencias terminaron en una cuenta ajena a [REDACTED] ahora, en su recurso de apelación, reconoce que [REDACTED] ordenó la transferencia a la cuenta con IBAN de un cliente de mi mandante como consecuencia de un error, inducido por la recepción de un correo de un tercero que suplantó la identidad de [REDACTED] indicando el IBAN de la cuenta donde debía abonarse el importe que la demandante le adeudaba. Dicha suplantación puede comprobarse en el correo que aportó la contraparte en el acto de audiencia previa al amparo del **artículo 426.5 LEC** y que, a efectos ilustrativos, extractamos:

[REDACTED]

[REDACTED]

[REDACTED]

En el documento aportado por la contraparte se puede comprobar como hay un primer correo enviado por D. [REDACTED] -no suplantado- el 4 de octubre de 2019 a las 5:03 mediante el que comunica-en nombre de [REDACTED] que hay facturas vencidas por importe de [REDACTED]

Sobre ese correo, hay uno segundo enviado por [REDACTED] a las 21:07 en el que un tercero desconocido, suplantando la identidad de D. José Morales Martín, comunica al demandante los datos bancarios de la cuenta donde debía proceder al pago de las facturas vencidas por importe de [REDACTED] una cuenta que no ha sido jamás de titularidad de [REDACTED] S.A, sino de alguien que, en connivencia con el suplantador, la abrió en [REDACTED]

El demandante debió haber advertido que estaba siendo víctima de una estafa informática por cuanto:

(i) El segundo correo se envía desde una cuenta diferente a la que habitualmente usaba D. [REDACTED], tanto es así, que, a diferencia del primer correo, donde no aparece la dirección electrónica del remitente sino su nombre etiquetado (como consecuencia de la habitualidad de las comunicaciones entre la demandante y [REDACTED]), en el segundo correo, aparece la cuenta de correo electrónico [REDACTED], dirección electrónica con la que la demandante jamás había intercambiado correo alguno, y en la que, a mayor abundamiento, la palabra “comercial” aparece erróneamente (pero voluntariamente) escrita con dos “m” para aparentar la máxima semejanza con la del cliente original de la apelante.

Téngase en consideración que el tiempo transcurrido entre ambos correos (16 horas) facultaba a la demandante a contrastar ambos correos y apereibir estas diferencias.

(ii) Los datos bancarios facilitados por el suplantador (remitente del segundo correo electrónico) contienen múltiples inconsistencias que debieron ser advertidas por el demandante, en particular:

- El Código Swift [REDACTED] facilitado por el suplantador corresponde a [REDACTED] [REDACTED], mientras que el IBAN facilitado corresponde a la entidad bancaria [REDACTED].

Para acreditar que el Código SWIFT pertenece a [REDACTED] [REDACTED] y el IBAN a mi mandante, nos remitimos al Documento n.º 3 y n.º 4 aportados por esta Parte en el acto de la audiencia previa, documentos que han sido obtenidos directamente de internet, y, por tanto, son accesibles a cualquier persona que introduzca en su buscador el código SWIFT y el IBAN indicados.

- La dirección facilitada es manifiestamente fraudulenta, pues la “*calle Gibratal*” no existe; en su caso, en la [REDACTED] no hay ninguna oficina ni de [REDACTED] [REDACTED] por no hablar de lo sospechoso que resulta que la oficina esté situada en una puerta n.º 15, y que a pesar de indicarse que está ubicada en la ciudad de Sevilla, entre paréntesis se indique la ciudad de Valencia.

Es decir, son múltiples los datos que permitían a la parte apelante advertir, con la diligencia exigible a un empresario y antes de realizar ninguna transferencia, que estaba siendo sometido a una estafa informática. Sin embargo, en lugar de comprobar que nada de lo que el suplantador le comunicó tenía sentido, que nada cuadraba con la realidad de la relación habitual que mantenía con su proveedor [REDACTED] se aventuró -sin más- a efectuar las transferencias siguiendo las indicaciones de ese segundo correo electrónico; indicaciones que posibilitaron que esas transferencias llegasen a la cuenta corriente indicada por el suplantador y no a la de [REDACTED]

Y a la evidente e injustificada negligencia demostrada por la Parte actora se suma un nuevo factor que resulta, asimismo, muy relevante: la tremenda dilación injustificada en que incurrió a la hora de notificar su error a su propia entidad bancaria: [REDACTED]

Y es que, tras haber efectuado las dos transferencias por importe total de [REDACTED] € en fecha 18 de octubre de 2019, [REDACTED] no confirmó con [REDACTED] su no recepción, y consecuentemente no empezó a hacer averiguaciones respecto a lo sucedido hasta que transcurrieron 24 días: esto es, hasta el 11 de noviembre de 2019, momento en el que [REDACTED] le comunicó que no habían recibido el importe de las facturas emitidas.

Evidentemente y con motivo de la inactividad de la apelante, no fue hasta el 18 de noviembre de 2019 cuando mi mandante tuvo noticia de que la parte actora había reportado a [REDACTED] que la orden de pago había sido fraudulenta, fecha en que [REDACTED] remitió un correo a mi mandante informando sobre dicha circunstancia.

En dicha fecha, como expusimos en el hecho segundo de la contestación a la demanda, era absolutamente imposible para mi mandante recuperar los fondos erróneamente ingresados por la apelante en la cuenta indicada por el suplantador, por cuanto:

(i) Si bien cada entidad bancaria tiene un plazo distinto para la cancelación inmediata, como regla general, se exige que la rectificación se lleve a cabo a la mayor brevedad posible, ya que el plazo máximo para hacer efectivas las transferencias dentro del sistema SEPA es de un día hábil (artículo 55 del RD 19/2018, de 23 de noviembre).

(ii) En el caso de haberse superado el plazo de un día hábil, la transferencia ya ha adquirido firmeza y es irrevocable. A partir de este momento y durante un plazo de 13 meses desde el adeudo existe la posibilidad de solicitar la retrocesión del importe ingresado, pero para ello, es necesario que la cuenta siga abierta, que existan fondos suficientes y que el beneficiario preste su consentimiento expreso, estos tres requisitos son de necesaria concurrencia durante este período temporal en supuestos en los que, como en el caso que nos ocupa, el error en la transferencia es exclusivamente imputable al ordenante.

(iii) El beneficiario de la cuenta de ingreso dejó de ser titular y cliente de [REDACTED] desde el 21 de octubre de 2019, esto es, cuatro días después de que se ejecutase la orden de pago pues, como todo esto se trataba de una estafa orquestada -al parecer- por quien envió el segundo correo electrónico a la apelante y por quien figuraba como titular de la cuenta abierta en mi representada, tan pronto recibió el dinero lo sacó y canceló la cuenta.

Para acreditar la cancelación de la cuenta y la baja como cliente del beneficiario del IBAN nos remitimos al Documento n.º 2 que aportamos junto a la contestación a la demanda.

En virtud de lo expuesto, puede concluirse que, si la apelante hubiera desplegado la diligencia exigible a un ordenado empresario, hubiera advertido que estaba siendo víctima de una ciberestafa (*phishing*) y no hubiera realizado las dos transferencias por importe de [REDACTED] al IBAN indicado por el suplantador o, tal vez, hubiera podido remediar con la suficiente inmediatez los efectos económicos de las transferencias erróneamente realizadas.

Lo que está fuera de toda duda es que los perjuicios de la suplantación sufrida por [REDACTED] deben ser reclamados exclusivamente al suplantador, siendo inadmisibles que la recurrente pretenda que sea [REDACTED] quien asuma su absoluta negligencia a la hora de llevar a cabo operaciones de pagos corrientes por su actividad, pues, como expondremos a continuación, mi mandante ha cumplido escrupulosamente con sus obligaciones como proveedor de servicios de pago.

SEGUNDA. - De la extensión de las obligaciones de [REDACTED] al ejecutar órdenes de pago. [REDACTED] llevó a cabo una actuación diligente y conforme a Derecho.

