



### **1. A qui afecta?**

Les mesures adoptades afecten els consumidors definits en els termes del art 3 Reial Decret Legislatiu 1/2007:

*“persones físiques que actuïn amb un propòsit aliè a la seva activitat comercial, empresarial, ofici o professió”.*

No inclou les persones jurídiques, sigui quina sigui la seva activitat, encara que actuïn sense afany de lucre en un àmbit aliè a la seva activitat comercial o empresarial.

### **2. Afecta a les persones que actuen com a fiadores en una hipoteca amb clàusula terra?**

No. Només es refereix al deutor, no als fiadors.

Una altra cosa és que la norma preveu la possibilitat que en el futur s'ampliï a "altres consumidors relacionats amb el prestatari" de contractes de préstec o crèdit garantits amb hipoteca immobiliària.

### **3. Quin contractes s'hi inclouen?**

Els préstecs o crèdits garantits amb hipoteca immobiliària que incloguin una clàusula terra (sempre que el préstec s'hagi fet per part del consumidor amb una intenció aliena a l'activitat comercial, empresarial o professional).

La norma no preveu res pel que fa als casos en què el crèdit hipotecari hagi estat titulitzat ("fons de titulització d'actius").

### **4. Poden reclamar els consumidors que tinguin una hipoteca que està ja pagada o cancel·lada?**

El consumidor que ja tingués pagada tota la hipoteca en què hi havia una clàusula terra abusiva, podrà reclamar. L'única novetat és que a més de poder-ho fer per la via judicial, també pot intentar-ho per aquest procediment extrajudicial.

### **5. Què s'entén per clàusula terra?**

Qualsevol pacte inclòs en un contracte de préstec o crèdit garantits amb hipoteca immobiliària a tipus variable, o per al tram variable d'un altre tipus de préstec, que limiti a la baixa la variabilitat del tipus d'interès del contracte.

### **6. Com puc saber si hi ha una clàusula terra en la hipoteca?**

Es pot saber perquè es recull al text de l'escriptura d'hipoteca, però també si es consulten els rebuts de la hipoteca, hauran seguit cobrant la mateixa quantitat en concepte d'interessos, malgrat que els tipus d'interès hagin baixat.

Cal tenir present que, tot i haver signat inicialment una escriptura sense clàusula terra, es podria haver incorporat amb posterioritat en una modificació o novació del préstec inicial (en que s'hagués modificat el tipus d'interès variable o s'hagués passat de fix a variable).

### **7. S'aplica a totes les clàusules terra?**

En principi, sí. Es podrà reclamar per qualsevol clàusula terra, hagi estat o no declarada nul·la pels tribunals.

Ara bé, com que la disposició aprovada no diu quines clàusules terra són abusives, les entitats bancàries són reticents a reconèixer que han utilitzat una clàusula terra que era abusiva i a admetre la reclamació o, fins i tot, a respondre-la.

La seva argumentació és que les clàusules utilitzades compleixen el control establert per la Ordre Ministerial de 5 maig 1994 sobre transparència de les condicions financeres dels préstecs hipotecaris (lliurament de l'oferta vinculant) i a més, són clàusules lícites que s'han estat admeses en la regulació bancària (Informe Banc d'Espanya publicat al BOCG del 07.05.2010)

## **8. Com puc saber si una clàusula terra és abusiva?**

Per als tribunals, en el cas de les clàusules terra no és suficient complir amb els requisits formals de transparència establerts en la normativa bancària.

En aquests casos s'exigeix una "comunicació reforçada" o "deure de transparència reforçat" (proporcional a la importància de la clàusula) per tal d'assegurar que, en contractar el préstec hipotecari, el consumidor té un perfecte coneixement no només de que s'ha inclòs una clàusula de limitació a la variabilitat del tipus d'interès, sinó que, a més, aquesta clàusula té un caràcter principal ja que, en cas d'aplicar-se, el contracte que se li havia ofert i s'havia contractat a interès variable passa a convertir-se en un contracte a tipus fix.

El Tribunal Suprem arriba fins i tot a exigir que el consumidor estigui perfectament informat del comportament previsible de l'índex de referència si més no a curt termini.

Al respecte, hi ha un seguit de circumstàncies que cal prendre en consideració per poder considerar abusiva una clàusula terra per incompliment d'aquesta transparència reforçada:

- Creació de l'aparença d'un contracte de préstec a interès variable en què les oscil·lacions a la baixa de l'índex de referència, repercutiran en una disminució del preu del diner.
- Manca d'informació suficient que es tracta d'un element definitori de l'objecte principal del contracte.
- Creació de l'aparença que el terra té com a contraprestació inseparable la fixació d'un sostre.
- Ubicació entre una aclaparadora quantitat de dades entre els que queden emmascarades i que dilueixen l'atenció del consumidor
- Absència de simulacions d'escenaris diversos, relacionats amb el comportament raonablement previsible del tipus d'interès en el moment de contractar, en fase precontractual.
- Inexistència d'advertència prèvia clara i comprensible sobre el cost comparatiu amb altres productes de la mateixa entitat.

## **9. Davant de quin entitats bancàries es pot reclamar?**

Davant qualsevol entitat amb la qual s'hagi signat una hipoteca que inclogui una clàusula terra.

No cal que s'hagi presentat abans reclamació (judicial o no).

No cal que l'entitat bancària hagi estat condemnada amb anterioritat en els tribunals per utilitzar aquest tipus de clàusules.

## **10. Ha de contestar el banc a la reclamació del consumidor?**

Amb aquest procediment el banc no està obligat a contestar la reclamació que li adreça el consumidor afectat per una clàusula terra.

