

INTRODUCCIÓN

La prisa y la poca seriedad con la que se elaboró la Ley de Transparencia y de Fomento a la Competencia en el Crédito Garantizado, así como el dejar gran parte de su contenido obligacional sujeto a la publicación de otras disposiciones de carácter administrativo, tuvo como consecuencia que dicho ordenamiento tardara casi un año para poder aplicarse plenamente, pues las autoridades, entidades financieras, notarios y solicitantes del crédito tuvieron que esperar el cumplimiento de los plazos que difirieron su obligatoriedad para los diversos supuestos que regula.

En efecto, para la aplicación plena de la Ley, que fue publicada el día 30 de diciembre de 2002 en el *Diario Oficial de la Federación*, se requería que la Secretaría de Hacienda y Crédito Público a su vez emitiera las Reglas a que se refiere dicho ordenamiento, en las cuales se determinarían completamente las obligaciones de las Entidades y los Notarios en el otorgamiento de Créditos Garantizados, de igual manera tuvimos que esperar a que se publicara la resolución que establece los componentes, la metodología de cálculo y la periodicidad del costo anual total de los créditos garantizados, esto por parte del Banco de México, así como las reglas para la selección de valuadores

que pueden intervenir en dichos créditos, por parte de la Sociedad Hipotecaria Federal; las dependencias involucradas contaban con un plazo de seis meses, para efectuar las publicaciones que se les ordenaban.

Es de señalarse que aún sin la publicación de las Reglas y los demás instrumentos que se mencionan en el párrafo anterior y por lo tanto sin que se aplicara la Ley, el día 16 de junio de 2003, se publican en el *Diario Oficial de la Federación* reformas al articulado de la misma.

El día 30 de junio de 2003, último día del plazo concedido por la propia ley, la SHCP publica las Reglas a que se refiere la Ley de Transparencia y de Fomento a la Competencia en el Crédito Garantizado, difiriendo para 90 días después la aplicación de las mismas a las Entidades Financieras, en la misma fecha la Sociedad Hipotecaria Federal S. N. C. publica lo relativo a los valuadores que pueden intervenir en las operaciones de crédito garantizado y el día siguiente el Banco de México hace lo propio con los componentes, la metodología de cálculo y la periodicidad del costo anual total.

Todo ello ha contribuido para que las supuestas ventajas que deben obtener los acreditados con la promulgación de la Ley y que tanto se pregonaron en su exposición de motivos, no obstante que ya se cumplió el primer aniversario de su publicación, aún no sea posible evaluarlas en la realidad.

Para lograr la brevedad que busca ésta colección, al referirme a “la Ley” se entenderá la Ley de

Transparencia y de Fomento a la Competencia en el Crédito Garantizado y utilizaré las siglas “SHCP” al citar a la Secretaría de Hacienda y Crédito Público, por la misma razón no se transcribirán los artículos de la Ley, siendo por ello conveniente que el lector tenga consigo un ejemplar de la misma.

1. REFORMAS A LA LEY DE TRANSPARENCIA Y DE FOMENTO A LA COMPETENCIA EN EL CRÉDITO GARANTIZADO

Las evidentes fallas que tenía el texto original de la Ley, provocaron que los mismos legisladores, que seis meses antes la aprobaron sin discusiones en el pleno, ni votos en contra, tuvieran que reformar algunos de sus artículos, en un claro reconocimiento de la ligereza de su actuación, ya que la Ley reformada ni siquiera había empezado a surtir plenamente sus efectos por las causas ya mencionadas.

Se modificaron cinco artículos de los diecinueve que componían su texto original, así como dos de sus transitorios, de la siguiente manera:

1. En la fracción primera del artículo 3 se incluyen en el cálculo del costo anual total, de manera expresa, el costo de los seguros que la Entidad exige contratar a sus acreditados; mientras que en la segunda se excluye del concepto de crédito garantizado a las operaciones

de autofinanciamiento, por considerar que las mismas deben ser reguladas por otro ordenamiento (Ley Federal de Protección al Consumidor). Si el legislador se tomó la molestia de reformar la fracción segunda de este artículo, muy bien podría haber sacado de su concepto a la prenda, caución bursátil etc. que lo único que provocan son confusiones en cuanto al objeto de aplicación de la Ley.

2. La fracción quinta del artículo 6 fue reformada, pues nuestro Poder Legislativo se dio cuenta de lo caótico y contrario a la técnica jurídica que resultaría dejar regulada la subrogación de deudor tal y como se establecía en el texto original de la Ley, por lo que decide adicionar el requisito de cumplir con lo que disponen los artículos 13 y 14 de la Ley, que también se reforman en los términos que se señalan más adelante, evitando con ello, que el deudor “ceda” su crédito a otra persona sin consentimiento del acreedor.
3. Se reforma el artículo 10 para incluir a la Secretaría de Economía como órgano técnico, para que de manera conjunta con el Banco de México, den a conocer los componentes, metodología de cálculo y periodicidad del Costo Anual Total, lo cual es correcto pues algunos de los componentes del mismo y algunas de las Entidades sujetas a la Ley, se encuentran dentro de la esfera de competencia de la citada Secretaría.

4. La reforma al artículo 13 de la Ley evita la “subrogación de deudor” que establecía el texto original, ya que ello implicaba que el deudor al vender el inmueble garantía del crédito, de manera automática cedía al comprador los derechos y obligaciones derivados del propio crédito, sin que el acreedor tuviera oportunidad de oponerse a ello, lo cual podría generar un verdadero problema a las Entidades Financieras, al ver transmitidos sus créditos a personas que pudieran no reunir las características requeridas para ello o ser insolventes. Al obligar al adquirente de dichos inmuebles a presentar una solicitud de crédito a la Entidad acreedora y cumplir con los demás requisitos y obligaciones que señala el artículo 6, en poco o nada se distingue esta cesión de deuda de la prevista por la legislación común, por lo que considero que muy bien pudo haberse derogado el artículo.
5. La reforma al artículo 14 merece el mismo comentario que el anterior, con la agravante de que el supuesto que regula es imposible que se presente en la práctica, pues a ningún adquirente de un inmueble que sirve de garantía a un crédito obtenido por el Desarrollador Inmobiliario, le va a interesar adquirir los mismo derechos y obligaciones que éste tiene, pues los plazos y condiciones con los que la Entidad otorga el crédito a dichos desarrolladores no convienen a los adquirentes, por lo que, pese a

las buenas intenciones del artículo reformado, considero que al igual que el texto original del artículo en la Ley, será letra muerta y sería mejor si nuestros diputados y senadores lo hubieran derogado.