Analizada la absoluta falta de diligencia con la que actuó la apelante, se analizarán sucintamente cuales son las alegaciones por medio de la cuales pretende hacer responsable a [REDACTED] de las consecuencias perjudiciales derivadas de su exclusiva *mala praxis* al efectuar un pago corriente propio de su actividad. La apelante incide encarecidamente en que la transferencia ejecutada por esta no se encontraba sujeta al sistema único de servicios de pago instaurado en la Unión Europea a través de la normativa SEPA, sino que esta procedió a formular la orden de pago a través de un sistema paralelo y, dicho sea de paso, inexistente, por el cual la consignación del identificador único (Código IBAN) no es suficiente para que la entidad financiera ejecute la orden a la cuenta identificada.

De este modo, [REDACTED] pretende mitigar su responsabilidad y su absoluta falta de diligencia tergiversando la literalidad de la normativa aplicable al supuesto de autos con el fin de ubicar el relato fáctico de la demanda en un plano normativo favorable a sus intereses.

Sin embargo, dicha pretensión no puede prosperar pues el régimen legal aplicable es el que resulta conforme con el sustrato que lo informa que es la agilidad en la ejecución de transacciones bancarias por medio de códigos de identificación únicos y homogéneos.

2.1. Del espíritu informador del Reglamento n.º 260/2012 del Parlamento Europeo y del Consejo de 14 de marzo de 2012 por el que se establecen requisitos técnicos y empresariales para las transferencias y los adeudos domiciliados en euros.

Como bien apunta la apelante, el Reglamento n.º 260/2012 del Parlamento Europeo y del Consejo de 14 de marzo de 2012 tenía como objetivo principal instaurar un sistema homogéneo en los Estados miembros para fomentar la competitividad de los servicios de pago así como para crear un proceso de ejecución de órdenes de pago homogéneo, tal y como se desprende de su exposición de motivos: *“Un enfoque mucho más sencillo consistiría en que los proveedores de servicios de pago y otras partes solucionen y eliminen los casos en los que una cuenta de pago no se puede identificar inequívocamente mediante un número IBAN determinado. Por consiguiente, deben desarrollarse los medios técnicos necesarios para que todos los usuarios puedan identificar una cuenta de pago inequívocamente mediante su número IBAN.*

*La creación de un mercado integrado de sistemas de pagos electrónicos en euros exige que el procesamiento de las transferencias y los adeudos domiciliados no tropiece con normas empresariales ni obstáculos técnicos.*

[...]

*Si existe más de un sistema de pago para el procesamiento de dichos pagos, esos sistemas de pago deben ser interoperables gracias al recurso a normas internacionales y comunes a la Unión, a fin de que todos los usuarios de servicios de pago y todos los proveedores de servicios de pago puedan gozar de los beneficios de pagos minoristas en euros realizados con absoluta fluidez en toda la Unión. “*

Para materializar de forma definitiva los principios expuestos, la citada norma indica, en su artículo 5, el conjunto de los requisitos que deben reunir las transferencias bajo los criterios unificados: Requisitos de las transferencias y los adeudos domiciliados.

1. Los proveedores de servicios de pago efectuarán transferencias y adeudos domiciliados con arreglo a los siguientes requisitos:

a) deberán utilizar el identificador de cuenta de pago que se especifica en el punto 1, letra a), del anexo para la identificación de las cuentas de pago, independientemente de la ubicación del proveedor de servicios de pago de que se trate;

Y para mayor facilidad, se extracta a continuación el contenido del Anexo relativo a los requisitos técnicos aplicables para la consignación de los datos de conformidad a los cuales se debe ejecutar la orden de pago:

Anexo

#### REQUISITOS TÉCNICOS (ARTÍCULO 5)

1) Además de los requisitos esenciales establecidos en el artículo 5, se aplicarán a las transferencias y los adeudos domiciliados los siguientes requisitos técnicos:

a) el identificador de cuenta de pago a que se refiere el artículo 5, apartado 1, letras a) y c), será el número IBAN; 2) Además de los requisitos especificados en el punto 1, las transferencias estarán sujetas a los siguientes requisitos:

a) los datos a que se refiere el artículo 5, apartado 2, letra a), son los siguientes:

i) nombre del ordenante y/o el número IBAN de su cuenta de pago,

ii) importe de la transferencia,

iii) número IBAN de la cuenta de pago del beneficiario,

iv) nombre del beneficiario, de disponerse del mismo,

v) información sobre el envío, en su caso.

Si partimos del tenor literal del Reglamento y del propio espíritu de esta Norma, se puede concluir que el único dato con relevancia a la hora de examinar la corrección de las órdenes de pago y su ejecución por los proveedores de servicios de pago es el Código identificativo IBAN. Que, como esta Parte ya expuso en la contestación a la demanda, contiene toda la información necesaria para llevar a cabo la orden de pago.

Y es la propia norma, en la relación de los requisitos técnicos del artículo 5, la que determina que la identificación personal del beneficiario podrá consignarse en la orden de pago, si el ordenante dispone de la misma y así lo considera conveniente. Por lo tanto, no es un requisito *sine qua non* para la ejecución de la transferencia, sino una mera conveniencia al arbitrio del ordenante.

Lo que en ningún caso se puede estimar o deducir del tenor literal de la disposición citada es la existencia de un sistema de transferencias paralelo o concurrente al instaurado por el Reglamento que imponga a las entidades la necesidad de examinar unos requisitos adicionales en las órdenes de pago, por muy oportuno que en este caso resulte a la parte apelante con cuyo argumento se vaciaría de contenido el objetivo último de dicha disposición legal.

No se puede pretender estimar la existencia de un sistema de servicios de pago cuyo fin último es la configuración de un código de identificación único a través del cual el conjunto de proveedores de servicios de pago ejecuten de manera homogénea las órdenes de pago de sus clientes, y al mismo tiempo obligar a la totalidad de operadores económicos a analizar minuciosamente cada concepto y cada dato consignado por el ordenante para autorizar la operación en el escueto plazo de 1 días hábil, reteniendo mientras tanto los fondos ajenos. Dicha interpretación entra en contradicción directa con los artículos 4.3 del Reglamento n.º 260/2012 del Parlamento Europeo y del Consejo de 14 de marzo de 2012 y 58 del Real Decreto-ley 19/2018, de 23 de noviembre, y sí supondría un conducta bancaria negligente y sancionable.

En definitiva, no ha existido por [REDACTED] infracción alguna del Reglamento n.º 260/2012 del Parlamento Europeo y del Consejo de 14 de marzo de 2012, puesto que éste ha sido absolutamente cumplido por mi mandante; conclusión que ha sido alcanzada también por el Juzgador *a quo* quien, ha estimado correcta la aplicación íntegra de la Real Decreto-ley 19/2018, de 23 de noviembre, disposición de trasposición interna y por lo tanto, vía a través de la cual el contenido del Reglamento se ha materializado en nuestro país.

2.2. De la normativa interna destinada la trasposición del sistema de servicios de pago europeo SEPA y de su cumplimiento por parte de [REDACTED].

El sistema de servicios de pago SEPA fue introducido en nuestro ordenamiento jurídico mediante el Real Decreto-ley 19/2018, de 23 de noviembre, citado ya por esta Parte en la contestación a la demanda. Dicha norma identifica claramente el ámbito de responsabilidad asumible por las entidades financieras y proveedoras de los servicios de pago, y para ello, debemos acudir a su artículo 59:

1. Cuando una orden de pago se ejecute de acuerdo con el identificador único, se considerará correctamente ejecutada en relación con el beneficiario especificado en dicho identificador.

2. Si el identificador único facilitado por el usuario de servicios de pago es incorrecto, el proveedor no será responsable, con arreglo al artículo 60, de la no ejecución o de la ejecución defectuosa de la operación de pago.

No obstante, el proveedor de servicios de pago del ordenante se esforzará razonablemente por recuperar los fondos de la operación de pago. El proveedor de servicios de pago del beneficiario cooperará en estos esfuerzos también comunicando al proveedor de servicios de pago del ordenante toda la información pertinente para el cobro de los fondos.