No hi ha cap conseqüència sancionadora pel fet de no contestar.

No hi ha cap conseqüència específicament derivada de no respondre en les costes d'un posterior procediment judicial.

## **11. Aquest procediment obliga els bancs a pagar?**

No. Se'ls obliga a posar en coneixement dels consumidors que tinguin una clàusula terra en la seva hipoteca l'existència del procediment de reclamació aprovat pel Govern.

Això suposa que han de disposar d'un departament especialitzat que atengui les reclamacions que es presentin com a conseqüència d'aquest procediment, i han de posar a disposició dels seus clients (a les oficines i a la pàgina web) la informació necessària sobre l'existència i funcionament del mateix.

#### **12. És obligatori utilitzar aquest procediment per cobrar? És obligatori utilitzar-lo per poder anar després a la via judicial?**

El procediment és voluntari per al consumidor.

No està obligat a acudir-hi per poder cobrar, ni per poder presentar després una reclamació judicial.

#### **13. Es pot iniciar aquest procediment i alhora reclamar al jutjat?**

No. Mentre el procediment extrajudicial estigui en tràmit (màxim 3 mesos) no es pot anar al jutjat a reclamar per raó de les clàusules terra.

Si es fes, el jutjat suspendria el tràmit judicial fins a la resolució del procediment extrajudicial.

#### **14. Com es tramita aquest procediment?**

Comença amb la reclamació del consumidor, que pot ser contestada pel banc.

Si el banc respon, haurà d'incorporar a la seva resposta un càlcul desglossat de la quantitat a retornar.

Però el banc pot contestar dient que no considera procedent tornar els diners i, en aquest cas, només està obligat a indicar les raons d'aquesta negativa, sense haver de fer cap càlcul.

#### **15. Hi ha un termini màxim de durada per a aquest procediment?**

Es preveu que el consumidor i l'entitat bancària arribin a un acord i es posin els diners a disposició del consumidor en el termini màxim de 3 mesos a comptar des que es va presentar la reclamació

#### **16. S'ha d'esperar per presentar la reclamació? Es pot fer ja?**

Es pot reclamar ja –de fet des de l'entrada en vigor de la disposició que regula el procediment (21 de gener de 2016)-- però el termini màxim previst per a la durada del procediment (3 mesos) no començarà a comptar fins que el banc hagi obert el departament especialitzat per atendre-les o fins que hagi passat un mes sense que ho hagués fet.

#### **17. Quan o com acaba aquest procediment?**

S'entén que el procediment haurà acabat sense acord:

- Si el banc rebutja expressament la petició de devolució de diners;
- Si passen 3 mesos des de la reclamació sense resposta del banc,
- Si passen 3 mesos sense posar a disposició del consumidor de manera efectiva la quantitat que s'ha ofert;
- Si el consumidor no està d'acord amb el càlcul efectuat pel banc o rebutja la quantitat que se li ha ofert.

#### **18. Aquest procediment serveix per reclamar els interessos del deute?**

Sí. En el càlcul desglossat que el banc enviï al consumidor haurà d'incloure les quantitats que corresponguin a interessos de la suma que li ha de retornar per haver aplicat la clàusula terra.

### **19. Quins interessos es poden reclamar?**

No es preveu específicament en la regulació del procediment. Tot i així, cal tenir en compte que els interessos han de ser els que responguin al càlcul de l'interès legal. No són els interessos del mercat.

Els interessos legals s'estableixen cada any en la Llei de Pressupostos Generals de l'Estat. Així, l'interès legal del diner d'aquests últims anys ha estat: el 3% el 2016; el 3,5% el 2015 i el 4% entre 2014 i 2009.

### **20. El consumidor s'ha de conformar amb la quantitat que el banc li ofereixi?**

No. Si el banc contesta la reclamació, el consumidor pot manifestar si està d'acord o no amb el càlcul que se li ha enviat, però no està obligat a acceptar-ho.

### **21. Rebuda la proposta del banc, hi ha un termini específic per a que el consumidor l'accepti?**

No hi ha un termini específic, però ha de tenir present que -en tot cas- es donarà per acabat el procediment si passen 3 mesos des de la seva reclamació sense posar a la seva disposició de manera efectiva la quantitat que se li hagi ofert.

Això vol dir que haurà d'estar atent a les comunicacions que pugui rebre del banc i a la data en que es complirà el termini d'acabament del procediment.

### **22. Què succeeix si el consumidor no es manifesta sobre la proposta del banc?**

No es preveu que succeeixi si el consumidor no fa cap manifestació expressa d'acceptació o rebuig a la proposta de banc.

D'una interpretació sistemàtica podem deduir que, rebuda la proposta del banc i transcorreguts el termini total del procediment (3 mesos), si el consumidor no fa cap manifestació (expressa o tàcita) és que no accepta l'oferta del banc.

### **23. I si rebutja la proposta del banc, hi ha alguna conseqüència per al consumidor?**

No hi ha cap conseqüència si el consumidor no fa cap altra actuació judicial posterior.

Però, si el consumidor rebutja l'oferta del banc, pot tenir conseqüències en les costes d'un posterior procediment judicial (que més endavant assenyalarem).

### **24. El banc m'ha de pagar en diners? Pot fer-ho d'una altra manera?**

En primer lloc s'ha d'arribar a un acord entre el banc i el consumidor sobre la quantitat a pagar.

Una vegada hi hagi aquest acord, es pot acordar també una mesura alternativa diferent de la devolució en efectiu.

