

CURIERUL FISCAL



ROMANIA

ISSN 1841-7779

Preț 19,90 lei

20 Februarie

Revistă lunară de impozite și taxe

Nr. 2/2009

Colegiul director

Ioan Condor
Horia Cristea
Tatiana Moșteanu
Radu I. Motica
Petru Iacob Pântea
Gheorghe Piperea
Mihai Ristea
Dan Șova
Marin Toma
Constantin Tulai
Ion Turcu

Redactor-șef
Lucian Țătu

Redactor-șef adjunct
Mihai Brăgaru



Editura C.H. Beck

Din cuprins

- Sediul permanent și serviciile – perspective prin prisma Comentariilor OCDE 2008
Iulia Radocea
- Deductibilitatea primelor de asigurare a riscului rezultat din exercitarea atribuțiilor administratorilor și directorilor executivi
Cornelia Popescu, Romana Schuster
- Noutăți în legislația comunitară privind accizele
Narcis Găvan, Bianca Vlad
- Sistemul „Stock Options Plan”: certitudine sau Fata Morgana?
Gabriel Sincu
- Dobânda creditului față în față cu protecția consumatorului
Gabriela Tănase

Dobânda creditului față în față cu protecția consumatorului. O perspectivă asupra modificărilor aduse legislației specifice

Gabriela Tănase¹

De la începutul acestui an produsele financiare oferite persoanelor fizice ar trebui să se conformeze în totalitate noilor cerințe introduse prin modificările legislației privind protecția consumatorilor intrate în vigoare la sfârșitul anului trecut. În acest context, vă propunem o analiză a dobânzii creditului în lumina noilor modificări legislative și un scurt ghid explicativ al acestei noțiuni, prin prisma unui ochi critic, dar independent, identificând totodată soluții de interpretare pentru anumite situații inadecvat sau insuficient reglementate.

1. Considerații generale

Având în vedere că, în termen relativ scurt de la publicarea acestora în Monitorul Oficial (30 zile), furnizorii de servicii financiare – și în special băncile și societățile de leasing, reprezentative în acest sens – au fost nevoiți să implementeze modificările semnificative aduse legislației privind protecția consumatorilor prin intermediul Ordonanței de urgență a Guvernului nr. 174/2008 („Ordonanța”)², astfel încât de la 1 ianuarie 2009 produsele financiare oferite persoanelor fizice să se conformeze în totalitate noilor cerințe, în cele ce urmează vom detalia câteva aspecte de maximă importanță privitoare la dobânda creditului prevăzute în textul de lege menționat, în speranța oferirii unui ghid explicativ al acestei noțiuni prin prisma unui ochi critic, dar independent, precum și al identificării unor soluții de interpretare pentru anumite situații inadecvat sau insuficient reglementate.

Precizăm că forma actuală a Ordonanței, așa cum aceasta a fost aprobată de Guvern și este în vigoare începând cu data de 27 decembrie 2008, respectă în mare parte propunerile inițiale

ale Autorității Naționale pentru Protecția Consumatorilor (ANPC), ajustate însă în urma presiunilor exercitate de sectorul bancar în cadrul negocierilor purtate de ANPC cu Asociația Română a Băncilor (ARB) și Ministerul Economiei și Finanțelor. Urmare a acestor negocieri, o parte dintre prevederile respective au fost modificate sau chiar eliminate, fără ca acest fapt să aducă întotdeauna un plus de valoare sau de acuratețe juridică, efectul final fiind în unele cazuri opus celui scontat. Sperăm totuși ca, până la definitivarea textului Ordonanței în cadrul procedurii de aprobare parlamentare, elementele neclare sau care în perioada imediat următoare vor ridica probleme de aplicare și punere în practică să-și găsească rezolvarea, astfel încât forma finală a reglementării să-și atingă scopul inițial, și anume asigurarea unui instrument eficient de protecție a consumatorilor vizați.

2. Dobânda

Noile reglementări aduc clarificări importante în ceea ce privește dobânda creditului, prin identificarea unor criterii clare de stabilire, calcul și variație a acesteia, în funcție de indicatori prestabiliți independenți. Astfel, fiecare contract de credit va trebui să indice în mod expres tipul de dobândă, variabilă și/sau fixă, iar dacă dobânda este fixă numai pentru o anumită perioadă, aceasta va fi precizată cu exactitate.