En caso de que no sea posible recobrar los fondos con arreglo al párrafo primero, el proveedor de servicios de pago del ordenante facilitará al ordenante, previa solicitud por escrito, toda la información de que disponga que sea pertinente para que el ordenante interponga una reclamación legal a fin de recuperar los fondos.

3. Cuando el usuario de servicios de pago facilitara información adicional a la requerida por su proveedor para la correcta iniciación o ejecución de las órdenes de pago, el proveedor de servicios de pago únicamente será responsable, a los efectos de su correcta realización, de la ejecución de operaciones de pago de acuerdo con el identificador único facilitado por el usuario de servicios de pago.

Como bien expone la Sentencia recurrida, la responsabilidad de las entidades proveedoras de servicios de pago se limita únicamente a ejecutar las órdenes conforme a la información que se contiene en el identificador único IBAN y que debe ser determinado correctamente por el ordenante, sin que sea exigible que éstas comprueben cada dato adicional que figura en la transferencia, ya que estos otros datos solo constituyen información adicional dirigida a informar beneficiario de la orden de pago.

Así lo especificó el Banco de España, en su Memoria de Reclamaciones del año 2018, emitida por el Departamento de Conducta de Mercado y Reclamaciones:

*“El identificador único consiste en una combinación de letras, números o signos especificados por el proveedor de servicios de pago al usuario de dichos servicios, que este último debe proporcionar a fin de identificar de forma inequívoca al otro usuario del servicio de pago, a su cuenta de pago en una operación de pago o a ambos, y que vendría dado por el número de cuenta (IBAN) facilitado para la ejecución de la orden de pago.”*

*“La normativa de servicios de pago tampoco establece el deber de las entidades de comprobar que el nombre del beneficiario se corresponde con el del titular del número de cuenta de destino de la transferencia ni otros datos adicionales, más allá de la coincidencia del IBAN beneficiario con el indicado en la orden de pago.”*

Y así reiteró en su Portal del Cliente Bancario:

*“En consecuencia, los demás datos introducidos en la orden de transferencia (entre ellos, el concepto) son mensajes destinados al beneficiario de los fondos, no a la entidad.”* Es así como una vez recibida la orden de pago a favor del beneficiario identificado a través del IBAN, la responsabilidad de las entidades financieras se limita a:

– Ejecutar la orden de pago a favor del beneficiario indicado a través del identificador único IBAN, abonando el importe de la transferencia en dicha cuenta dentro del plazo máximo de un día hábil. (Artículo 55.1 Real Decreto-ley 19/2018, de 23 de noviembre).

El proveedor de servicios de pago del beneficiario no deberá retener los fondos objeto de transferencia sin que medie causa justificada de fraude o *mala praxis* probada por el ordenante, so pena de asumir la responsabilidad derivada de la falta de ejecución. (Artículo 58.1 y artículo 60 del Real Decreto-ley 19/2018, de 23 de noviembre).

Ni, por supuesto, puede rechazar la orden de pago recibida del proveedor de servicios de pago del ordenante, única entidad capacitada para rechazar la ejecución. (Artículo 51.2 del Real Decreto-ley 19/2018, de 23 de noviembre).

– En el caso de constar un error en el código de identificador único IBAN declarado por el ordenante, el proveedor del servicio de pago solo deberá colaborar en la recuperación de los fondos,



siempre que conste el consentimiento del titular de la cuenta de ingreso y en ésta exista liquidez suficiente para aplicar el adeudo.

Las cuestiones apuntadas son los únicos parámetros que es necesario evaluar para concluir si, en este caso, [REDACTED] desarrolló su actuación ajustándose plenamente a las exigencias legales y protocolarias -como así lo ha entendido la sentencia recurrida- o si, por el contrario, no lo hizo.

Concluye la sentencia de primera instancia que son hechos probados los siguientes:

- El 18 de octubre de 2019, se ejecutó la transferencia a favor de una cuenta erróneamente identificada por el ordenante.
- El 11 de noviembre de 2019, el ordenante puso de manifiesto el error y reclamó la retrocesión de los fondos a su entidad bancaria; [REDACTED].
- El 13 de noviembre de 2019, tras recibir la comunicación del error, [REDACTED] informó de la cancelación de la cuenta de ingreso; cancelación que se había producido el 21 de octubre 2019.

La comunicación tardía del error unida a que la cancelación de la cuenta donde se ordenó por la apelante el ingreso se produjo tan solo 4 días después de haberse producido la transferencia, fueron las circunstancias que imposibilitaron materialmente que [REDACTED] recabase el consentimiento del beneficiario y que pudiese retrotraer la transferencia a favor del ordenante. Un consentimiento (el del beneficiario de la operación) que, por otra parte, jamás se hubiese obtenido por ser intrínseco a la propia estafa sufrida por la apelante.

Encontrándonos en este punto de los sucesos, la actuación lógica de la parte actora habría sido dirigir a [REDACTED] un escrito informando de la eventualidad sucedida para que esta pusiese a disposición de la ordenante, la información necesaria para proceder a la reclamación legal pertinente a fin de recuperar los fondos, apropiados por el titular de la cuenta bancaria de ingreso y no por [REDACTED] Artículo 59.2 del RD).

Sin embargo, en lugar de dirigir una comunicación a mi representada recabándole la información necesaria para interponer la acción penal frente a quien ha estafado a la apelante y frente al titular de la cuenta en la que se ingresaron los fondos -quien se los ha apropiado- (que no ha sido [REDACTED]) se interpone frente a mi representada una acción de responsabilidad extracontractual para tratar de imputarle unas obligaciones legales que a resultas de la normativa aplicable no son exigibles y para tratar de que frente a ella se derive una consecuencia económica que únicamente debe sufrir la apelante, al ser quien ha sido completamente negligente en su actuar.

Se recuerda a la Sala que, como concluye el Juzgador de instancia, [REDACTED] ejecutó una orden de pago de conformidad con la única información que debe considerar a la hora de prestar sus servicios como proveedora de servicios pagos y posteriormente, informó a la ordenante de la imposibilidad de recobrar los fondos transferidos al haber sido cancelada la cuenta de ingresos. Mi representada, por tanto, ha realizado correctamente cualquier actuación que le corresponde como proveedora de servicios de pago.

Por último, y con respecto de los artículos citados por la apelante para fundamentar la responsabilidad de [REDACTED] hay que señalar que:

- El artículo 21.1 a) del Real Decreto-ley 19/2018, de 23 de noviembre, regula la obligación del proveedor del servicio de pago del ordenante (en este caso, el [REDACTED]) de mantener los fondos de los usuarios de los servicios identificados y separados hasta su transferencia.
- El artículo 56 del Real Decreto-ley 19/2018, de 23 de noviembre, regula el proceso de puesta disposición de los fondos a favor de beneficiarios sin cuentas de pago abiertas en el proveedor de servicios, complementando la regulación del artículo 55 del mismo cuerpo legal, relativo a las operaciones de pago a una cuenta de pago. 2.3. Del criterio jurisprudencial aplicable al supuesto de

hecho partiendo de la interpretación dado por el TJUE de las bases configuradoras del sistema único SEPA.

Por lo tanto, ninguna de las disposiciones legales citadas en el recurso de apelación regula el supuesto que nos ocupa, que queda subsumido plenamente por lo dispuesto en el artículo 59 del Real Decreto-ley 19/2018, de 23 de noviembre, y por el que [REDACTED] queda eximida de cualquier responsabilidad al haberse consignado por la apelante un código IBAN erróneo. La delimitación de la responsabilidad que se ha perfilado hasta ahora y que ha sido apreciada íntegramente por el Juzgado *a quo*, viene confirmada plenamente por los Tribunales, tanto comunitarios como nacionales.