### **25. Si el banc li ofereix alguna mesura alternativa, quins requisits ha de complir?**

Si li fa aquesta oferta, el banc ha de lliurar-li una valoració que permeti conèixer l'efecte econòmic d'aquesta mesura alternativa i la informació suficient i adequada sobre la quantitat a cobrar, la mesura alternativa econòmica i el seu valor econòmic.

Així doncs, el banc pot oferir una amortització parcial del préstec, una reducció de la quota a pagar, o dels interessos, però també pot oferir assegurances, plans de pensions o altres productes financers.

### **26. En aquest cas, hi ha un termini per a respondre a la proposta de mesura alternativa?**

Des que rebi aquesta informació i la rebi en la forma indicada, tindrà 15 dies per a manifestar la seva conformitat.

Això hauria de comportar que el banc fes la proposta amb temps suficient per tal de poder complir aquest termini de reflexió abans que hagin transcorregut els 3 mesos del procediment.

**27. Si el consumidor accepta la mesura alternativa, com es formalitzarà aquesta acceptació?**

A banda de les previsions generals que després indicarem, l'acceptació de la mesura compensatòria ha de ser manuscrita i en document apart, en el que s'ha de fer constar el compliment del termini de 15 dies abans assenyalat.

Això portarà indefectiblement a que aquest document s'incorpori en l'escriptura que s'arribi a signar davant de notari com a conseqüència de l'acord.

La previsió que l'acceptació de la mesura consti de forma manuscrita pretén salvar que el consumidor pugui impugnar després aquesta mesura per manca de negociació de les condicions de l'acord.

**28. Aquest procediment extrajudicial és gratuït?**

El procediment de reclamació extrajudicial és gratuït

**29. Si a través d'aquest procediment s'arriba a un acord, s'ha de fer una modificació de l'escriptura d'hipoteca?**

Si s'arriba a un acord s'haurà de documentar a través d'una escriptura de modificació del crèdit o préstec hipotecari, si aquesta hipoteca encara està en vigor.

Si el crèdit o préstec hipotecari ja està pagat o cancel·lat i s'ha extingit la relació hipotecària entre el banc i el consumidor, no caldria aparentment atorgar l'escriptura (llevat del cas d'acceptar la mesura alternativa al pagament en efectiu)

**30. Si s'ha de fer una nova escriptura que documenti aquest acord, qui paga les despeses?**

Dependrà de la regulació aplicable i de l'acte que es sol·liciti.

Si s'ha d'atorgar una nova escriptura de modificació del crèdit o préstec hipotecari, la despesa d'aranzels notarials que se'n deriven (que inclouran també la d'obtenció de la còpia autèntica de l'escriptura), correspon al banc. La despesa derivada de les còpies simples (fotocòpies) correspondrà a qui les demani.

La despesa d'inscripció en el Registre de la Propietat d'aquesta nova escriptura (aranzels registrals) ha de correspondre al banc, perquè és ell qui inscriu el dret d'hipoteca al seu favor.

**31. Quina és la quantia d'aquestes despeses?**

La regulació únicament preveu que els aranzels notarials i registrals correspondran respectivament a un document sense quantia i a una inscripció mínima, qualsevol sigui la base.

**32. Si es fa nova escriptura que documenti l'acord, s'han de pagar impostos?**

Sí, l'Impost de Transmissions Patrimonials que grava aquest tipus d'operacions.

Segons l'article 68 del Reglament que regula aquest impost (R.D. 828/1995) correspondrà el pagament al consumidor ("quan es tracti d'escriptures de constitució de préstec amb garantia es considerarà adquirent al prestatari")

L'operació resta exempta si la modificació del préstec hipotecari es fa amb una entitat financera i la modificació afecta al tipus d'interès.

**33. Si el consumidor reclama per la via judicial sense anar a aquest procediment, hi ha conseqüències?**

Si el consumidor va al jutjat sense haver passat abans pel procediment extrajudicial, pot tenir conseqüències en les costes del plet.

La regulació preveu:

- Que el banc admeti la demanda del consumidor (una vegada presentada i abans d'acabar el termini processal per contestar-la) , en quin cas es pot

estalviar les costes del plet. (Exclusió de la mala fe processal als efectes de l'art. 395.1 segon LEC).

Això comportarà que el consumidor haurà de pagar les seves pròpies costes

- Que el banc l'admeti parcialment --i dipositi els diners reclamats en el jutjat--, en quin cas tampoc se'l condemna a costes, llevat que el consumidor obtingui una sentència econòmicament més favorable que la suma de diners dipositada. En aquest cas el consumidor haurà de pagar les seves pròpies costes, però la seva quantia serà superior que en el cas anterior, perquè al plet podrà arribar fins al final (sentència) fent tota la tramitació complerta.
- En la resta de casos no hi ha un previsió específica, la qual cosa vol dir que s'haurà d'estar a la regulació general sobre les costes del plet (arts. 394 a 398 LEC). Això vol dir que el jutge pot imposar les costes al consumidor o al banc; en principi a aquell quines peticions es vegin totalment rebutjades.

#### **34. Si el consumidor reclama a través d'aquest procediment i després ho fa per la via judicial, s'estalviarà les costes del plet?**

En principi, si es fa servir el procediment extrajudicial i no s'arriba a un acord, s'aplicarà la regulació general sobre les costes del plet que abans assenyalàvem.(arts. 394 a 398 LEC).

Però hi ha un cas especial: si el consumidor ha rebutjat (o ha declinat) la proposta del banc (o la proposta de càlcul de la quantitat a pagar), i després presenta demanda judicial la previsió és que "només" s'imposaran les costes al banc si el consumidor obtingués una sentència més favorable que la proposta que havia rebut del banc.