6. También fueron objeto de reformas los artículos transitorios del ordenamiento original, en el primero de ellos se aclara que las disposiciones de la Ley no se aplicarán de manera retroactiva a los créditos contratados, lo que me parece resulta ocioso, mientras que en el segundo se corrige un error cometido por las prisas con las que se aprobó la Ley, pues se daba un plazo a la Comisión Nacional Bancaria y de Valores para hacer las publicaciones ordenadas por ella, siendo que dicho organismo no se encuentra obligado a ello y se dejaba fuera a quien si está obligada, que es la Sociedad Hipotecaria Federal, la reforma de este transitorio solamente corrige el error cometido por el mismo legislador.

2. REGLAS PARA LA LEY DE TRANSPARENCIA Y DE FOMENTO A LA COMPETENCIA EN EL CRÉDITO GARANTIZADO

Antes de entrar al estudio de las Reglas de carácter general publicadas por la SHCP en relación con la ley, es preciso abordar, aunque sea someramente, dos aspectos previos:

- ¿Puede el Poder Legislativo facultar a un órgano del Poder Ejecutivo para que dicte normas de carácter general?
- Si la Ley delimita las facultades conferidas a la SHCP, ¿Puede dicha dependencia regular aspectos que no le fueron encomendados o establecer regulaciones que resultan diferentes a las disposiciones de la propia Ley?

La posibilidad de que el legislador faculte a una Secretaría de Estado, para dictar reglas de carácter general, ha sido ya objeto de cuestionamientos por parte de los estudiosos de la materia; el licenciado Fauzi Hamdan Amad manifiesta que: *“En las últimas dos o tres décadas se ha observado, con creciente preocupación por parte de los estudiosos de la ciencia jurídica, en especial los iuspublicistas, que los órganos que integran la administración pública federal, centralizada o descentralizada, en forma creciente han venido dictando reglas, resoluciones, órdenes y, en general, disposiciones de carácter general dirigidas a un número indeterminado de personas, como instrumentos para la mejor aplicación de la ley que corresponde en su ámbito de competencia... Que lleguen a ser más ricas y extensivas que la propia ley que les sirve de sustento, apoyo o fundamento para actuar... Surgiendo el problema si tales acuerdos reglas o disposiciones generales emitidos por los órganos secundarios de la administración pública son o no constitucionales en cuanto que en algunos casos, invaden la esfera de competencia*

de la función legislativa... o bien, arrogándose facultades reglamentarias que son de la exclusiva incumbencia y competencia del Presidente de la República. En la mayoría de los casos, la propia ley confiere a tales órganos la facultad de expedir disposiciones de esa naturaleza delegando prácticamente en los órganos de la administración la integridad del objeto y contenido normativo...”.¹

Por su parte el doctor José Roldán Xopa, al abordar el tema, manifiesta lo siguiente: *“El propósito de este ensayo, es analizar la constitucionalidad de las normas administrativas de carácter general que emiten diversos órganos de la Administración Pública. Para efectos de este análisis se consideran como normas administrativas generales, entre otras, los reglamentos, acuerdos, reglas generales, disposiciones generales, normas oficiales mexicanas, directivas, etc. Usualmente estas expresiones normativas se relacionan con la facultad reglamentaria del Ejecutivo y, —dependiendo de la consideración de si se está o no frente a una delegación de la facultad reglamentaria—, se debate su constitucionalidad o inconstitucionalidad... La producción doctrinaria al respecto es escasa. Su tratamiento no ha sido sistemático, aunque suscita cada vez mayor interés y se encuentran monografías interesantes. No obstan-*

¹ Algunas consideraciones en torno a la constitucionalidad de las disposiciones administrativas generales que dictan los órganos de la Administración Pública y sus diferencias con los reglamentos propiamente dichos. En *Revista de Investigaciones Jurídicas de la Escuela Libre de Derecho*, No. 14, Año 1990, págs. 239-240.

te, la postura doctrinal dominante —construida fundamentalmente a partir de la interpretación que la Corte hizo en el sentido de que la facultad reglamentaria es originaria del ejecutivo e indelegable— es de rechazo, o, al menos, de reserva, hacia las normas administrativas generales, distintas de los reglamentos emitidos por el presidente... El fenómeno de las normas administrativas generales tiene en nuestros días una expresión desbordante en el orden jurídico mexicano. Por una parte, se han multiplicado los diversos tipos y denominaciones de normas administrativas; por la otra, son cada vez más los órganos administrativos con facultades para emitirlos. Esto presenta dos aspectos necesarios de comprender en una explicación integral del fenómeno: uno, el propiamente normativo, y dos, el orgánico. Ambos son, en una perspectiva funcional, expresiones de la actual conformación del orden jurídico y tienen que ser explicados en términos sistemáticos. Las apreciaciones parciales impedirían observarlos como lo que son: una parte del sistema de fuentes de nuestro orden jurídico y expresiones normativas del Estado actual... ”.²

En la Ley se deja en manos de la SHCP, la posibilidad de dictar normas jurídicas de carácter general, que complementan el marco normativo de la misma, lo que pareciera ser inconstitucional,

² La “delegación” de la facultad reglamentaria. En *Propuestas de reformas legales e interpretación de las normas existentes*, Tomo I. Colección Foro de la Barra Mexicana. Barra Mexicana Colegio de Abogados. Editorial Themis. Primera Edición 2002, págs. 329 -333.

pues no es propiamente la facultad reglamentaria que ejerce el Titular del Ejecutivo Federal con apego a nuestra Constitución, ni se trata solamente de disposiciones que provean en la esfera administrativa a la aplicación de la Ley, sino que en algunos casos amplían de manera general el contenido obligatorio de los sujetos a quienes va dirigida.

