

## Criterios de Buenas Prácticas

### PRÉSTAMOS HIPOTECARIOS

#### Comisiones

Los clientes y entidades fijan libremente las comisiones aplicables a sus operaciones, teniendo en cuenta que las comisiones responderán a servicios solicitados o aceptados por un cliente y obedecerán a servicios prestados o a gastos habidos. En préstamos hipotecarios, además, el cobro se ajustará a las condiciones pactadas, exceptuando de la libertad de pacto tan solo algunas comisiones referidas a determinadas comisiones por cancelación anticipada. Las más frecuentes con las que el Servicio de Reclamaciones del Banco de España (en adelante: el Servicio) se encuentra son:

#### **A. Comisión de apertura:**

Durante la vigencia de la Circular del Banco de España 8/1990, se aplicaba esta comisión en los préstamos hipotecarios para adquisición de viviendas simultáneamente a la de estudio y a la de cambio de divisas en préstamos de esa naturaleza, lo que suponía vulnerar dicha norma. También se aplicaba esta comisión en los casos de novación modificativa con ampliación de capital, sobre el importe novado, lo que también motivaba informe desfavorable del Servicio, dado que supondría duplicar una comisión que ya se liquidó por el servicio de apertura al conceder el préstamo.

#### **B. Comisión por novación modificativa y por ampliación del plazo del préstamo:**

Remunera los trámites por la modificación del contenido del contrato y el análisis de riesgos que ello puede implicar. Si las modificaciones versan sobre la ampliación del plazo del préstamo, la entidad puede como máximo percibir una comisión de modificación de hasta el 0,1% del capital pendiente de amortizar.

#### **C. Comisión por emisión de certificado de cancelación económica de la deuda y cancelación registral de la hipoteca:**

El Servicio considera que, sobre la base de dicha norma y acorde con criterios de buenas prácticas bancarias, las entidades no pueden cobrar importe alguno por la emisión de un certificado de cancelación económica de la deuda ni, alternativamente, por su comparecencia –de algún apoderado- en notaría en caso de que la declaración de cancelación de deuda se incorpore a escritura pública.

En todo caso, los clientes pueden llevar a cabo los trámites necesarios para la cancelación registral de la hipoteca tras obtener la certificación de haber pagado la deuda. De ello se desprende que las entidades solo prestan este servicio, y por tanto cobrar por él, si el interesado se lo solicita expresamente –sea el titular del préstamo o la persona interesada en ello-.

La comisión remuneraría la preparación de los documentos para que la entidad sea quien haga las gestiones y trámites para cancelar registralmente la hipoteca. No puede conceptuarse como servicio entregar al cliente la documentación justificativa de haber pagado el préstamo (una carta o certificado en ese sentido) ni tampoco que un empleado de la entidad se desplace al notario señalado por el cliente para levantar escritura de cancelación de deuda.

Habitualmente, las reclamaciones en este campo versan por el cobro de dicha comisión por el certificado o por el citado desplazamiento, aunque también las hay por no haber

informado debidamente al interesado antes de cobrar la comisión y/o gastos, o por no acreditar contar con la autorización del cliente para cargarle esas comisiones.

#### **D. Comisiones y compensaciones aplicables por la amortización anticipada o cancelación del préstamo o crédito hipotecario:**

Se suele reclamar por la aplicación de comisiones superiores a los límites establecidos por la normativa en vigor para los préstamos o créditos formalizados antes del 9 de diciembre de 2007 –fecha de entrada en vigor de la Ley 41/2007-; así como por la falta de claridad y transparencia a la hora de informar a los prestatarios sobre el coste, en términos de compensación por riesgo de tipo de interés, a pagar por la cancelación anticipada de préstamos formalizados desde la fecha indicada.

#### **E. Comisión por cancelación anticipada:**

Hay que analizar la procedencia de la comisión de acuerdo con la normativa en vigor y el porcentaje aplicado.

I. Las reglas para los préstamos a interés fijo concertados antes del 9/12/2007 son las que siguen:

- Si se pacta amortización anticipada sin fijar comisión, no procede cobro alguno.
- Si se ha pactado comisión, esa será la pactada. No obstante, en operaciones subrogatorias de importe inicial inferior a 240.404,84€ (40 millones de pesetas) con la finalidad de convertir el tipo fijo en variable, en 1996 el Gobierno emitió una Declaración recomendando que las entidades aplicasen voluntariamente una comisión límite del 2,5% por la cancelación anticipada, si el tipo fijo se convertía en variable.
- Para los concertados a partir del 9 de diciembre de 2007, a los que fuera aplicable la Ley 41/2007 de reforma del mercado hipotecario, se debe tener en cuenta el régimen de compensación por desistimiento y/o riesgo de tipo de interés.

II. Para los préstamos a interés variable concertados con anterioridad al 27 de abril de 2003 –fecha de entrada en vigor del Real Decreto Ley 2/2003-:

a. En caso de cancelación de anticipada subrogatoria:

- Si se ha pactado amortización anticipada sin fijar comisión, no puede cobrarse nada por ella.
- Si se ha pactado amortización anticipada igual o inferior al 1%, se percibe la pactada.
- En el resto de casos, la comisión máxima será el 1%.

b. En caso de cancelación anticipada no subrogatoria:

- Si se pacta cancelación anticipada sin fijar comisión, no puede cobrarse ésta.
- Si la comisión pactada es igual o inferior al 1%, se percibirá la pactada.
- En el resto de casos, aunque esté pactada una mayor, la comisión máxima será el 1%.