Això podria comportar que -si la sentència estableix la mateixa quantitat que la que havia proposat el banc- el consumidor hagi d'assumir les seves pròpies costes.

Si la sentència establís una quantitat inferior, el consumidor corre el risc d'haver d'assumir les seves pròpies costes i les del banc.

#### **35. Si el consumidor està d'acord amb la quantitat oferta, però no amb la forma de pagament (alternativa) i se'n va a la via judicial, què passa amb les costes?**

En principi, hauria de ser d'aplicació la regulació general sobre les costes que ja hem indicat.

El consumidor ha de tenir en compte que en el judici que comenci haurà de practicar alguna prova pericial que permeti demostrar que la valoració efectuada pel banc no era l'adequada o que no ha rebut la informació adequada i això pot comportar un cost superior en les seves costes del plet que, a més, arrisca a no recuperar si no aconsegueix una condemna del banc.

Si, en aquest cas, el banc accepta la demanda i diposita al jutjat l'efectiu que se li reclama, serà discutible que el jutge li pugui eximir de les costes.

#### **36. Si el consumidor cobra, quines conseqüències fiscals es donen?**

Amb efectes per exercicis fiscals posteriors -i els anteriors no prescrits- s'estableix que les quantitats que paguin els bancs per haver aplicat la clàusula terra no tributen a Hisenda.

Si s'hagués aplicat la deducció per inversió en habitatge habitual (o d'altres), s'hauran de regularitzar els exercicis anteriors que no hagin prescrit, sense haver de pagar interessos de demora.

Si la quantitat que pagués el banc s'aplica a reduir el capital del préstec, no caldrà regularitzar.

Aquestes previsions també s'han d'aplicar quan el pagament sigui com a conseqüència d'una sentència judicial o un laude arbitral.

En tot cas, els bancs han de comunicar a Hisenda la informació relativa a les devolucions acordades.

### **37. Aquest procediment afecta els que ja tenen un plet anterior que està en tràmit contra el banc per clàusules terra?**

Llevat que de comú acord vulguin suspendre el procediment judicial en tràmit per sotmetre a aquest procediment extrajudicial, no canvia res.

De fet, per al consumidor no té cap sentit fer-ho, perquè no es preveu que pugui reduir les costes del plet ja iniciat amb anterioritat.

### **38. Si el consumidor ja està en plet contra el banc, ha de negociar d'acord amb aquest procediment?**

Les parts que estiguin en el plet poden demanar de mutu acord la submissió a una mediació ordinària, o a aquest procediment extrajudicial.

### **39. Aquest procediment afecta els casos en què hi ha una reclamació anterior que encara no ha acabat al jutjat?**

No es preveu que sigui així.

Si el consumidor vol que es puguin produir els efectes del nou procediment (per exemple, sobre la liquidació d'interessos o sobre les costes d'un possible plet posterior) pot ser recomanable que torni a fer una reclamació indicant que se sotmet al nou procediment (en el cas que l'anterior no s'hagués contestat encara pel Banc).

Si la sol·licitud és anterior i el Banc ja ha contestat, no s'aplicarà el nou procediment i els seus efectes, llevat que es reiteri la reclamació pel consumidor.

### **40. Hi ha algun control d'aquest procediment?**

Al marge de les competències generals de control del Banc d'Espanya, es preveu un òrgan de seguiment, control i avaluació de les reclamacions efectuades, que emetrà un informe semestral sobre la seva actuació i comptarà amb la participació de representants dels consumidors i de l'advocacia.

Es preveu que pugui demanar informació als bancs per constatar que la "*comunicació prèvia*" prevista a la norma s'ha realitzat, especialment a persones vulnerables, malgrat que en cap moment s'ha previst una comunicació prèvia dels bancs que no sigui la que consti en el seva pàgina web i en les seves oficines.

### **41. Hi ha un termini legal a partir del qual perd el consumidor el seu dret si no reclama? Quin és?**

La norma aprovada no ha canviat la situació en aquest tema.

Si el consumidor no reclama (sigui per la via judicial o per aquest procediment extrajudicial) pot perdre la possibilitat de recuperar les quantitats que li deu el seu Banc com a conseqüència d'haver-li aplicat la clàusula terra.

En tot cas, el termini dependrà de quina sigui la reclamació.

- Si demana al jutjat que declari que la clàusula terra que li han aplicat no és vàlida, la llei diu que pot fer-se sempre, sense que hi hagi termini que ho impedeixi. (Acció declarativa de nul·litat)
- Si el que fa és reclamar la quantitat concreta que li han cobrat indegudament (més els seus interessos), tindria un termini que pot anar de 5 a 15 anys (en funció de la data en què es va originar el deute pel cobrament indegut derivat de la clàusula terra, (els terminis legals es van modificar en 2015), a comptar del moment en què s'hagi determinat el deute exacte.
- Si el que fa és reclamar ara les quantitats indegudament cobrades abans del 9 de maig de 2013, data que operava com a límit i impedia reclamar per anys anteriors, el termini és de 5 anys i començaria a comptar de la sentència del Tribunal de Justícia de la Unió Europea (21 de desembre de 2016), en què ja es permet reclamar-les.

**42. Si el consumidor té al seu favor una sentència condemnatòria que establia que només tenia dret a cobrar des del 9 de maig de 2013, pot reclamar ara el que li van cobrar en excés abans d'aquesta data?**

Dependrà.