El licenciado Hamdan continúa reflexionando sobre el tema: *“Ya decíamos que prácticamente en todas las áreas o campos de acción de la actividad administrativa la ley de manera expresa remite (que no es lo mismo que delegación legislativa como ya lo apuntamos en el capítulo II) a los órganos de la Administración para que éstos sean los que, conforme a las circunstancias, fijen mediante reglas o resoluciones generales el contenido y objeto regulado por la ley. El aspecto medular estriba en saber, a la luz del orden jurídico, si los órganos secundarios de la Administración Pública pueden dictar actos administrativos generales a través de resoluciones, reglas u órdenes y en todo caso, el límite del ejercicio de tales facultades y los casos en que lo pueden hacer sin constituir o crear reglamentos cuya facultad está reservada en nuestro Derecho positivo al presidente de la República como ya quedó asentado.... el problema se complica cuando nos encontramos, como ya se señaló, ante actos genuinamente reales que no aparecen dirigidos a un destinatario sino a un determinado grupo de sujetos o incluso a toda la colectividad. En nuestra opinión, siempre deben ser reglamentos, independientemente de la denominación que llegue a usar-*

se en la práctica administrativa... Así, por ejemplo, son inconstitucionales las resoluciones generales que mediante el nombre de miscelánea expide, año con año, el titular de la Secretaría de Hacienda y Crédito Público para explicar, aclarar o fijar el contenido normativo adicional, complementario o subsidiario de lo que señala la propia Ley del Impuesto sobre la Renta confiere a la Secretaría de Hacienda y Crédito Público la facultad de expedir tal clase de reglas, pues como ya lo indicamos el órgano legislativo no puede delegar su función, y menos en un órgano secundario de la Administración... Que los órganos secundarios de la Administración Pública, puedan expedir actos administrativos generales con destinatarios indeterminados o indeterminables, como instrumentos para la ejecución de la Ley que le sirve de fundamento, situaciones que se presentan, comúnmente, en la mayor parte de las leyes administrativas mexicanas, sin que necesariamente haya reglamento... tales actos administrativos generales no pueden confundirse con los reglamentos propiamente dichos, puesto que se trata de aplicaciones de la propia ley mediante actos administrativos, aunque no necesariamente individuales...”³

Mientras que el doctor Roldán Xopa, al comentar las tesis que sin constituir aún Jurisprudencia, ha dictado la Suprema Corte de Justicia de la Nación en esta materia, matiza el tema de la siguiente manera “*La apreciación constitucional de*

³ *Op. cit.*, págs. 253 – 258.

la 'delegabilidad' o 'indelegabilidad' de la facultad reglamentaria respecto a órganos distintos del Ejecutivo parte del carácter que se dé a las atribuciones que el artículo 89 constitucional establece para el presidente de la República; es decir, si las mismas deben ser ejercidas necesariamente por él o también pueden serlo por algún otro órgano de la Administración Pública. Como se ha dicho, se interpretó en el sentido de que era exclusiva del ejecutivo y, por lo tanto, no cabía su delegación... Si tomamos en cuenta que la emisión de normas generales tiene como predicado proveer en la esfera administrativa, podrían extraerse buenas razones para relativizar la afirmación tajante de que su ejercicio corresponde solamente al presidente de la República. En contrapartida, se abre un horizonte en donde si un asunto del orden administrativo es una materia que previa determinación legal, deberá concernir a las dependencias del Ejecutivo. Una interpretación semejante permitiría encontrar vías para fundar el ejercicio de la facultad de emisión de normas generales por órganos secundarios de la Administración. Tanto los reglamentos emitidos por el presidente de la República como las normas administrativas generales (cualquiera que sea su denominación) tienen en común dos características normativas sustanciales: a) Su generalidad, abstracción e impersonalidad. b) Su función de proveer a la ejecución de la ley... En primer término, el ordenamiento jurídico administrativo, compuesto por una diversidad de normas administrativas generales, tiene una primera distinción por el órgano del que proviene y por la diversidad de 'legitimidad'

constitucional. El Ejecutivo tiene una facultad originaria, y el resto de la Administración ejerce una atribución 'derivada', sea por la ley o por facultamiento del propio ejecutivo. La organización constitucional de la Administración hace forzoso distinguir entre Poder Ejecutivo (Presidente de la República) como titular de la función administrativa, y el resto de la Administración, como órganos auxiliares. En un contexto de división de poderes, este marca un espacio propio del ejecutivo como creador de normas, frente al Legislativo y al Judicial, pero también ordena, jerarquiza las normas generales administrativas, otorga una primacía específica a las normas emitidas por el presidente respecto del resto. Asimilar Administración Pública al Poder Ejecutivo (p. Ej., secretarías del Estado como parte del Poder Ejecutivo) impide distinguir dos conceptos y sujetos con funciones constitucionales diversas... Es evidente que la pluralidad de normas y de órganos reguladores tiene sus propios riesgos. La falta de sistematización y coherencia tiene implicaciones serias, ya que tiende a crear una normatividad desordenada y anárquica (duplicidades, contradicciones) y también efectos en la seguridad jurídica de los administrados, puede aumentar la discrecionalidad de los órganos reguladores, lo que genera incertidumbre. Asimismo, la conducción del gobierno frente a regulaciones asistemáticas y múltiples es mucho más dificultosa. Sin embargo, ante este panorama, el reto es racionalizar el ordenamiento, diseñando un sistema de fuentes administrativas así como sus controles

tanto dentro de la propia administración como jurisdiccionales".⁴

Aunque la problemática planteada no tiene una respuesta contundente, si aceptamos (sin conceder) que la SHCP puede tomar el papel que el Poder Legislativo le atribuye en la Ley, al menos debería de haberse ceñido a las instrucciones expresas del mismo, ya que solamente en algunos aspectos de la ley y para los fines precisamente determinados en el propio texto legal, el legislador le confirió la facultad de dictar esas reglas y no en todos sus artículos, lo cual no cumplió la citada dependencia, como se verá a continuación al comentar el texto de las Reglas publicadas por ella.

Los artículos 3, 4, 5, 6, 8 y 9 de la Ley son los únicos que facultan a la SHCP, para que a través de reglas de carácter general se uniforme, para su mejor comparación, la información previa y el folleto informativo que deben las Entidades proporcionar a sus clientes, así como establecer el contenido definitivo y el formato de las solicitudes de crédito y ofertas vinculantes a que se refiere el ordenamiento y finalmente fijar el contenido y características de las cláusulas financieras que deben contener las escrituras en las que se formalicen los créditos garantizados, pudiendo imponer a los notarios que intervengan en ellas nuevas obligaciones.