A estos efectos cabe citar de nuevo la Sentencia del Tribunal de Justicia de la Unión Europea (Sala Décima), asunto C-245/2018, de 21 de marzo de 2019, que considera que:

*“En el presente asunto, resulta obligado hacer constar que los términos literales del artículo 74, apartado 2, párrafo primero, de la Directiva 2007/64, donde solo se utiliza la expresión «proveedor de servicios de pago», no establecen distinción alguna entre los diferentes proveedores de servicios de pago. Por tanto, atendiendo a esos términos literales, la limitación de la responsabilidad que esta disposición establece se aplica a todos los proveedores que intervienen en la operación, y no únicamente a uno de ellos.*

*Además, la interpretación del artículo 74, apartado 2, de la Directiva 2007/64 expuesta en el apartado 25 de la presente sentencia se ve corroborada igualmente por los objetivos de esta Directiva. En efecto, es preciso señalar que entre dichos objetivos figuran, por una parte, el tratamiento integrado y automatizado de las operaciones, según el considerando 40 de la Directiva, y, por otra parte, la mayor eficiencia y la rapidez de los pagos según su considerando 43. Pues bien, estos objetivos de tratamiento automatizado y de rapidez de los pagos encuentran mejor sustento en una interpretación de dicha disposición que limite la responsabilidad tanto del proveedor de servicios de pago del ordenante como del proveedor de servicios de pago del beneficiario, de modo que ambos proveedores se vean dispensados de la obligación de comprobar si el identificador único facilitado por el usuario de servicios de pago corresponde en efecto a la persona designada como beneficiario.”*

En desarrollo de la normativa europea y como medio para delimitar claramente los márgenes de la responsabilidad imputable a los proveedores de servicios de pago, debemos citar la Sentencia de la Audiencia Provincial de Zaragoza (Sección 4ª) n.º 30/2020, de 31 de enero 2020 (Rec. 339/2019):

*“En cuanto a la diligencia exigible en general en el ámbito bancario, como se alega en el recurso, no es solo la de un buen padre de familia, sino la que corresponde a un comerciante experto, por lo cual se le exige un cuidado especial en sus funciones (st TS 29-3-2007 recurso n.º .299/2000).*

*Ahora bien, por el hecho origen o desencadenante del daño, no se puede prescindir de la Ley de Servicios de Pagos, cuyo objeto es la regulación de los servicios de pago prestados con carácter profesional, los derechos y obligaciones tanto de los usuarios como de los proveedores de los mismos. Conforme a las definiciones del art 2 de la Ley 16/2009 de 13 de noviembre, apartado 21, el identificador único es una combinación de letras, números o signos especificados por el proveedor de servicios de pago al usuario de dichos servicios, que este último debe proporcionar a fin de identificar de forma inequívoca al otro usuario del servicio de pago, a su cuenta de pago en una operación de pago o a ambos. El art 44 regula la responsabilidad en el caso de identificadores únicos incorrectos.*

*Según esa regulación, el identificador único, formado por letras o números, sirve para identificar de forma inequívoca al otro usuario o a su cuenta de pago o a ambos. **Y la obligación de la entidad receptora de la orden no se extiende a comprobar que el beneficiario coincide con quien aparece como titular del número de cuenta indicada en la transferencia ni aún cuando se añadan más datos adicionales. La ejecución de la orden es correcta solo en función de su correspondencia con el identificador único indicado.***

*La ST TJUE de 21-3-2019, asunto C-245/28, en el que también se indicaba el beneficiario de la orden de pago, señala, en relación a la Directiva 2007/64/CE de 13 de noviembre de 2007, que el tratamiento automatizado de las operaciones, su rapidez y eficiencia son los objetivos que justifican la limitación de responsabilidad tanto en el proveedor de servicios de pago del ordenante como del*

beneficiario, de modo que ambos proveedores se ven dispensados de la obligación de comprobar si el identificador único facilitado por el usuario de servicios de pago corresponde en efecto a la persona designada como beneficiario. Según esta resolución, se exceptiona a los proveedores de mayores comprobaciones.

Por tanto, la orden se llevó a cabo mediante el sistema de identificador único, sin obligación por parte de la entidad de comprobar que tenía correspondencia con el beneficiario designado, según la Ley de Servicios de Pago. Por ello no es posible apreciar responsabilidad en cuanto a la tramitación o a la ejecución de la orden de pago, siendo esta la causa del ingreso del dinero en la entidad demandada.

En el mismo sentido resuelve la Sentencia de la Audiencia Provincial de Zaragoza (Sección 4ª) n.º 87/2019, de 25 de marzo de 2019 (Rec. 15/2019):

*“En nuestro caso, de conformidad con el citado precepto, convenimos que la orden de pago se ejecutó de acuerdo con el identificador único (IBAN). De conformidad con el número 3 del citado precepto, el proveedor de los servicios de pago únicamente es responsable de la ejecución de operaciones conformes con el identificar único, aunque se facilite información adicional. El término "proveedor de los servicios de pago" a que refiere el número 3 del artículo 44 se refiere al ordenante y al receptor, puesto que el número 2 distingue "servicios de pago del ordenante" y el número 3 no hace distinción alguna. Esta tesis viene reforzada por la Memoria de Reclamaciones del Banco de España de 2016, en cuya página 250 refiere, a propósito del artículo 44 LSP, que "en el Expediente NUM002 no se apreció mala práctica bancaria por el abono de una transferencia por la Agencia Tributaria que se abonó en la cuenta correspondiente al identificador único que el ordenante había indicado, aunque el beneficiario de aquélla no se correspondiera con el titular de la cuenta".*

*Dice la página 254 de la Memoria:*

*"Por lo que respecta a los errores cometidos en la ejecución de órdenes de pago iniciadas por el ordenante, la LSP establece, en su artículo 45.1, el régimen de responsabilidad aplicable: cuando una orden de pago se efectúe de acuerdo con el identificador único (IBAN) consignado por el ordenante, se considerará correctamente ejecutada. Hasta el 1 de febrero de 2016, adicionalmente, podía ser requerido el BIC, código que identifica a la entidad del beneficiario de la transferencia. Es importante recordar en este punto que la transferencia se dirige a un número de IBAN de forma automática, sin ulterior comprobación por los proveedores de servicios de pago, ni del ordenante, ni del beneficiario. Igualmente, conviene recordar que los demás datos consignados en la orden de transferencia (entre ellos, el concepto consignado en esta) son mensajes destinados al beneficiario de los fondos, y no a la entidad. Por lo tanto, si el ordenante pretende hacer imputación de pago o cursar alguna instrucción para la entidad beneficiaria sobre los fondos transferidos, deberá remitir a dicha entidad comunicación ajena a la misma orden de transferencia y fuera del canal automático de compensación interbancario, por correo físico, electrónico o presencialmente, no sirviendo como instrucción el dato consignado en el campo "concepto" de la transferencia a estos efectos". Sobre la base de esta normativa y la interpretación que de ella se efectúa en la Memoria, convenimos que ninguna responsabilidad puede achacarse a la entidad demandada, debiendo, por lo tanto, perecer el recurso de apelación."*

Y a lo meros efectos ilustrativos y para evitar una posible reiteración de los fundamentos de derecho que ya constan alegados por esta Parte en este proceso, citamos la Sentencia de Audiencia Provincial de Toledo (Sección 1ª) n.º 141/2019, de 23 de octubre de 2019 (Rec. 572/2017) y la Sentencia de la Audiencia Provincial de Zaragoza (Sección 5ª) n.º 332/2019, de 17 de abril de 2019 (Rec. 1148/2018). En conclusión, no cabe más que apreciar que [REDACTED] actuó en todo momento de conformidad con las obligaciones que le eran exigibles, ejecutando la orden de pago recibida por [REDACTED] de acuerdo con el Código identificador único que había sido referenciado por el ordenante, coincidiendo éste con el código de una cuenta abierta en su seno, sin que se pueda derivar de dicha actuación una falta de diligencia o actuar no conforme a la normativa aplicable; máxime cuando el error en la identificación de la cuenta y la dilación injustificada en la comunicación de dicha incidencia es únicamente imputable a la mercantil ordenante y ahora apelante [REDACTED]

Terminaba solicitando que, previos los trámites legales, se **desestimara íntegramente el Recurso de Apelación interpuesto de contrario, confirmando íntegramente la Sentencia 201/2020, de 2 de diciembre de 2020.**

Y todo ello, con expresa imposición de las costas de esta alzada a la parte recurrente, de conformidad con lo dispuesto por los **artículos 394 y 397 de la LEC.**

**CUARTO.-** Recibidos los autos por este Tribunal, se señaló para deliberación y votación el día 17 de Mayo de 2021, en el que tuvo lugar.