- Si en el seu dia va demanar que es reintegressin al consumidor tots els interessos indegudament cobrats pel banc (sense distinció de dates) es planteja un problema de "cosa jutjada" que, a la vista de la LEC i del principi de seguretat sembla insalvable. Ni tan sols es podria plantejar un recurs de revisió davant el Tribunal Suprem. Ja existeix jurisprudència del propi TS que no admet aquesta possibilitat basada en una sentència del TJUE posterior a la reclamació judicial formulada, que seria similar a aquest supòsit. Formalment només quedaria oberta la via d'una reclamació contenciosa-administrativa (basada en la pròpia jurisprudència del TJUE) per responsabilitat patrimonial de l'Estat, perquè el TS hauria infringit la doctrina jurisprudencial consolidada del TJUE i hauria resolt sense tenir-la en compte.

Queda oberta la discussió sobre si ha de prevaler la "cosa jutjada" i el principi de seguretat jurídica davant al principi d'efectivitat recollit en l'art. 6 de la Directiva 93/13, raó per la qual no es pot descartar que es pugui arribar a plantejar una petició de decisió prejudicial en aquest sentit davant el TJUE.

- Si, en canvi, el que va demanar era el reintegrament dels interessos fins al 9 de maig de 2013, no hi hauria "cosa jutjada" ja que la pretensió (relativa a les quantitats anteriors) no es va plantejar en el procediment i, en conseqüència, es podria reclamar

**43. Pot reclamar aquell consumidor que -en el seu dia- va signar un acord amb el banc per suprimir la clàusula terra a canvi de no demanar la devolució de tot el que m'havien cobrat de més?**

- En el cas dels acords extrajudicials el consumidor pot plantejar la possibilitat de reclamar la devolució de tots els interessos indegudament cobrats pel banc. Els efectes de la nul·litat de la clàusula terra comporten un efecte que el TJUE ha establert que es tracta d'un tema d'ordre públic, d'acord amb la Directiva 93/13 / CE. Això vol dir que aquesta matèria no admet pacte en contra i, si s'hagués pactat, el pacte no seria vàlid (art. 1255 CC).

Subsidiàriament a això, el consumidor també podria reclamar perquè l'acord que va aconseguir amb el banc en el seu dia tenia com a causa jurídica la Sentència del TS que va establir la impossibilitat de reclamar les quantitats anteriors a la data de 9 de maig de 2013. Aquesta causa estaria viciada, a la vista del que ha resolt el TJUE el 21 de desembre de 2016, amb la qual cosa el negoci jurídic no seria vàlid per nul·litat de la causa.

Fins i tot podria arribar a al·legar error com a vici del consentiment que va prestar (consentir perquè creia que no podia demanar el cobrat indegudament pel banc amb anterioritat al 9 de maig del 2013) i el contracte seria anul·lable.

En tot cas, cal recordar que el termini de reclamació quan el negoci és nul, no prescriu ni caduca; podria reclamar sempre i en tot cas. Si només fos anul·lable tindria 4 anys que caldria comptar de el 21 de desembre del 2016.

- Si l'acord assolit s'hagués arribat a homologar judicialment com una transacció, al marge dels seus efectes processals, pel que fa al seu contingut és un negoci que pot ser impugnat (art. 1817 CC) per les mateixes raons que acabem d'indicar.

**44. Aquest procediment serveix també per a les reclamacions derivades d'IRPH, de despeses de formalització del préstec hipotecari, de les clàusules d'interessos moratoris, clàusula de venciment anticipat, arrodoniment d'interessos, comissions per impagaments de quotes hipotecàries o altres?**



El RDL no parla d'altres reclamacions que no siguin les derivades de clàusules terra. No es podrien acumular aquestes altres reclamacions i pretendre que siguin d'aplicació els efectes previstos (termini de resposta, costes judicials, etc.).

El cas específic dels afectats per l'IRPH té un tractament diferent, que no només deriva del fet que la clàusula del préstec o crèdit hipotecari que contempla aquest índex de referència pugui ser abusiva, sinó que a més pot derivar de la regulació legal específica: [Disposició Addicional quinzena de la Llei 14/2013](#)

[Al respecte, també:](#)

[http://www.sindic.cat/site/unitFiles/3930/Informe%20IRPH\\_cat\\_ok.pdf](http://www.sindic.cat/site/unitFiles/3930/Informe%20IRPH_cat_ok.pdf)

**45. Poden els afectats per alguna d'aquestes clàusules reclamar també el reintegrament total de les quantitats indegudament cobrades?**

Si les clàusules són nul·les, poden reclamar el reintegrament complet.

**46. Si es recuperen les despeses de formalització del préstec hipotecari, com tributaria aquesta quantitat?**

Les despeses d'hipoteca no tenen regulació especial. Tributaran com a ingressos en l'IRPF i, si es van desgravar, generaran la necessitat de regularitzar l'exercici corresponent, amb recàrrec i interessos de demora.

**47. El consumidor que ha obtingut sentència ferma, que condemna al reintegrament de quantitats, sense una suma concreta, ha de continuar els tràmits pel procediment previst al RDL?**

No. El RDL no ho preveu. Llevat que les parts negociïn la determinació de la suma dinerària, el consumidor haurà de presentar una demanda de execució de la sentència.

V.05.02.2017

---

**48. Si al consumidor li tornen els interessos cobrats de més per la clàusula terra i el pis hipotecat l'havia llogat a un tercer. Ha de declarar a Hisenda el que rebí?**

Ja hem dit que les quantitats que paguin els bancs per haver aplicat la clàusula terra no tributen a Hisenda.