Tratando de cumplir con lo que le ordena la Ley en los artículos citados, la SHCP elaboró las

⁴ *Op. cit.*, págs. 338 -340.

Reglas Generales que transcribo a continuación, con un comentario al final de cada una de ellas.

“CAPÍTULO I

Disposiciones generales

PRIMERA. *Definiciones.*—Para efectos de las presentes reglas se entenderá, en singular o plural según corresponda, por:

I. *Aforo*: el monto máximo del Crédito Garantizado a la Vivienda respecto del valor que resulte menor entre el avalúo del bien o bienes dados en garantía y el precio pactado en el contrato de compraventa de tales bienes;

II. *Cliente*: la persona que celebre y mantenga un Crédito Garantizado o un Crédito Garantizado a la Vivienda con alguna Entidad;

III. *Costo Anual Total*: el que para efectos informativos, anualiza la totalidad de los costos directos inherentes al Crédito Garantizado que otorguen las Entidades, incluyendo los seguros que dichas entidades exijan contratar, y excluyendo las contribuciones federales y locales, así como los costos correspondientes a trámites y servicios prestados por terceros, de acuerdo con los componentes, metodología de cálculo y periodicidad que el Banco de México y la Secretaría de Economía, en el ámbito de sus respectivas competencias den a conocer mediante publicación en el *Diario Oficial de la Federación*;

IV. *Crédito Garantizado*: el crédito que otorguen las Entidades con garantía real, ya sea a través de hipoteca, prenda, caución bursátil, fideicomiso de garantía o de cualquier otra forma destinado a la adquisición, construcción, remodelación, o refinanciamiento relativo a bienes in-

muebles. Para efectos de esta definición las operaciones que realicen las Entidades sujetas a la modalidad de compraventa con reserva de dominio, arrendamiento con opción de compra y compraventa en abonos, se equipararán al Crédito Garantizado y tendrán el mismo tratamiento que otorga la Ley y las presentes Reglas;

V. *Crédito Garantizado a la Vivienda*: el Crédito Garantizado que se otorgue para la adquisición, construcción, remodelación o refinanciamiento destinado a la vivienda;

VI. *Entidades*: las empresas mercantiles que directamente o a través de cualquier figura jurídica se dediquen habitualmente al otorgamiento de Crédito Garantizado, así como las entidades públicas que se dediquen habitualmente al otorgamiento de Crédito Garantizado a la Vivienda, de conformidad con lo dispuesto en el artículo 17 de la ley;

VII. *Establecimientos Abiertos al Público*: las sucursales o locales de las Entidades en los que se atiende al público en general. Quedan excluidas las oficinas de cobranza, las sucursales corporativas y los locales temporales tales como módulos y quioscos;

VIII. *Folleto Impreso*: el documento impreso, o el que se obtenga de un medio electrónico, que contenga los principales términos y condiciones de los Créditos Garantizados a la Vivienda que ofrece una Entidad;

IX. *Ley*: la Ley de Transparencia y de Fomento a la Competencia en el Crédito Garantizado;

X. *Oferta Vinculante*: el documento extendido por las Entidades a petición del Solicitante, previa Solicitud de Crédito, que contenga los términos y

condiciones en que la Entidad estaría dispuesta a otorgar un Crédito Garantizado a la Vivienda;

XI. *Pizarra de Anuncios*: el medio informativo, físico o electrónico, que deberá colocarse en los Establecimientos Abiertos al Público de las Entidades, a efecto de dar a conocer información relativa a los principales productos que las mismas ofrecen;

XII. *Reglas*: las presentes Reglas Generales a que se refiere la Ley de Transparencia y de Fomento a la Competencia en el Crédito Garantizado y que emite la Secretaría de Hacienda y Crédito Público;

XIII. *Solicitante*: la persona que solicite a una Entidad información o documentación inherente al otorgamiento de Créditos Garantizados a la Vivienda, y

XIV. *Solicitud de Crédito*: el formato impreso u obtenido por medio electrónico, extendido por una Entidad a petición del Solicitante, donde se establezcan los requisitos necesarios para obtener el otorgamiento de un Crédito Garantizado a la Vivienda y, si así lo solicita, una Oferta Vinculante”.

Si bien es cierto que el legislador no faculta a la SHCP para dictar disposiciones generales en las definiciones de la Ley, probablemente para efectos de explicar mejor el contenido de sus Reglas Generales, la Secretaría introduce nuevos conceptos, tales como: aforo, cliente, establecimientos abiertos al público, ley, pizarra de anuncios, solicitante y solicitud de crédito, la mayoría de ellos considero que son innecesarios pues solamente reproducen lo que es evidente.

Es importante señalar que en los conceptos creados en las reglas para aforo, cliente, oferta vinculante, solicitante y solicitud de crédito, solamente se limita a los créditos garantizados a la vivienda, excluyendo los demás créditos garantizados, repitiendo así el mismo error de la Ley.

Por lo que se refiere a los conceptos que las Reglas establecen para costo anual total, crédito garantizado a la vivienda y entidades, éstos son distintos a los que el Poder Legislativo les señaló en la Ley, por lo que la Secretaría parece tomarse la atribución de enmendarlo, sin embargo considero que en caso de controversia o interpretación de ambos ordenamientos deberá de estarse a lo que dice la Ley.

“SEGUNDA. Costo anual total.—Cuando las presentes Reglas establezcan la obligación de señalar el Costo Anual Total, se deberán incluir los avisos y/o leyendas que al efecto establezcan Banco de México y la Secretaría de Economía en las publicaciones a que hace referencia el artículo 10 de la Ley, dependiendo del tipo de Crédito Garantizado a la Vivienda de que se trate”.

La Ley no faculta a la SHCP para dictar Reglas en materia de costo anual total y su artículo 10 no le da ninguna intervención en la determinación de sus componentes, metodología de cálculo y periodicidad del mismo, pues ello corresponde al Banco de México y a la Secretaría de Economía, por lo que nuevamente la Secretaría de Hacienda y Crédito Público va más allá de su encargo, olvidando por completo que el Poder Legislativo ya dictó las

normas que regulan la materia y que no le dan a dicha dependencia del ejecutivo ninguna participación.