3. Variația dobânzii

În ceea ce privește dobânda variabilă, care constituia până în prezent un domeniu puțin reglementat și, pe cale de consecință, deschis interpretărilor și abuzurilor, s-au instituit următoarele reguli:

a) variația ratei dobânzii trebuie să fie independentă de voința finanțatorului, raportată la fluctuațiile unor indici de referință verificabili, menționați în contract, sau la modificările legislative

¹ Gabriela Tănase este avocat colaborator la Voicu & Filipescu SCA.

² M. Of. nr. 795 din 27 noiembrie 2008.

care impun respectiva variație; de asemenea, dobânda poate varia și în funcție de dobânda de referință a finanțatorului respectiv;

b) formula după care se calculează variația dobânzii trebuie indicată în mod expres în contract, cu precizarea periodicității și/sau a condițiilor în care survine modificarea ratei dobânzii, atât în sensul majorării, cât și în cel al reducerii acesteia.

În practică, rata dobânzii efective a creditului se calculează ca sumă între valoarea dobânzii de referință alese, la care se adaugă marja de risc, adică costul provizioanelor și costul riscului de țară, precum și marja de profit, respectiv câștigul băncii. În unele cazuri, marja de risc este inclusă în marja proprie a finanțatorului, fluctuațiile acesteia influențând automat profitul.

4. Tipuri de referințe

În ceea ce privește indicii de referință verificabili, alegerea băncilor este oarecum previzibilă, acestea orientându-se spre indicatori transparenți ai piețelor financiare, recunoscuți internațional, astfel încât piața de profil la începutul anului 2009 este oarecum staționară, majoritatea finanțatorilor menținând indicatorii utilizați și până în prezent pentru calcularea dobânzii, respectiv EURIBOR pentru euro (rata dobânzii minime sau de bază comunicată de Banca Centrală Europeană pentru creditele acordate în euro de către o bancă de prim rang unei alte banci de prim rang, în prezent cotația EURIBOR la 3 luni/6 luni fiind de aproximativ 2%, față de aproximativ 3% la finele anului 2008) și LIBOR pentru dolarul american sau pentru alte valute majore (rata dobânzii practică de băncile de pe piața interbancară londoneză). În cazul creditelor în lei, băncile au ales indici de referință interni, respectiv ROBOR pentru leu (rata medie a dobânzii stabilită de BNR pentru creditele în lei acordate pe piața interbancară, în prezent cotația ROBOR la 3 luni/6 luni fiind de aproximativ 15%), dar și dobânda de politică monetară practică de BNR, respectiv dobânda acordată de banca centrală la depozitele băncilor comerciale, în prezent în valoare de 10,25%. Prin urmare, dobânzile începutului de an 2009, calculate după această formulă, ar trebui să oscileze pe o plajă cuprinsă între 8% - 15% pe an la euro, respectiv între 20% - 27% pe an la creditele în lei, în funcție de marjele practicate de fiecare finanțator în parte, cât și de tipul produsului oferit (credit de consum, credit imobiliar sau ipotecar).

Situația nu este însă la fel de clară în cazul stabilirii dobânzii creditului în funcție de dobânda de referință a fiecărei bănci, noțiunea de „dobândă de referință a furnizorului de servicii financiare” nefiind reglementată în niciun fel în cadrul Ordonanței, dând practic posibilitatea apariției de speculații cu privire la înțelesul avut în vedere de legiuitor. În fapt, această sintagmă pare a fi traducerea pe care ANPC a înțeles s-o dea conceptului de „prime rate” propus inițial de reprezentanții ARB. Acest concept, utilizat în practica locală și internațională, cel puțin pentru segmentul corporate, cu sensul de dobândă preferențială în relațiile contractuale cu clienți fidelizați și prezentând un grad înalt de solvabilitate și credibilitate, ar acoperi în concret costurile de finanțare ale băncii, urmând a fi stabilit de către fiecare bancă

pe baza unor criterii proprii, în funcție de politica internă și abilitatea acesteia în atragerea fondurilor, dar în toate cazurile cu respectarea limitelor impuse de Ordonanță, respectiv:

a) dobânda de referință a băncii trebuie să fie unică pentru toate produsele financiare destinate persoanelor fizice ale băncii respective;

b) dobânda de referință a băncii nu poate fi majorată peste un anumit nivel, stabilit în contract.