Però si els interessos pagats per la hipoteca es van deduir en el seu moment com a despesa en els rendiments del capital immobiliari, s'han de regularitzar els exercicis fiscals que no hagin prescrit, sense haver de pagar interessos de demora. La regularització consisteix en eliminar aquella despesa perquè no s'hauria produït en la suma dinerària que ara retorni l'entitat bancària.

**49. A quins períodes afecta la regularització fiscal que, si s'escau, ha de fer el consumidor que rep ara la devolució dels interessos cobrats de més pel Banc?**

Els exercicis fiscals no prescrits que, si s'escau, s'han de regularitzar són els exercicis fiscals de 2013, 2014, 2015 i 2016 si el consumidor rep la devolució durant l'any 2017.

**50. Les costes judicials derivades dels judicis en que es reclamin sumes de diners derivades de la devolució de clàusules terra, quin tractament fiscal tenen?**

La norma aprovada pel Govern no modifica la fiscalitat de les costes judicials.

El criteri general de la DG de Tributs de l'Estat és que si són imposades les costes al banc, el contribuent ha d'imputar les costes com una indemnització que tributarà en la base general de l'IRPF (corresponent a l'any en què les percebi) i no es podrà deduir la minuta d'honoraris que li cobrin els seus advocats i el seu procurador.

**51. Cas que l'hipoteca tingui més d'un titular, han de presentar la reclamació al banc conjuntament o cadascú la seva? El model que estem facilitant preveu aquesta possibilitat?**

Si hi ha més d'una persona consumidora titular del préstec o crèdit hipotecari afectat per la devolució d'interessos d'una clàusula terra és recomanable que actuïn totes de forma conjunta perquè en el moment d'atorgar el préstec o el crèdit també s'haurien obligat amb l'entitat bancària totes elles a la vegada, encara que hipotèticament es podrien plantejar altres possibilitats.

El model només preveu una sola persona consumidora, però no ha de ser un problema afegir-ne consecutivament les dades personals de la resta dels afectats.

**52. El retorn de l'import calculat és conjunt o per separat, imputat a cadascuna de les parts?**

En principi és conjunt, perquè partim de la base que els interessos es van pagar conjuntament. En qualsevol cas, seria en la proporció establerta en l'escriptura d'hipoteca i, en el seu defecte, proporcionalment al nombre de persones que van pagar els interessos que ara es reclamen, perquè a més aquests seran els criteris que l'entitat bancària tindrà en consideració quan comuniqui el pagament a Hisenda..

**53. Cas que hi hagi hagut una separació o un divorci durant aquest termini de temps, o altres circumstàncies similars, i una part hagi comprat a l'altra el 50% del pis, com s'ha de formular la reclamació? A nom de la part que s'ha quedat la titularitat del pis i després l'altra part ja reclamarà a la primera el que li pertoca, o l'han de fer a nom dels dos, ja que en el moment que s'ha produït el fet causant de la reclamació hi havia una cotitularitat?**

Teòricament hi ha tres possibilitats: cadascú fa la reclamació de la seva part, els dos la fan conjuntament, o la fa un d'ells en nom dels dos.

La més recomanable –per agilitat i paral·lelisme amb la documentació del crèdit o préstec—hauria de ser la reclamació conjunta. A més, és la que coincideix amb la forma en que es van pagar (en el seu moment) els interessos quina devolució es reclama ara i això té transcendència des del punt de vista fiscal: qui va pagar, per la part que va pagar, gaudirà de l'exempció de tributar per l'import que recuperi (o li correspondrà fer la regularització que escaigui).

Fer-ho cadascú per la seva part no hauria de comportar problemes fiscals, però segurament resulta més difícil a l'hora de gestionar la solució de l'expedient bancari.

Fer-ho una persona en nom de l'altra generarà dificultats d'acreditació de la representació davant l'entitat bancària (que raonablement demanarà un apoderament notarial) i, en el moment de la devolució dels diners, pot generar confusions davant d'Hisenda si l'entitat declarés que tot ho ha pagat a una sola persona, sense dir que, a més, ho ha fet també en benefici d'una altra.

**54. Si en un moment determinat una part li compra l'altre el 50% de l'immoble hipotecat (típic cas de separació, divorci), com es gestiona? Se li hauria de retornar a la ex-parella la part que li pertoca, pot dir el banc que només li retornarà a l'altre part?**

En principi la reclamació deriva del fet d'haver pagat —en el seu moment— uns interessos d'un crèdit o préstec, de manera que no té res a veure amb el fet que després s'hagi fet una transmissió del 50% de l'habitatge a l'altre.

A més, el que es recupera és molt recomanable que sigui per les persones que en el seu moment ho van pagar, per evitar problemes davant d'Hisenda.

En conclusió, la persona que hagi venut la seva part del pis podrà reclamar els interessos cobrats indegudament per l'entitat bancària durant el temps que era copropietària del pis i va pagar el 50 % de la quota de la hipoteca. Aquesta és la base de la reclamació, la que deriva del pagament d'interessos; no la titularitat de l'immoble.

**55. Una persona que ha deixat de ser titular del pis, per tant, ja no és propietari, però ha pagat hipoteca fins al 2016, amb clàusula terra, pot reclamar pel temps en el qual ha estat afectat per la clàusula terra?**

Hem d'insistir que una cosa és ser propietari o no del pis i una altra de ben diferent és haver pagat interessos que han estat cobrats de forma abusiva. Qui té el crèdit al seu favor és qui, en conseqüència, pot reclamar. Això vol dir que és la persona que en el seu moment els va pagar.