“CAPÍTULO II

De la información previa

TERCERA. Pizarra de anuncios.—Las Pizarras de Anuncios que contengan la información previa relativa a los principales productos que ofrezca la Entidad, deberán ser colocadas por las Entidades en los Establecimientos Abiertos al Público de manera permanente y legible a simple vista.

Con el objeto de que la información contenida en las Pizarras de Anuncios de todas las Entidades sea uniforme y comparable, éstas deberán contener al menos, respecto de los principales productos de Crédito Garantizado a la Vivienda que ofrezcan las Entidades, lo que a continuación se indica:

I. El Costo Anual Total aplicable;

II. Las tasas de interés aplicables, así como los plazos correspondientes, especificando:

a) La tasa anualizada en porcentaje con dos decimales, y

b) En su caso, la tasa variable integrada por la tasa de referencia, más los puntos porcentuales que correspondan, así como, el periodo de revisión de la misma y señalando, en su caso, si existen límites a su variación.

III. Las comisiones aplicables que, en su caso, cobre la Entidad por tipo de crédito, indicando:

a) Los conceptos de las comisiones que se encuentren comprendidas dentro del cálculo del Costo Anual Total, y

b) Los montos o porcentajes de las comisiones

que no se encuentren contenidas dentro del cálculo del Costo Anual Total, como son las comisiones por pago anticipado parcial o total, indicando la base para su determinación.”

El artículo 4 faculta a la SHCP, para dictar reglas generales tratando de uniformar las pizarras de anuncios de las Entidades que contengan la información previa, permitiendo con ello una más fácil comparación de las condiciones que ofrece cada una de ellas.

La uniformidad que busca la Ley en las pizarras de anuncios y que le encomienda a la Secretaría, difícilmente puede lograrse si se establece que las Entidades “al menos” deben de colocar en dicha pizarra los datos que se enlistan en la regla que se comenta, con lo que es probable que alguna Entidad considere que cumple con su obligación colocando la información mínima prevista, mientras que otra pudiera colocar más datos que los señalados en la propia regla, lo que provoca falta de uniformidad y por consiguiente que el interesado en la consulta tenga dificultades para comparar las pizarras de anuncios de las diversas Entidades Financieras.

Ahora bien, la Secretaría va más allá de las facultades que le confiere la Ley, cuando pretende ampliar en su Regla el contenido de la información previa, pues el artículo 4 de la Ley solamente le pide que dicte reglas para uniformar la información que deben contener las pizarras de anuncios, no para agregar o quitar elementos de dicha información, como termina haciendo.

“CUARTA. *Folleto impreso*.—Los Folletos Impresos que contengan la información previa a que se refiere el artículo 5 de la Ley, deberán estar a disposición de quien los solicite en los Establecimientos Abiertos al Público de las Entidades. Dicha información deberá expresarse en términos sencillos y comprensibles para el público en general.

Las Entidades podrán tener Folletos Impresos individuales por cada tipo de Crédito Garantizado a la Vivienda o Folletos Impresos que incorporen más de un tipo de crédito, siempre que contengan la información completa que permita diferenciarlos unos de otros. Cada Folleto Impreso deberá contener la denominación, razón social o nombre comercial de la Entidad, y señalar por cada producto o tipo de Crédito Garantizado a la Vivienda que se ofrezca, al menos, lo siguiente:

I. El nombre del producto o productos y su destino;

II. El Aforo expresado en porcentaje;

III. La denominación en que se otorga el crédito, es decir, en moneda nacional, extranjera o en Unidades de Inversión (UDIS). Se entenderá por UDI a la unidad de cuenta de valor real constante prevista en el Decreto por el que se establecen las obligaciones que podrán denominarse en unidades de inversión y reforma y adiciona diversas disposiciones del Código Fiscal de la Federación y de la Ley del Impuesto sobre la Renta, publicado en el *Diario Oficial de la Federación* el 1 de abril de 1995;

IV. La tasa de interés ordinaria fija que corresponda a cada uno de los plazos ofrecidos, la que deberá expresarse en porcentaje anualizado con dos decimales, divulgando su base de cálculo. En el caso de las tasas ordinarias variables, deberá

divulgarse la tasa de referencia más la sobretasa correspondiente, su base de cálculo y, en su caso, el periodo de revisión de las mismas, informando si existen límites a la variación;

V. La tasa de interés moratorio en porcentaje anualizado con dos decimales, divulgando también su base de cálculo, o cualquier otro cargo que por concepto de pena convencional deba pagar el acreditado;

VI. El Costo Anual Total aplicable, especificando los conceptos que se contemplan para la elaboración de dicho cálculo;

VII. El plazo correspondiente;

VIII. La periodicidad de pago y forma de amortización, indicando de manera separada cualquier descuento, plazo de gracia u otras facilidades;

IX. Las condiciones de pago anticipado;

X. Las comisiones aplicables por la Entidad, especificando lo siguiente:

a) El concepto y la cantidad o tasa porcentual de las comisiones que se encuentren contenidas dentro del cálculo del Costo Anual Total, y

b) El concepto y la cantidad o tasa porcentual de las comisiones que no se encuentren contenidas dentro del cálculo del Costo Anual Total, tales como comisiones por pago anticipado parcial o total, subrogación, entre otras.