### FUNDAMENTOS DE DERECHO

Se aceptan los de la resolución impugnada, sólo en cuanto no se opongan a los de ésta.

**PRIMERO.-** La sentencia de instancia se dictó tras la Audiencia Previa, en la que, tras valorarse los documentos aportados, las partes manifestaron que se trataba de una cuestión jurídica a resolver en sentencia, sin que existiera contradicción acerca de los hechos.

La sentencia fijó en los siguientes términos los hechos sostenidos por una y otra parte en los antecedentes de hecho de la sentencia:

*“PRIMERO- Por la representación de [REDACTED] formuló en fecha 22 de abril de 2.020 demanda mediante la que solicitaba de [REDACTED] el abono de 15.814,59€. Ello como consecuencia de una actuación irregular de [REDACTED], que, recibiendo dos órdenes de transferencia a un cliente de [REDACTED] por [REDACTED] €, realizó la misma pese a no coincidir el nombre del titular de la cuenta con el designado para el beneficiario.*

*SEGUNDO- Por [REDACTED] se contestó la demanda rechazando las peticiones efectuadas por [REDACTED], alegando que la citada entidad tenía la obligación de dar curso a la transferencia recibida pese a que no existiera coincidencia entre el número de cuenta y el nombre del titular de la misma.”*

Y desestimó la pretensión indemnizatoria contenida en la demanda razonando en el fundamento jurídico primero que:

*“PRIMERO- Planteado el supuesto de la posible responsabilidad de una entidad bancaria por haber aceptado la realización de un pago, cuando el número del IVAN no coincidía con el nombre del titular de la cuenta, se hace forzoso acudir a la Ley 16/2009, de 13 de noviembre, de servicios de pago, cuyo artículo 59, enclavado dentro del Título Tercero, Capítulo Tercero, Sección Tercera, dedicada a la responsabilidad, establece:*

*Artículo 59. Identificadores únicos incorrectos.*

*1. Cuando una orden de pago se ejecute de acuerdo con el identificador único, se considerará correctamente ejecutada en relación con el beneficiario especificado en dicho identificador.*

*2. Si el identificador único facilitado por el usuario de servicios de pago es incorrecto, el proveedor no será responsable, con arreglo al artículo 60, de la no ejecución o de la ejecución defectuosa de la operación de pago.*

*No obstante, el proveedor de servicios de pago del ordenante se esforzará razonablemente por recuperar los fondos de la operación de pago. El proveedor de servicios de pago del beneficiario cooperará en estos*

*esfuerzos también comunicando al proveedor de servicios de pago del ordenante toda la información pertinente para el cobro de los fondos.*

*En caso de que no sea posible recobrar los fondos con arreglo al párrafo primero, el proveedor de servicios de pago del ordenante facilitará al ordenante, previa solicitud por escrito, toda la información de que disponga que sea pertinente para que el ordenante interponga una reclamación legal a fin de recuperar los fondos.*

*De haberse convenido así en el contrato marco, el proveedor podrá cobrar gastos al usuario del servicio de pago por la recuperación de los fondos.*

*3. Cuando el usuario de servicios de pago facilitara información adicional a la requerida por su proveedor para la correcta iniciación o ejecución de las órdenes de pago, el proveedor de servicios de pago únicamente será responsable, a los efectos de su correcta realización, de la ejecución de operaciones de pago de acuerdo con el identificador único facilitado por el usuario de servicios de pago.*

*Tal norma deja claro que es obligación del banco efectuar el pago a la persona o entidad titular de la cuenta designada por el número de identificación único, debiendo cuidar el ordenante de facilitar el número correcto, so pena de sufrir las consecuencias derivadas del error cometido al designar la cuenta. Ello sin perjuicio del deber de colaboración establecido por la entidad bancaria para recuperar el dinero dispuesto en la operación erróneamente realizada.*

*Ello llevado al caso de autos significa que, habiendo realizado la entidad demandada el pago al titular de la cuenta designada por el número de identificación único designado, no se considera que haya cometido una actuación imprudente ni carente de diligencia de la que deba responder. Sin perjuicio de las acciones de recuperación que pudieran haber estado en su mano.*

*Por lo que se refiere al despliegue de tales actividades, deberemos señalar como la comunicación del error por parte de la actora se hace transcurridos 24 días del pago, habiéndose cancelado ya la cuenta por el beneficiario, por lo que nada pudo hacer para recobrar el dinero dispuesto, no considerándose que haya existido incumplimiento del deber de colaboración.*

*Según lo expuesto cabe concluir que no ha existido ninguna actuación irregular de [REDACTED], la cual no ha incumplido ninguna de las obligaciones legales impuestas a la misma, por lo que procederá desestimar la acción responsabilidad extracontractual interpuesta contra la misma.”*

**SEGUNDO.**- Frente a la decisión del Juzgado, recurre la parte demandante, sosteniendo, en esencia, que su responsabilidad deriva de no haber comprobado que el nombre del destinatario no coincidiría con el del titular de la cuenta destino; que si ello se hubiera detectado, no habría tenido lugar la transferencia, y que, por ello, se derivaría la obligación de restitución de lo defraudado por un tercero de la propia entidad bancaria.

Por el contrario, la parte apelada comparte los razonamientos de la sentencia recurrida, que sostiene haber cumplido con sus obligaciones y atribuye a la negligencia inicial de la demandante, la orden de transferir determinados fondos a una cuenta que no correspondía con su proveedor, y otra falta de diligencia al tardar más de veinte días en comunicarle que se había producido un error en la designación de la cuenta, lo que imposibilitó la retroacción de fondos, debido a la cancelación de la cuenta de destino a los cuatro días de la transferencia, y al haber ofrecido a la parte demandante toda la colaboración que le pudo brindar sobre el causante del engaño que sufrió por correo electrónico, y le indujo a efectuar las transferencias.

La cuestión radica en la consideración del carácter “esencial” o no de la indicación del destinatario, como elemento definidor de la posible diligencia de la entidad bancaria, pues si bien es cierto que la normativa europea que invoca la parte apelada hace referencia a los datos que deben consignarse por el ordenante de la transferencia, refiriendo como

básicos el IBAN, y en cuento al destinatario, lo deja como “optativo”, en su caso... ello no puede llevarnos a concluir que esté exenta por ello la entidad bancaria de comprobar la concordancia de titularidad del destinatario, con la cuenta corriente a que se refiere el IBAN facilitado.

En este caso que se nos somete, el IBAN reflejado en las órdenes de transferencia era incorrecto, y ello fue debido a las circunstancias recogidas detalladamente en la sentencia de instancia, y las actuaciones de un tercero para inducir a error, y efectuar dos transferencias a una cuenta que no correspondía al proveedor de [REDACTED], y que se canceló al poco de haberse ingresado las cantidades transferidas. Responsabiliza la entidad bancaria del perjuicio sufrido al “ordenante”, entendiéndolo que de haber sido diligente, no se habría sufrido el daño, o se habría podido recuperar.