5. Marja finanțatorului

În ceea ce privește marja aplicată de fiecare finanțator peste dobânda de referință aleasă conform variantelor analizate anterior, de remarcat este faptul că textul în vigoare al Ordonanței nu preia concluziile discuțiilor purtate înainte de aprobare conform cărora marja ar trebui să rămână fixă pe toată durata creditului, putând fi modificată doar dobânda de referință. În lipsa unei dispoziții contrare în acest sens, considerăm că inclusiv marja poate fi variabilă, atâta vreme cât variația acesteia va fi raportată la un indice de referință verificabil și în formula de calcul a dobânzii se vor specifica în mod clar condițiile în care poate surveni majorarea sau reducerea acesteia.

6. Modificarea dobânzii

Conform Ordonanței, dobânzile, ca și orice comisioane, taxe, tarife, speze bancare sau alte costuri aferente acordării și derulării contractului, vor fi menționate în mod expres în contractul de credit, fără a se face trimiteri la condițiile generale de afaceri ale finanțatorului, lista de tarife și comisioane sau orice alt înscris. Mai mult, sunt interzise clauzele contractuale care dau dreptul furnizorului de servicii financiare să modifice unilateral clauzele contractuale fără încheierea unui act adițional, acceptat de consumator.

Prin urmare, în toate cazurile în care finanțatorul dorește modificarea costului creditului (deci inclusiv a dobânzii) va trebui să notifice consumatorul cu cel puțin 30 zile înainte de intrarea în vigoare a respectivei modificări. Consumatorul are la dispoziție un termen de 15 zile de la primirea notificării pentru a comunica opțiunea sa de acceptare sau neacceptare a noii dobânzi. Ordonanța prevede în mod expres că neprimirea răspunsului din partea consumatorului în termenul menționat nu este considerată acceptare tacită, însă nu mai păstrează propunerea inițială a ANPC conform căreia „în cazul în care consumatorul nu este de acord cu modificările propuse de furnizorul de servicii financiare, acesta are dreptul de a rezilia contractul, inclusiv prin refinanțare, fără plata comisionului de rambursare anticipată sau a altor costuri aferente creditului, cu excepția sumelor datorate conform contractului până în ziua plății efective”. În concluzie, în absența altor prevederi, finanțatorul are următoarele variante:

a) trimite notificarea și primește răspunsul de acceptare al consumatorului, soluția fiind încheierea actului adițional de majorare a dobânzii;

b) trimite notificarea și primește răspunsul de refuz al consumatorului, situație în care consumatorul poate rezilia contractul, însă cu respectarea condițiilor contractuale (deci inclusiv cu plata comisionului de rambursare anticipată, dacă acest lucru este prevăzut în contract);

c) trimite notificarea, nu primește răspuns sau consumatorul continuă să plătească în continuare rata nemajorată, fără a solicita rezilierea. În acest caz, este discutabil dacă finanțatorul are dreptul să ceară rezilierea contractului, având în vedere că nu se poate vorbi de o culpă a clientului în cazul în care nu este de acord cu majorarea impusă; de asemenea, consumatorul nu poate fi obligat să denunțe unilateral contractul. În concluzie, în lipsă de stipulație contrară, rezultă că atât în acest caz, cât și în cazul prevăzut la lit. b) de mai sus, consumatorul va putea opta – și finanțatorul va trebui să accepte – păstrarea dobânzii la valoarea nemajorată, cu menținerea relației contractuale în parametrii inițiali;

d) trimite notificarea, nu primește răspuns, dar consumatorul plătește totuși rata majorată. În acest caz, interpretând *ad litteram* dispozițiile Ordonanței conform căreia neprimirea răspunsului din partea consumatorului nu este considerată acceptare tacită, ar

însemna că s-ar impune și în această situație încheierea unui act adițional (document scris), deși acordul de voință a fost realizat.

7. Dobânda la dobândă

O altă prevedere a propunerii legislative inițiale, referitoare la interzicerea „dobânzii la dobândă” în caz de întârziere la plată, conform căreia „în cazul în care consumatorul întârzie la plata ratelor scadente mai puțin de 90 zile, furnizorul de servicii financiare va putea aplica dobânzi penalizatoare doar pentru partea de credit restantă”, nu a fost preluată în Ordonanță. Astfel, practica băncilor din prezent, prin care unele aplică dobânzi penalizatoare de până la 40% la întreaga sumă restantă (inclusiv dobânzile aferente) nu va fi eliminată, rămânând astfel aplicabil în continuare dreptul comun în materie comercială³.

³ Spre deosebire de dreptul comun în materie civilă, conform căruia clauza penală prin care se stabilește obligația restituirii la scadență a sumei împrumutate sub sancțiunea penalităților de întârziere, pe lângă dobânda contractuală convenită sau pe lângă dobânda legală, contravine prevederilor legii.