XI. La información aproximada relativa a las contribuciones federales y locales que se cobren en virtud de la operación que se pretenda realizar, tales como el impuesto por adquisición de bienes inmuebles o su equivalente o el pago de derechos por expedición de certificados en el Registro Público de la Propiedad, entre otros. Asimismo, se deberá incluir información aproximada sobre otros gastos obligatorios derivados de la naturaleza de

la operación, que no sean a cargo de la Entidad, correspondientes a trámites y servicios prestados por terceros, tales como la formalización del Crédito Garantizado a la Vivienda ante fedatario público, entre otros;

XII. Los conceptos y montos de los gastos en que pueda incurrir el Solicitante aun cuando no se formalice el Crédito Garantizado a la Vivienda, tales como el costo de la investigación crediticia y la realización de avalúos, entre otros, de igual forma, deberá señalarse el momento en el que deban liquidarse y, si así corresponde, el plazo para su devolución;

XIII. Los servicios que el Solicitante deba contratar de manera obligatoria como condición para el otorgamiento del Crédito Garantizado a la Vivienda, señalando, en su caso, si el costo de los mismos se encuentra contemplado en el cálculo del Costo Anual Total correspondiente;

XIV. La información mínima que conforme a las políticas de la Entidad y a las sanas prácticas de mercado deba reunir y presentar el Solicitante a fin de ser sujeto de crédito;

XV. Los derechos que tiene el público en general respecto a:

a) Solicitar de manera gratuita una Oferta Vinculante en las Entidades que otorguen Crédito Garantizado a la Vivienda;

b) Obtener, previa solicitud, el modelo de clausulado que contenga los derechos y obligaciones de las partes con anterioridad a su firma, una vez que se haya autorizado la celebración del Otorgamiento de Crédito Garantizado a la Vivienda;

c) Elegir a un valuador autorizado por la Sociedad Hipotecaria Federal, S.N.C., dentro del listado que le presente la Entidad correspondiente, y

d) Ser informado de los riesgos inherentes al Crédito Garantizado a la Vivienda que se pretenda adquirir, en relación a las posibles variaciones en tasas de interés, inflación y tipo de cambio.

XVI. El Folleto Impreso deberá señalar la vigencia de las Ofertas Vinculantes que extienda la Entidad a petición del Solicitante, la cual no podrá ser menor a 20 días conforme lo establece la Ley, y

XVII. Información del lugar o lugares donde se tramiten Créditos Garantizados a la Vivienda, en el entendido de que esta información podrá constar en un volante por separado del folleto o poderse obtener de un medio electrónico, y hacerse por área geográfica, región, entidad federativa o municipio.

El contenido de los Folletos Impresos deberá estar disponible en el sitio de Internet de la Entidad correspondiente.”

La SHCP en el artículo 5 de la Ley queda facultada, tanto para establecer el formato, como para aumentar los requisitos que debe de contener el folleto informativo; por lo que respecta a la primera de sus facultades, la Secretaría no cumple con su misión, ya que el objetivo de que se uniforme el contenido de los mismos lo constituye el que se puedan comparar fácilmente, permitiendo con ello que el interesado pueda tomar la decisión que mejor convenga a sus intereses, pero si la Regla dice que “Las Entidades podrán tener Folletos Impresos individuales por cada tipo de Crédito Garantizado a la Vivienda o Folletos Impresos que incorporen más de un tipo de crédito”, segura-

mente ello provocará que cada Entidad tenga folletos distintos, lo que va en contra del objetivo de uniformidad que busca la Ley.

En cuanto al contenido de los folletos informativos, considero que si bien la Secretaría en uso de las facultades que el legislador le otorgó, hizo un catálogo de información más amplio a lo previsto en la Ley, dicha amplitud seguramente hará que las Entidades tengan serios problemas para cumplirlo, ya que algunos datos como son los previstos en la fracción XI de la Regla que se comenta implicarán un verdadero esfuerzo compilador por su parte, esto debido a que “las contribuciones locales que se cobren en virtud de la operación que se pretenda realizar, tales como el impuesto por adquisición de bienes inmuebles o su equivalente o el pago de derechos por expedición de certificados en el Registro Público de la Propiedad, entre otros”, no son uniformes en toda nuestra República, sino que varían de estado en estado y en algunos casos de municipio en municipio, de igual manera imponer a las Entidades la obligación de incluir en la información previa “otros gastos obligatorios derivados de la naturaleza de la operación, que no sean a cargo de la Entidad, correspondientes a trámites y servicios prestados por terceros, tales como la formalización del Crédito Garantizado a la Vivienda ante fedatario público, entre otros”, igualmente será de difícil cumplimiento, pues los aranceles notariales no son iguales en los Estados de la República Mexicana y en algunos de ellos ni siquiera existen.

“CAPÍTULO III

De la solicitud de crédito y la oferta vinculante

QUINTA. Solicitud del crédito.—Las Entidades deberán, en los Establecimientos Abiertos al Público donde se tramiten Créditos Garantizados a la Vivienda, proporcionar una Solicitud de Crédito a petición del Solicitante, o permitir que la obtenga de un medio electrónico ubicado en la Entidad.

Adicionalmente, la Entidad podrá poner a disposición dicha solicitud en su sitio de Internet.

La Solicitud de Crédito señalará los requisitos que deberá declarar de buena fe el Solicitante, sin necesidad de presentar los documentos que soporten dicha información, a efecto de obtener a petición del mismo, una Oferta Vinculante. Asimismo, deberá establecer todos los documentos y requisitos necesarios para la contratación del Crédito Garantizado a la Vivienda, mismos que se deberán presentar al aceptar la Oferta Vinculante.

La Solicitud de Crédito deberá elaborarse de conformidad con la información mínima contenida en el formato incluido como Anexo ‘A’ de las presentes Reglas, y deberá contener, al menos:

I. Un apartado que contenga los datos de referencia del Solicitante, el cual deberá incluir la información que deba proporcionar el Solicitante a fin de obtener un Crédito Garantizado a la Vivienda, y si así lo solicita, una Oferta Vinculante;

II. Un apartado que especifique la documentación y requisitos necesarios para la contratación del crédito y que se deban presentar, en su caso, al momento de aceptar la Oferta Vinculante, y

III. Un apartado relativo a la petición que podrá hacer el Solicitante a la Entidad a efecto de que

ésta le extienda una Oferta Vinculante respecto del Crédito Garantizado a la Vivienda que desee adquirir, este apartado deberá contener lo siguiente:

a) Una nota que señale que para la expedición de una Oferta Vinculante no se requerirá de la presentación de los documentos necesarios para la contratación del Crédito Garantizado a la Vivienda, sino hasta el momento de la aceptación de la Oferta Vinculante correspondiente;

b) Una nota que señale que la Entidad estará obligada a otorgar el Crédito Garantizado a la Vivienda en los términos y condiciones que se establezcan en la Oferta Vinculante, siempre y cuando, la Entidad compruebe la identidad del Solicitante; la veracidad y autenticidad de los datos que hubiese proporcionado; la capacidad crediticia del Solicitante conforme a las sanas prácticas y condiciones de mercado; la realización de un avalúo practicado por un valuador autorizado y el cumplimiento de las demás formalidades que requiera la ley, y

c) Una sección en donde el Solicitante haga constar si requiere o no una Oferta Vinculante.