Al respecto, encontramos, en casos análogos, soluciones distintas en la jurisprudencia. Así en la línea adoptada por el Juzgado,

Así la La Roj: SAP Z 1114/2019 - ECLI:ES:APZ:2019:1114, de 25 de marzo de 2019, en la que supuesto de hecho era que

*“La actora, desconociendo la suplantación llevada a cabo por el hacker, a través de la Caja Rural de Aragón S.C.C., realizó, en fecha de 26 de enero de 2017, una primera transferencia bancaria a través del sistema SEPA (Single Euro Payments Area), por importe de 11.949 euros en la cuenta que se le había facilitado, convencida de que era RHENUS SVORIS, UAB quien había dado la orden de modificarla. GRUPAJES EUROPEOS, al efectuar la transferencia, indicó expresamente cual era el nombre del beneficiario, haciendo constar que era RHENUS SVORIS, UAB, nombre que, como posteriormente se pudo comprobar, no coincidía con el titular de la cuenta abierta en UNICREDIT, sin que nadie le advirtiera de este hecho en ningún momento.*

*Con posterioridad, en fecha 13 de febrero de 2017, realizó otra transferencia por la suma de 48.048,93 euros. Del mismo modo que la anterior, al efectuar la transferencia indicó expresamente cual era el nombre del beneficiario, haciendo constar que era RHENUS SVORIS, UAB.*

*En los días posteriores entre el 21 y 27 de febrero, recibieron una serie de correos de Dña. Isidora indicando que no tenía constancia de la recepción de ninguna de ellas.*

*Sin embargo, el 1 de marzo de 2017, el hacker volvió a suplantar la identidad del proveedor, confirmando la recepción de las transferencias e indicando que quedaban a la espera del nuevo pago por el resto de servicios para el próximo 15 de marzo. La demandante el 15 de marzo de 2017 realizó una nueva transferencia por la suma de 54.932,57 euros en la misma cuenta bancaria que el hacker con anterioridad le había indicado. De nuevo, al realizar la transferencia indicó expresamente cual era el nombre del beneficiario, haciendo constar que era RHENUS SVORIS, UAB.*

*El 21 de marzo RHENUS SVORIS les comunicó que no habían recibido los pagos de los meses de enero a marzo de 2017, siendo este el momento en el que GUPAJES EUROPEOS advirtió por primera vez el fraude cometido por el hacker, por un importe total de 114.930,50 euros.*

*La demandante consideró que desde la entrada en vigor del SEPA, en febrero de 2014, se ha vendido como un sistema por el que los clientes de las entidades bancarias se beneficiarían de unos procedimientos bancarios de pago más seguros e iguales para operaciones entre los países adheridos, en este caso la entidad bancaria receptora de las transferencias no ha velado porque esto se cumpliera. Tras el descubrimiento del fraude la demandante presentó denuncia el 27 de marzo de 2017 ante la Guardia Civil que se amplió el 31 de marzo.*

*La demandante afirmó que UNICREDIT no tuvo la mínima diligencia en comprobar que el beneficiario de la transferencia no coincidía con el titular de la cuenta bancaria.*

***La sentencia de primera instancia desestimará la acción. Consideró aplicable la legislación española, y, en síntesis, sobre la base del artículo 44 de la Ley 16/2009 de Servicios de Pago, razonando que lo único que debía comprobar el Banco demandado es el identificador único especificado por el***

ordenante, (IBAN desde la entrada en vigor de SEPA), y verificar que ese número se correspondía con el de la cuenta en que se ingresaban los fondos.

**TERCERO** .- En cuanto al recurso formulado por GRUPAJES EUROPEOS, insiste en la actuación negligente de la demandada, al no comprobar que el titular de la cuenta bancaria no coincidía con el beneficiario de la misma.

*El artículo 44 de la Ley de Servicios de Pago establece lo siguiente:*

*1. Cuando una orden de pago se ejecute de acuerdo con el identificador único, se considerará correctamente ejecutada en relación con el beneficiario especificado en dicho identificador.*

*2. Si el identificador único facilitado por el usuario de servicios de pago es incorrecto, el proveedor no será responsable de la no ejecución o de la ejecución defectuosa de la operación de pago.*

*No obstante, el proveedor de servicios de pago del ordenante hará esfuerzos razonables por recuperar los fondos de la operación de pago.*

*De haberse convenido así en el contrato marco, el proveedor podrá cobrar gastos al usuario del servicio de pago por la recuperación de los fondos.*

*3. Cuando el usuario de servicios de pago facilitara información adicional a la requerida por su proveedor para la correcta ejecución de las órdenes de pago, el proveedor de servicios de pago únicamente será responsable, a los efectos de su correcta realización, de la ejecución de operaciones de pago conformes con el identificador único facilitado por el usuario de servicios de pago.*

*En nuestro caso, de conformidad con el citado precepto, convenimos que la orden de pago se ejecutó de acuerdo con el identificador único (IBAN). De conformidad con el número 3 del citado precepto, el proveedor de los servicios de pago únicamente es responsable de la ejecución de operaciones conformes con el identificar único, aunque se facilite información adicional. El término "proveedor de los servicios de pago" a que refiere el número 3 del artículo 44 se refiere al ordenante y al receptor, puesto que el número 2 distingue "servicios de pago del ordenante" y el número 3 no hace distinción alguna.*

*Esta tesis viene reforzada por la Memoria de Reclamaciones del Banco de España de 2016, en cuya página 250 refiere, a propósito del artículo 44 LSP, que*

*"en el Expediente NUM002 no se apreció mala práctica bancaria por el abono de una transferencia por la Agencia Tributaria que se abonó en la cuenta correspondiente al identificador único que el ordenante había indicado, aunque el beneficiario de aquella no se correspondiera con el titular de la cuenta".*

*Dice la página 254 de la Memoria:*

*"Por lo que respecta a los errores cometidos en la ejecución de órdenes de pago iniciadas por el ordenante, la LSP establece, en su artículo 45.1, el régimen de responsabilidad aplicable: cuando una orden de pago se efectúe de acuerdo con el identificador único (IBAN) consignado por el ordenante, se considerará correctamente ejecutada. Hasta el 1 de febrero de 2016, adicionalmente, podía ser requerido el BIC, código que identifica a la entidad del beneficiario de la transferencia. Es importante recordar en este punto que la transferencia se dirige a un número de IBAN de forma automática, sin ulterior comprobación por los proveedores de servicios de pago, ni del ordenante, ni del beneficiario. Igualmente, conviene recordar que los demás datos consignados en la orden de transferencia (entre ellos, el concepto consignado en esta) son mensajes destinados al beneficiario de los fondos, y no a la entidad. Por lo tanto, si el ordenante pretende hacer imputación de pago o cursar alguna instrucción para la*

*entidad beneficiaria sobre los fondos transferidos, deberá remitir a dicha entidad comunicación ajena a la misma orden de transferencia y fuera del canal automático de compensación interbancario, por correo físico, electrónico o presencialmente, no sirviendo como instrucción el dato consignado en el campo "concepto" de la transferencia a estos efectos".*

*Sobre la base de esta normativa y la interpretación que de ella se efectúa en la Memoria, convenimos que ninguna responsabilidad puede achacarse a la entidad demandada, debiendo, por lo tanto, perecer el recurso de apelación."*

En el mismo sentido la sentencia de la Audiencia Provincial de Zaragoza de 31/01/2020 Roj: SAP Z 470/2020 – ECLI:ES:APZ:2020:470.

Por el contrario, en caso de divergencia entre el destinatario, y el titular de la cuenta IBAN consignada en la orden, adoptan una solución distinta varias sentencias:

La sentencia de la AP de Córdoba Roj: SAP CO 80/2015 - ECLI:ES:APCO:2015:80 de 23 de febrero de 2015, invocada por la parte recurrente, en que se adoptó la solución distinta, razonando que:

*"CUARTO.- Sobre dicha base jurídica, a criterio de esta Sala, resulta determinante para resolver si la sentencia de instancia incurre en los errores de apreciación probatoria en que la parte apelante sustenta su recurso, que aunque el propio ordenante, el ayuntamiento, sufrió equivocación en la designación de la cuenta de destino de la transferencia, sin embargo consignó acertadamente los datos de identificación del destinatario, que no era el efectivo titular de dicha cuenta, sino " DIRECCION000, C.B.", del que además se facilitaba su NIF y su domicilio, que no coincidían en modo alguno con el de dicho titular, hasta el punto de que "Toros Califa, S.L." tiene su domicilio en Fuente Palmera (Córdoba), si bien en sus contratos con "Unicaja" consta un domicilio en Córdoba, y " DIRECCION000, C.B." lo tiene en Quintana de la Serena (Badajoz). Por tanto, en contra de lo que se sostiene en el recurso de apelación, la orden de pago no se llevó a cabo mediante el sistema de "identificador único", en los términos del artículo 2.21 de la citada Ley 16/2009, de Servicios de Pago, puesto que junto con la identificación de la cuenta de destino, también se incluyeron los datos de nombre y domicilio del beneficiario. Es decir, se facilitaron también datos adicionales distintos a los de los dígitos de la cuenta, y esta divergencia en los datos (uno incorrecto y otro correcto) es trascendental, pues determina la obligación de la entidad bancaria apelante de comprobar la identidad de la destinataria de los fondos, antes de permitir su disposición, ya que precisamente por la presencia de tales datos adicionales, su diligencia no se agotaba con la comprobación del número de cuenta. Sobre esta base fáctico-jurídica, aunque hubo un error parcial achacable al ordenante, quien tuvo la responsabilidad eficiente en lo sucedido fue la entidad apelante, puesto que disponiendo de otros datos, tan determinantes a efectos identificadores como nombre del titular de la cuenta y domicilio, no hizo una comprobación somera que hubiera bastado para advertir el error, o como mínimo que había algo que no era correcto, dada la discrepancia entre uno y otros datos (número de cuenta por un lado, y nombre y domicilio por otro); pero en vez de eso, seguramente en su afán de cubrir las posiciones deudoras que mantenía el destinatario aparente de la transferencia, no reparó en la incongruencia de las menciones reseñadas en la orden de transferencia, no realizó comprobación alguna al respecto y dispuso de los fondos, ya que no se limitó a ponerlos a disposición de la beneficiaria aparente, sino que se apresuró a aplicarlos en su propio interés. Debiendo tenerse en cuenta que en su calidad de profesional del crédito, le es exigible un estándar más alto de diligencia y, por tanto, de responsabilidad, ya que "la entidad bancaria no desplegó toda la diligencia exigible al buen comerciante en el sector del tráfico de que se trata" ( Sentencia de la Sala 1ª del Tribunal Supremo de 16 de diciembre de 2011 ).*

*QUINTO.- Lo expuesto sobre la responsabilidad de la entidad de crédito recurrente es congruente con lo previsto en el artículo 4:202 de los Principios of European Tort Law, que hace responsable al empresario de todo daño causado por un defecto habido en la actividad de la empresa y define el defecto*



*como toda desviación con respecto a los estándares que son razonablemente exigibles a la empresa o a sus productos o servicios. Es más, la distribución de responsabilidades que se hace en la sentencia apelada y ahora se confirma también se justifica desde el punto de vista de un análisis económico del derecho, puesto que la confianza es la base del sistema financiero y un activo que preservan los proveedores y buscan o exigen los clientes al contratar y utilizar un sistema de transferencia electrónica como el examinado, que compensa los riesgos con las ventajas de la comodidad y la agilidad. Si a ello unimos que, además, concurren plenamente los requisitos de la figura extracontractual del cobro de lo indebido: entrega de cosa o cantidad no debida en la creencia que se está obligado a hacerlo y error por parte de quien hizo el pago ( Sentencias del Tribunal Supremo de 26 de diciembre de 1995 , 31 de mayo de 2006 , 13 de marzo de 2007 y 30 de julio de 2010 ), resultan de aplicación las previsiones de los artículos 1.895 , 1.896 y 1.900 del Código Civil ; incluyendo el pago de intereses, que aunque la sentencia residencia en los artículos 1.100 , 1.101 , 1.106 y 1.108 del Código Civil , realmente tiene su fundamento en el citado artículo 1.896 del mismo Código , pues desde el momento que la entidad recurrente omitió la diligencia exigible en la recepción de la transferencia y acabó aplicando los fondos en su propio beneficio, a fin de cubrir deudas de un tercero que no era el acreedor legítimo del pago, actuó de mala fe a estos efectos. Razones todas por las que, no apreciándose los errores de valoración probatoria que se denuncian en el recurso de apelación y desestimando los motivos de apelación numerados como primero a séptimo, debe confirmarse la sentencia apelada.”*

En similar sentido, la Roj: SAP M 6576/2015 - ECLI:ES:APM:2015:6576, de 23 de abril de 2015 razonó que:

*“En relación a la diligencia exigible a las entidades bancarias la jurisprudencia del Tribunal Supremo, Sala Primera, viene declarando desde la sentencia de 15 de julio de 1988 que "la diligencia exigible a una entidad bancaria no es la diligencia de un buen padre de familia, sino la de un "comerciante experto" que aconseja "gran tacho", "cuidado extremo" a la hora de llevar a cabo las órdenes del cliente, y que "en este punto aparece un criterio objetivo a tener en cuenta a la hora de delimitar responsabilidades, que no es otro que el constituido por las concretas instrucciones dadas por el cliente, en este sentido se invoca la Sentencia del T.S de 20 de mayo de 1988 (...)" . El banco, en cuanto mandatario, debe ejecutar las instrucciones del cliente, con sus abonos y cargos ( SSTS 15 de julio de 1993 , 19 de diciembre de 1995 , 21 de noviembre de 1997)", lo que reitera en su sentencia de 30 de junio de 2005 hace referencia a que el " artículo 255 del Código de Comercio establece que en el contrato de comisión mercantil en lo no previsto por el comitente debe ser consultado éste por el comisionista y que los contratos de comercio han de ser ejecutados de buena fe, según el artículo 57 del mismo Cuerpo legal " .*

*En el supuesto que nos ocupa es evidente que no nos encontramos ante la posible existencia de una responsabilidad contractual, toda vez que entre el actor y la entidad demandada no existía ninguna relación jurídica real, por lo que debe examinarse si ha concurrido una culpa extracontractual, al amparo de los artículos 1902 y 1903 del código civil , de la que pueda derivarse una obligación indemnizatoria de los daños y perjuicios ocasionados por una conducta negligente llevada a cabo por los empleados de la entidad bancaria.*

*Para su admisión es necesario, de conformidad con una consolidada, uniforme y reiterada jurisprudencia, la concurrencia de los siguientes requisitos:*

*a) Un elemento subjetivo representado por un hacer u omitir algo que se encuentra fuera de las normas de cautelas y previsión establecidas por el ordenamiento y socialmente aceptada, atendidas las circunstancias del caso concreto, es decir, de lugar, tiempo y persona, adoptando las precauciones necesarias que quizás hasta ese momento no se habían observado, pero que ante nuevas circunstancias exige adoptarla, y sin embargo le son indiferente si ocurre, o se arriesga a realizar algo que es peligroso.*

*b) Un resultado dañoso para algo o alguien.*

*c) Relación de causalidad entre la conducta y el evento dañoso.*

***Responsabilidad que no exige la omisión de normas inexcusables o aconsejada por la más vulgar o elemental experiencia, sino que basta con actuar no ajustándose a la diligencia exigible según las circunstancias del caso concreto, de las personas, tiempo y lugar, STS de 22-4-87, 7-12-87, 17-7-89, 8-3-95 y 4-6-91 , entre otras. La Sentencia de 17 de noviembre de 2001 declara que:***

*"En este sentido resultan de aplicación las sentencias del T.S. que han venido a establecer que la culpa extracontractual sancionada en el art. 1902 del Código Civil, no consiste en la omisión de normas inexcusables o aconsejadas por la más elemental experiencia, sino en el actuar no ajustado a la diligencia exigible según las circunstancias del caso concreto, de las personas, tiempo y lugar", por ello no se puede considerar suficiente para descartar la actuación culposa el que se hayan cumplido las disposiciones reglamentarias o administrativas, STS 25-4-02, o como señala la Sentencia de 25-9-96 :*

*"Partiendo de cuanto antecede, ha de recordarse que la culpa sancionada por el art. 1902 no consiste sólo en la omisión de normas inexcusables o aconsejadas por la más vulgar experiencia (imprudencia temeraria con posible sanción penal), sino también en no prever lo que pudo y debió ser previsto para evitar que los riesgos potenciales se convirtieran en accidente real".*