Hipotèticament es podria plantejar que l'un cedís a l'altre el crèdit que ara té (dret de recuperar els interessos cobrats en excés pel banc), però no és recomanable perquè es podria plantejar un problema fiscal. A més s'hauria de notificar al banc, que si —mentrestant— pagués estaria complint amb la devolució dels diners si els retornés a ambdós.

Àdhuc, la cessió de crèdit podria restar sotmesa a tributació i, a més, tindria problemes per a la determinació de l'import del crèdit cedit fins al moment en que l'entitat bancària no determinés la quantitat endeutada.

**56. I si només l'afecta una part, és a dir, ha pagat fins el 2014 , el gener 2015 ven el pis, pot reclamar per aquell temps en el qual va estar pagant la clàusula terra, encara que hi hagi un nou propietari amb subrogació de la hipoteca que estigui pagant per aquella hipoteca? Haurà de ser aquest nou propietari qui podrà reclamar els imports que l'anterior propietari va pagar, beneficiant-se així d'aquest nou fet?**

La solució és la que ja hem apuntat anteriorment: la persona que ha pagat interessos en excés és qui pot reclamar la devolució, independentment de qui sigui ara titular de l'immoble.

La transmissió de la propietat de l'habitatge no comporta la transmissió de crèdit que té qui ha pagat interessos en aquella quantitat de diners que hagi pagat en excés.

Només s'exclou el cas (per altra banda, molt improbable) que s'hagi fet expressament una cessió del crèdit al nou propietari.

**57. En cas de defunció d'una de les parts o de les dues, els hereus poden reclamar els interessos pagats de més?**

Sens dubte. Els hereus succeeixen la persona difunta en els seus crèdits i en les seves obligacions.

**58. En relació a les quantitats que el banc va cobra indegudament per la clàusula terra, hem de tenir en compte els terminis del CC de Catalunya (triennal del 121.21 o decennal del 121.20)? Quin d'ells?**

Si el que la persona consumidora demana al jutjat és que declari que la clàusula terra que li han aplicat no és vàlida, la llei diu que pot fer-se sempre, sense que hi hagi termini que ho impedeixi. (Acció declarativa de nul·litat)

Si el que fa és reclamar la quantitat concreta que li han cobrat indegudament (més els seus interessos), hem d'entendre que el termini general de prescripció per a fer aquestes reclamacions (accions personals sense un termini de prescripció especial) és el de 5 anys del Codi Civil espanyol des de l'any 2015. La solució és més complexa si el dret és anterior al 2015, perquè el termini de prescripció era llavors de 15 anys, però és millor –per prudència— generalitzar la solució amb el termini més curt, per no perdre la possibilitat de reclamar.

En el cas de la reclamació que afecti a una persona consumidora de veïnatge civil català i respecte d'una entitat bancària quin domicili social central és legalment a Catalunya podríem plantejar que el termini de prescripció fos el general del Codi Civil de Catalunya, de 10 anys.

**59. Es consideren abusives les clàusules que obliguen al consumidor a pagar les despeses de formalització únicament o bé també les de cancel·lació?**

El Tribunal Suprem anul·la la clàusula que conté totes les despeses, siguin quines siguin, sense entrar a discriminar unes d'altres, perquè totes elles s'incorporen en una sola clàusula i considera que existeix un desequilibri no admissible conforme l'art. 89.3 del D. Legislatiu 1/2007. En la mida que les despeses de cancel·lació també consten en aquesta clàusula (i no en una altra) resultarien afectades per la nul·litat, al marge del fet que qui les hauria de pagar en el cas de no haver-se pactat d'aquesta manera.

En qualsevol cas, l'import de les despeses de cancel·lació pot resultar transcendent a l'hora de decidir formular la reclamació, perquè tot i que resultaria un import raonablement inferior que el de la constitució de l'hipoteca, els costos judicials en cas de litigi no necessàriament són molt inferiors. Si el cost del plet no surt a compte, el consumidor hauria de ser prudent a l'hora de decidir iniciar aquest litigi.

V27.02.17

V02.03.17

---

**60. Pot una entitat bancària negar-se a admetre el formulari de reclamació elaborat pel consumidor i exigir la utilització del formulari que l'entitat ha elaborat a l'efecte?**

El RDL 1/2017 no estableix l'obligatorietat de cap formulari en especial. Ni en aquest cas (RDL 1/2017) ni en cap altre cas poden exigir les entitats bancàries que s'hagi d'utilitzar un determinat formulari.

De fet, en cap procediment de reclamació adreçat contra una entitat financera s'exigeix un formulari específic. Així es pot comprovar a l'Ordre ECO/734/2004, d'11 de març, sobre els departaments i serveis d'atenció al client i el defensor del client de les entitats financeres, que regula --als seus arts. 11 i ss-- el procediment per a la presentació, tramitació i resolució de les queixes i reclamacions. Només exigeix que en la reclamació s'incorporin determinades dades.

**61. Hi ha una entitat bancària que, en el seu formulari de reclamació determina:**

***"Para la tramitación de esta solicitud por parte de la entidad será suficiente con que la presente uno solo de los titulares del préstamo y/o crédito hipotecario afectado, si bien, para la conformidad con el cálculo de la cantidad a devolver y, en su caso, con la medida compensatoria acordada, será necesaria la conformidad de todos los prestatarios". Pot fer-ho?***

Aquesta previsió d'exigir la conformitat conjunta –en qualsevol cas-- en l'acceptació del càlcul de la quantitat a retornar (i en la mesura compensatòria acordada) resulta contrària a l'art. 331.5 c) del Codi de Consum de Catalunya, perquè és una pràctica que limita els drets de les persones consumidores i està tipificada com a infracció greu (art. 332-2.1 d) del mateix Codi).