La Entidad podrá agregar a la Solicitud de Crédito la información y documentación que deba manifestar y acreditar el Solicitante de acuerdo con las sanas prácticas de mercado, y elaborar dicha solicitud sin necesidad de atender el orden establecido en el Anexo 'A'.

El artículo 6 de la Ley faculta a la SHCP para especificar el formato de la solicitud de crédito, dicha solicitud tiene como uno de sus principales objetivos que el solicitante conozca todos los requisitos que debe entregar a la Entidad para obte-

ner de ella una oferta vinculante, esto con la finalidad de que la Entidad no pida a sus clientes una cantidad interminable de documentos e información, sino solamente aquellos que realmente son necesarios para, en su caso, otorgar el crédito solicitado.

En la Regla que se comenta, la Secretaría no cumple con lo que la Ley le pide, ya que si bien anexa a las reglas un formato para la misma, la propia Regla no lo considera obligatorio, pues establece que “La Solicitud de Crédito deberá elaborarse de conformidad con la información mínima contenida en el formato incluido como Anexo ‘A’ de las presentes Reglas, y deberá contener, al menos...”, lo que significa que la Entidad puede poner más requisitos y solicitar más información, lo que se refrenda con el último párrafo de la citada Regla que dice “...La Entidad podrá agregar a la Solicitud de Crédito la información y documentación que deba manifestar y acreditar el Solicitante de acuerdo con las sanas prácticas de mercado, y elaborar dicha solicitud sin necesidad de atender el orden establecido en el Anexo ‘A’”.

En otras palabras, según la Regla, el formato para la solicitud de crédito puede ser fijado libremente por las Entidades, lo que es contrario a lo que la Ley solicitaba de la SHCP.

“SEXTA. *Oferta vinculante.*—Los formatos de las Ofertas Vinculantes deberán cumplir con los requisitos que establece la Ley y deberán ser emitidas a petición escrita del Solicitante la cual se podrá realizar en la Solicitud de Crédito, ajustán-

dose al contenido mínimo del formato que se adjunta como Anexo 'B' de las presentes Reglas.

Una vez que el Solicitante presente a la Entidad la Solicitud de Crédito debidamente requisitada, con base en la información declarada de buena fe, y siempre que, de ser aplicable, se cumpla con lo previsto en el artículo 65 de la Ley de Instituciones de Crédito, la Entidad estará obligada, a petición del Solicitante, a extender una Oferta Vinculante sin requerir información adicional. A efecto de permitir su fácil comparación con eventuales ofertas emitidas por otras Entidades, dicha oferta deberá contener cuando menos:

I. La denominación, razón social o nombre comercial de la Entidad, y el destino del Crédito

Garantizado a la Vivienda correspondiente;

II. La información señalada en las fracciones I a VII del artículo 6 de la Ley.

En lo que se refiere al Costo Anual Total del Crédito Garantizado a la Vivienda correspondiente, se deberán especificar los supuestos asumidos en su cálculo, así como sus componentes y valores;

III. La vigencia, misma que no podrá ser menor a 20 días naturales contados a partir de su recepción;

IV. Una nota que informe que la Entidad estará obligada a otorgar el Crédito Garantizado a la Vivienda en los términos y condiciones establecidos en la Oferta Vinculante, siempre y cuando la Entidad compruebe lo siguiente:

a) La identidad del Solicitante;

b) La veracidad y autenticidad de los datos que hubiese proporcionado;

c) La capacidad crediticia conforme a las sanas prácticas y condiciones de mercado;

d) La realización de un avalúo practicado por un valuador autorizado, y

e) El cumplimiento de las demás formalidades que requiera la legislación aplicable.

V. El Aforo expresado en porcentaje;

VI. La información relativa a los riesgos inherentes al Crédito Garantizado a la Vivienda de que se trate, en relación a las posibles variaciones en tasas de interés, inflación y tipo de cambio, y

VII. Una nota con el siguiente texto: "El importe del crédito señalado en la presente Oferta Vinculante podrá ser modificado en caso de que la capacidad crediticia o el valor de la garantía, al momento de la aceptación de la presente oferta por parte del Solicitante o al momento de la formalización del crédito, fuere distinto al declarado en la Solicitud de Crédito; sin embargo, en tales supuestos la Entidad procurará mantener la tasa de interés ofrecida en la Oferta Vinculante".

Una vez aceptada la Oferta Vinculante y entregada toda la documentación prevista en la Solicitud de Crédito, correrá un plazo máximo de 75 días naturales dentro del cual deberá celebrarse, otorgarse y formalizarse el Crédito Garantizado a la Vivienda. No obstante, las partes podrán de mutuo acuerdo ampliar el citado plazo.

Dentro del plazo citado, la Entidad contará con 30 días naturales a partir de la aceptación de la Oferta Vinculante, para analizar la documentación e información proporcionada por el Solicitante, así como el cumplimiento de todos los requisitos que establezca la normatividad aplicable. Una vez vencido el plazo, el Solicitante y la Entidad contarán con 45 días naturales para celebrar y formalizar el Crédito Garantizado a la Vivienda.

En caso de que la Entidad decidiera no otorgar

el Crédito Garantizado a la Vivienda en los términos establecidos en la Oferta Vinculante, debido a que no se cumpla con lo establecido en el penúltimo párrafo del artículo 6 de la Ley, la Entidad podrá modificar los términos de la Oferta Vinculante y deberá dar aviso al Solicitante en un plazo no mayor a 5 días naturales. Una vez recibido el aviso, el Solicitante contará con 5 días naturales para manifestar su conformidad con dichas modificaciones.

La Entidad estará obligada dentro del plazo de 75 días naturales a celebrar el Crédito Garantizado a la Vivienda en los términos y condiciones establecidos en la Oferta Vinculante, salvo que por causas no imputables a ella, no se cumplan los requisitos o condiciones señalados.