*Además de compartirse la fundamentación de la sentencia de instancia, en especial a lo referente a la segunda de las transferencias efectuadas por la entidad aseguradora, **debe añadirse que la transferencia bancaria es una operación "neutra" o de gestión, propia del servicio de caja que prestan las entidades bancarias a sus clientes, por la que una persona (el ordenante) da instrucciones a su entidad bancaria para que, con cargo a una cuenta suya, envíe una determinada cantidad de dinero a la cuenta de otra persona (el beneficiario de la transferencia) en la misma o en otra entidad. A su vez, tratándose de una transferencia electrónica, resultan de aplicación los artículos 44 y 45 de la Ley 16/2009, de 13 de noviembre, de servicios de pago, conforme a los cuales, si el ordenante únicamente utiliza el denominado "identificador único" (CCC, IBAN, BIC), es decir, los dígitos de la cuenta de destino, el proveedor de servicios de pago del beneficiario (el banco receptor) no tendrá responsabilidad alguna en los posibles errores de la orden; pero si incluye datos adicionales, diferentes al simple identificador único, sí podrá incurrir en responsabilidad por la ejecución defectuosa de la orden de pago. En cuyo caso, habrá que acudir a los criterios generales de responsabilidad civil extracontractual - artículo 1.902 del Código Civil "***

*Partiendo del relato fáctico anteriormente expuesto en contra de lo que se sostiene en el recurso de apelación, la orden de pago no se llevó a cabo mediante el sistema de "identificador único", en los términos del artículo 2.21 de la citada Ley 16/2009, de Servicios de Pago, puesto que junto con la identificación de la cuenta de destino, también se incluyeron los datos de nombre del beneficiario. Es decir, se facilitaron también datos adicionales distintos a los de los dígitos de la cuenta, y esta divergencia en los datos es trascendental, pues determina la obligación de la entidad bancaria apelante de comprobar la identidad del real destinatario de los fondos, antes de permitir su disposición, ya que precisamente por la presencia de tales datos adicionales, su diligencia no se agotaba con la comprobación del número de cuenta, sino no que debió de comprobar la causa en la incongruencia de las menciones reseñadas en la orden de transferencia, máxime teniendo en cuenta el elevado importe de las transferencias realizadas, pese a lo cual no realizó comprobación alguna al respecto y puso a disposición de la persona que aparecía como titular de la cuenta los fondos transferidos, pero además, el actor era ajeno a la cuenta en la que se abonó la transferencia por cuanto nunca llegó a firmar su aceptación como autorizado de la misma que había propuesto su titular Claudia, por lo que en modo alguno podía ser tenido como beneficiario de las transferencias realizadas. Debiendo tenerse en cuenta que en su calidad de profesional del crédito, le es exigible un estándar más alto de diligencia y, por tanto, de responsabilidad, ya que "la entidad bancaria no desplegó toda la diligencia exigible al buen comerciante en el sector del tráfico de que se trata" ( Sentencia de la Sala 1ª del Tribunal Supremo de 16 de diciembre de 2011 ). Criterio seguido, en un caso semejante al que aquí nos ocupa Siendo de aplicación al supuesto que no ocupa por la SAP, Sección 1ª de Córdoba de fecha 23 de febrero de 2015, que es seguido por esta Sala.*

*Falta de diligencia que da lugar a la estimación resarcitoria ejercitada en la litis".*

**TERCERO.-** Esta última interpretación nos parece más acorde con la protección debida al usuario de los servicios bancarios, y a las obligaciones propias de las entidades que ofrecen los servicios telemáticos, que son conocedoras de las crecientes actuaciones ilícitas o estafas que proliferan aprovechando las nuevas tecnologías, y que desarrollan mecanismos técnicos con el fin de ofrecer un sistema lo más seguro posible para el usuario, como parte

igualmente de su oferta de servicios.

Y en el caso concreto que se nos somete, y debido a una conducta fraudulenta de tercero, se identificó un determinado número de IBAN, el facilitado por el tercero, si bien con discordancia con el destinatario (conocido y expresado) al que se quería efectuar pago por relaciones comerciales, a través de las dos transferencias. Una alerta acerca de la discordancia entre los datos facilitados en la orden de transferencia hubiera sido suficiente para, o bien no realizarlas, o antes comunicar tal circunstancia de falta de coincidencia al ordenante.

Ello, entendemos, concuerda también con el texto del Reglamento Europeo (Reglamento UE nº 260/2012) que invoca la propia parte recurrente, no excluye su responsabilidad, pues si bien es posible una transferencia cuando se efectúe con un número de identificador único, no impide, sino autoriza, a reseñar la identidad del destinatario, lo que sucedió claramente en las dos transferencias que son origen de las presentes actuaciones, y, por ello, no es suficiente, a criterio de la Sala, que escudándose la entidad apelante, en que tan sólo sería necesario el número de IBAN, no necesitaría comprobar ningún otro dato que se facilitara, aunque de esa comprobación, que puede ser efectuada automáticamente, aparezcan divergencias o contracciones en la orden emitida por el ordenante de la transferencia.

Finalmente, en cuanto a la tardanza en comunicar a la entidad invocada por la parte apelada, para la cancelación inmediata de la transferencia, que es un día hábil según el art. 55 del RD 19/2018 de 23 de noviembre, entendemos que ello, que se refiere a una posibilidad de un mecanismo de retrocesión, no impide la reclamación efectuada, pues el art. 43 del Real Decreto-Ley indica en su art. 43, en orden a la notificación de operaciones de pago no autorizados o ejecutadas incorrectamente, contempla en el párrafo primero, que el usuario de servicios de pago obtendrá la rectificación por parte del proveedor de servicios de pago de una operación no autorizada, ***o ejecutada incorrectamente***, únicamente si el usuario de servicios de pago se lo comunica sin demora injustificada, ***o en cuanto tenga conocimiento de cualquiera de dichas operaciones que sea objeto de reclamación, incluso de las cubiertas por el art. 60, y, en todo caso, dentro de un plazo máximo de trece meses contados desde la fecha del adeudo.***

La rápida cancelación de la cuenta de destino, y el corto plazo que pretende aplicable la parte apelada, para considerar la transferencia como irrevocable, no le eximen de la posible responsabilidad por la acción ejercitada, de aquí que entendamos que, al no poder compartir las conclusiones de la sentencia recurrida, deba ser ésta revocada, y estimada íntegramente la demanda, si bien, dadas las dudas de hechos que aprecia la Sala y la existencia de jurisprudencia contradictoria en casos similares, entendemos que no procede efectuar expresa imposición de las costas procesales generadas en primera instancia.

**CUARTO.-** Conforme a lo dispuesto por los artículos 394 y 398 LEC, no procede hacer expresa imposición de las costas de este recurso, dada la estimación del mismo.

En nombre del Rey, y por la autoridad que nos confiere la

Constitución aprobada por el pueblo español,

**FALLAMOS**

1. Estimamos el recurso interpuesto por [REDACTED]
2. Revocamos la sentencia impugnada, y, en su virtud:
  - a) Estimamos íntegramente la demanda.
  - b) Condenamos a la entidad [REDACTED], a que haga pago de [REDACTED], en concepto de daños y perjuicios, más los intereses legales desde la interpelación judicial, intereses que se incrementarán en dos puntos desde la presente resolución hasta su completo pago.
  - c) No hacemos expresa imposición de las costas procesales generadas en primera instancia.
3. No hacemos expresa imposición de las costas de esta alzada.
4. Con devolución del depósito que, en su caso, se hubiera efectuado para recurrir.

A su tiempo, devuélvanse al Juzgado de procedencia los autos originales, con certificación de esta resolución para su ejecución y cumplimiento.

Contra esta resolución cabe recurso de casación y extraordinario por infracción procesal según los arts. 477 y art. 469 y Disposición Final Decimosexta LEC, cuyo conocimiento corresponde a la Sala Primera del Tribunal Supremo y a interponer ante esta Audiencia Provincial en el plazo de veinte días.

Debiendo acreditarse en el momento de la interposición del recurso haber consignado el depósito exigido para recurrir en la cuenta de depósitos y consignaciones de este órgano abierta en Banco Santander, con apercibimiento de que, de no verificarlo, no se admitirá a trámite el recurso pretendido.

Así, por esta nuestra Sentencia, lo pronunciamos, mandamos y firmamos.