Hem de tenir present que el Codi Civil determina en primer lloc que la concurrència de dos o més creditors en una sola obligació (en aquest cas, ho són les persones

consumidores que reclamin la devolució del interessos cobrats de més) no implica que cada una d'elles tingui dret a demanar íntegrament les coses objecte de l'obligació. Això només es produeix quan l'obligació ho determini expressament, i es constitueixi amb el caràcter de solidària.

Com que òbviament no s'haurà previst res al respecte en els préstecs i crèdits hipotecaris, hem de tenir present que el Codi Civil també ens diu que si del text de les obligacions no resulta una altra cosa, el crèdit es presumeix dividit en tantes parts iguals com creditors hi hagi, i es consideren crèdits diferents els uns dels altres.

En suma si hi ha diverses persones consumidores que reclamen en cap cas es pot presumir ni establir que han d'actuar conjuntament en la seva reclamació ni en la seva conformitat a l'oferta que faci l'entitat bancària.

**62. Després del 21 de febrer de 2017, l'entitat bancària no ha adoptat les mesures necessàries per a donar compliment a les exigències previstes a la Disposició Addicional Primera del RDL 1/2017: no hi ha un departament específic de resolució de les reclamacions, no s'ofereix la informació exigida per la norma, etc. Canvia alguna cosa per a la persona consumidora que vol reclamar?**

En principi, no. Tampoc s'ha establert una responsabilitat específica derivada de l'incompliment de les exigències que el RDL 1/2017 establí en la Disposició Addicional assenyalada. El consumidor pot continuar reclamant a través del procediment extrajudicial previst al RDL 1/2017.

Però també pot valorar si no l'interessa més fer-ho d'acord amb el procediment previst a l'Ordre ECO/734/2004. Cal recordar que en aquest cas, el termini màxim de durada de la reclamació és de dos mesos.

Si utilitza aquest procediment ordinari de reclamació és necessari que el consumidor ho faci incorporant tot el que, d'acord amb les previsions establertes en el RDL 1/2017, pot reclamar.

Això vol dir que en la reclamació adreçada al Servei d'atenció al client ha d'exigir el mateix que demanaria segons el formulari del RDL 1/2017 (inclòs el càlcul de la quantitat a retornar degudament desglossat i que inclogui necessàriament les quantitats que corresponguin en concepte d'interessos de la quantitat endeutada) i que a més assenyalí que ho fa per aquesta via davant l'incompliment per part de l'entitat bancària de les previsions establertes en la indicada disposició.

V06.03.17

---

**63. Si tinc un préstec hipotecari amb IRPH i a la vegada amb una clàusula terra, puc acollir-me al RDL 1/2017?**

El RDL 1/2017 només resulta d'aplicació per a les reclamacions extrajudicials de clàusules terra en els crèdits o préstecs hipotecaris.

Qualsevol altra reclamació, encara que sigui referida al mateix crèdit o préstec, no es pot acumular a la prevista al RDL 1/2017.

**64. Si la persona consumidora no hagués pagat alguna quota de la hipoteca perquè a hagués estat abonada amb càrrec a una assegurança (com ara, de cobertura de les situacions d'atur), podria la persona consumidora reclamar els interessos cobrats de més en aquestes quotes?**

Com en qualsevol altra assegurança, caldria conèixer les condicions convingudes entre la persona consumidora i l'entitat asseguradora, en aquesta assegurança (anomenada "*de protecció de pagaments*") perquè hi ha diferents modalitats (pagament únic, pagament periòdic).

De forma ordinària el que s'acostuma a contractar és que l'assegurança cobreix una quota de la hipoteca (o el percentatge convingut sobre aquesta quota) per cada 30 dies que la persona assegurada estigui en situació d'atur o incapacitat temporal. Des

d'aquest punt de vista, l'assegurança no cobreix com a tal la quota, sinó una suma dinerària en funció dels dies d'atur o incapacitat, i la suma objecte de cobertura ha estat objecte de càlcul en funció de diversos factors (període de vigència del préstec hipotecari, capital assegurat, percentatge de la quota a cobrir, edat de la persona assegurada, etc.)

Si fos l'asseguradora la que pagués directament a l'entitat bancària, estaria fent un pagament com a tercer interessat. Això vol dir que no estaria pagant la quota com a deutor hipotecari, perquè la deutora és la persona consumidora i l'estaria fent en la mida en que, en el seu moment, va cobrar de la persona consumidora la prima de l'assegurança de protecció de pagaments. Com que ara seria la persona consumidora la que ostentaria el crèdit contra l'entitat bancària per raó dels interessos cobrats de més per la clàusula terra, en tant que deutora hipotecària de l'entitat bancària, si recupera aquests interessos podria tenir un deute davant l'entitat asseguradora per la diferència (pels interessos recuperats). Tot això, sens perjudici del que s'hagi pogut convenir en la pòlissa de l'assegurança, com ara la subrogació dels drets de la persona consumidora en favor de l'asseguradora en cas que sigui aquesta qui hagi pagat en nom de la persona assegurada.

Si fos la persona consumidora la que pagués la quota hipotecària --aplicant la suma que percebuda que és la garantida per l'assegurança destinada a aquesta finalitat-- seria la persona consumidora la que ostentaria el crèdit contra l'entitat bancària per raó dels interessos cobrats de més per la clàusula terra, en tant que deutora hipotecària de l'entitat bancària, sens perjudici que l'entitat asseguradora pogués ostentar un crèdit contra la persona consumidora per la diferència (en última instància, per enriquiment injust).

V13.03.17