III. Para los préstamos a interés variable concertados entre el 27.04.2003 y el 9.12.2007:

a. En caso de cancelación anticipada subrogatoria:

- Si se ha pactado amortización anticipada sin fijar comisión, no puede cobrarse.
- Si se pacta una comisión igual o inferior al 0,5%, será la pactada.
- En el resto de casos, la entidad tan solo podrá percibir una comisión máxima del 0,5%. Ahora bien, si la entidad demuestra la existencia de un daño económico que no implique la mera pérdida de ganancias, podrá reclamarlo.

b. En caso de cancelación anticipada no subrogatoria:

- Si se pacta la amortización anticipada sin fijar comisión, nada puede percibirse.
- Si se ha pactado una comisión igual o inferior al 1%, la comisión a percibir será la pactada.
- En el resto de casos, la comisión máxima será el 1%.

IV. Para los préstamos o créditos hipotecarios formalizados a partir del 9.12.2007 -la hipoteca recae sobre una vivienda y el prestatario es persona física o jurídica (si ésta tributa por el régimen fiscal de empresas de reducida dimensión)- no puede cobrarse comisión por cancelación anticipada, pero sí -de estar pactado- comisión por desistimiento y/o compensación por riesgo de tipo de interés.

a. Compensación por desistimiento:

En cancelaciones subrogatorias y no subrogatorias, totales o parciales, si está pactada, a no ser que se hubiera pactado otra inferior en cuyo caso se aplicaría esa, la comisión no podrá ser superior:

- al 0,5% del capital amortizado anticipadamente si se produce en los cinco primeros años de vida de la operación;
- al 0,25% si es después de esos cinco primeros años.

b. Compensación por riesgo de tipo de interés (art. 9 de Ley 41/2007):

No habrá derecho a percibirla si la cancelación se produce dentro de un período de revisión de tipos de interés cuya duración pactada sea igual o inferior a doce meses. En el resto de casos, la compensación será la pactada y dependerá si genera una ganancia o una pérdida de capital a la entidad. Para ello, habrá que ver la diferencia, positiva o negativa, entre el capital pendiente en el momento de la cancelación anticipada y el valor de mercado del préstamo, visto éste como la suma del valor actual de las cuotas pendientes de pago hasta la siguiente revisión del tipo de interés, y del valor actual del capital pendiente que quedaría en el momento de la revisión de no producirse la cancelación anticipada.

La entidad no puede percibirla si la cancelación del préstamo genera una ganancia de capital a su favor.

El criterio al respecto del Servicio de Reclamaciones, es que una entidad diligente de la entidad le exige acreditar haber informado a su cliente del coste previamente a la cancelación, así como probar de igual modo que existe una pérdida de capital igual o mayor que el importe de la compensación adeudada.

#### **F. Comisión por subrogación de deudor:**

Se aplica, si está pactada, en los casos de venta del inmueble hipotecado asumiendo el adquirente la deuda hipotecaria, siendo frecuente en el caso de compraventa al promotor de viviendas nuevas. No hay que confundirla con la comisión de cancelación subrogatoria, que se aplica a un supuesto bien distinto (cambio de acreedor).

#### **G. Comisión en cuenta vinculada a préstamo. Sustitución de la misma por otra vía de pago:**

Es frecuente que la gestión de un préstamo hipotecario se lleve a cabo a través de una cuenta asociada a aquel, cuenta en la que se adeudan comisiones y sobre la que se

plantean dudas acerca de la posibilidad o no de cancelarlas y realizar los pagos por otras vías o canales.

Tradicionalmente el Servicio mantuvo que no correspondía a los clientes soportar comisiones por mantenimiento/administración, si las cuentas se mantenían exclusivamente para abonar intereses de un depósito o dar servicio a un préstamo hipotecario, en una cuenta abierta por imposición de la entidad y por tanto en interés suyo.

Posteriormente, la Orden EHA/2899/2011, estableció que las entidades que comercialicen servicios bancarios vinculados a contratar otro servicio, deben informar al interesado de la posibilidad o no de contratar cada servicio de modo independiente y del coste que corresponde a cada servicio. La Circular 5/2012 del Banco de España establece que cuando la apertura de una cuenta sea obligatoria para el cliente, sus gastos de mantenimiento no podrán ser modificados unilateralmente por la entidad, siempre que se utilice exclusivamente para ese fin.

A tenor de lo anterior, el criterio del Servicio es que en los préstamos formalizados después de la entrada en vigor de la normativa transcrita, o en aquellos modificados tras esa fecha, se puede cobrar esa comisión de mantenimiento –aunque la cuenta se use tan solo para la gestión del préstamo- si antes se informó al cliente de la exigencia de contratar la cuenta; que se informe de la parte del coste total que corresponde a ese mantenimiento; que contratación y coste se recojan en el contrato; y que su coste no pueda ser modificado por la entidad a lo largo del préstamo. En los préstamos anteriores, se mantiene el tradicional criterio del Servicio, plasmado al comienzo de este apartado, dado que esos préstamos no tienen tantas garantías como los más recientes.

Sobre la posibilidad de dar de baja la cuenta, habrá que atender lo recogido en la escritura y, a partir de ella, valorar el mantenimiento o no de la cuenta a tenor de lo recogido en las obligaciones y derechos de las partes. Si el contrato no contiene la obligación de tener abierta la cuenta, el prestatario sería libre para decidir si mantiene la domiciliación de los recibos en la entidad prestamista o la cambia a otra, cancelando la cuenta.