En caso de que el Solicitante acepte la Oferta Vinculante y cumpla con todos los requisitos establecidos en la Ley para que la Entidad le otorgue el Crédito Garantizado a la Vivienda, la Entidad pondrá a disposición del Solicitante, el modelo de clausulado que contenga los derechos y obligaciones de las partes, conforme al cual pretenda formalizar el crédito correspondiente. Dicho modelo se entregará a petición del Solicitante en el lugar en que se hayan llevado a cabo los trámites correspondientes, una vez que la Entidad haya autorizado el otorgamiento del crédito”.

La Ley en su artículo 6 solicita de la SHCP que establezca el formato uniforme de las ofertas vinculantes, de tal manera que se permita una fácil comparación de las mismas por parte del solicitante del crédito y así, comparando la información

uniforme que se le ha presentado, tomar la mejor decisión para sus intereses.

Al igual que en el caso de la solicitud de crédito, la SHCP en sus Reglas, establece un formato de oferta vinculante que se publica con ellas, pero también señala que "...dicha oferta deberá contener cuando menos: ...", lo que implica que las Entidades pueden utilizar los formatos publicados o bien pueden diseñar otros que contengan más información que la solicitada en la regla, lo que impide su fácil comparación, ya que cada Entidad tendrá su propia oferta vinculante, lo que no era la finalidad que buscaba el legislador.

"CAPÍTULO IV

De los contratos

SÉPTIMA. Contratos de Crédito Garantizado.—Con el objeto de dar uniformidad a los contratos de Crédito Garantizado, éstos deberán contener como mínimo las cláusulas financieras que contengan lo siguiente:

I. El importe del Crédito Garantizado y su forma de entrega;

II. Las condiciones que deba cumplir el Cliente antes de disponer del capital y el plazo para cumplirlas;

III. La tasa de interés, la tasa moratoria, así como otras penas aplicables en caso de mora, y la obligación de proporcionar al Cliente el Costo Anual Total en los estados de cuenta en términos de lo establecido en el artículo 12 de la Ley;

IV. La forma en que se amortizará el adeudo, considerando, en su caso, el número, periodicidad y cuantía de los pagos;

V. La aceptación expresa de que recibirá el pago adelantado del crédito por parte del deudor o de cualquier otra Entidad y le cederá todos sus derechos derivados del contrato correspondiente; y la aceptación expresa de que admitirá la sustitución de deudor siempre y cuando el comprador presente a la Entidad una Solicitud de Crédito y se cumpla con los demás requisitos y obligaciones que establece el artículo 6 de la Ley y las presentes Reglas, y

VI. Las condiciones y comisiones por pago anticipado del crédito conforme a lo establecido en el artículo 16 de la Ley.

Las cláusulas financieras deberán estar debidamente identificadas en los contratos mediante un encabezado al inicio del capítulo o apartado que las contenga y que las identifique claramente como 'Cláusulas Financieras'.

Todas aquellas cláusulas que no sean financieras deberán estar ubicadas en capítulos o apartados identificados mediante encabezados que indiquen que son 'Cláusulas Generales' y/o 'Cláusulas No Financieras'."

El artículo 8 de la Ley establece que las Reglas deberán de establecer el contenido y características de las cláusulas financieras que se incluyan en los contratos que formalicen créditos garantizados, lo cual no se cumple en la Regla que se comenta pues únicamente establece que dichos contratos deberán de tener "como mínimo" la información que en la propia Regla se señala, lo que no impide que se pueda incluir otro tipo de información, que pudiera ser considerada financiera y

que por tanto deba de ubicarse en el capítulo de “cláusulas financieras” del instrumento.

Al respecto considero que la SHCP, no entendió cual era el objetivo de la Ley al buscar la uniformidad del clausulado financiero de los contratos en los que se formalizan los créditos garantizados, que consiste en crear instrumentos redactados imparcialmente y con un contenido uniforme, que permitan al acreditado tener la certeza de que las cláusulas del mismo no son contrarias a sus intereses, pues han sido propuestas y revisadas por la autoridad competente y con ello se logra la “transparencia” en la actuación de las Entidades Financieras, misma que sirve de título al ordenamiento legal.

La regla que se comenta, al señalar que “como mínimo” los instrumentos en los que se formalicen los créditos garantizados deberán de contener los elementos descritos en las seis fracciones que la componen, quiere decir entonces que pudiera haber otros elementos que se pueden considerar como financieros y que por ello deben de quedar comprendidos dentro del capítulo respectivo del instrumento, por lo que surge la duda de saber cuál es el criterio que deben seguir las Entidades y los notarios, para determinar si una cláusula en el instrumento de las no enumeradas en la Regla es financiera o bien una cláusula general, la respuesta sería sencilla si la SHCP y el legislador hubieran seguido un criterio uniforme y claro para fijar el contenido financiero de las cláusulas pero, si analizamos la fracción tercera de la Regla que considera como financiera “La aceptación expresa

de que recibirá el pago adelantado del crédito por parte del deudor o de cualquier otra Entidad y le cederá todos sus derechos derivados del contrato correspondiente; y la aceptación expresa de que admitirá la sustitución de deudor siempre y cuando el comprador presente a la Entidad una Solicitud de Crédito y se cumpla con los demás requisitos y obligaciones que establece el artículo 6 de la Ley y las presentes Reglas”, debemos de concluir que poco o nada de financiero tienen tales pactos en su contenido, lo que quiere decir que puede haber cláusulas del instrumento con un contenido distinto al financiero, que pudieran ser consideradas como financieras; lo mismo podríamos decir de la obligación de proporcionar el costo anual total del crédito al acreditado en sus estados de cuenta mensuales, prevista en la fracción III de la Regla, la cual por sí misma no es una obligación con contenido financiero, pero que según la Regla, debe de formar parte de las “cláusulas financieras” del instrumento.

Para cumplir con la Ley y al no haber en la Regla un contenido definitivo, ni definido de las cláusulas financieras, las Entidades y los notarios deberán de incluir en el capítulo de “cláusulas financieras” de los instrumentos que formalicen los créditos garantizados, prácticamente todos los pactos que se contengan en el mismo, ya que de lo contrario existiría el riesgo de que alguno o algunos de ellos, se les considerara como financieros y al no estar colocadas en el apartado correspondiente, se incumpliría con la Ley.

“OCTAVA. *Obligaciones de los Fedatarios Públicos.*—Con fundamento en lo dispuesto por la fracción III del artículo 9 de la Ley, los fedatarios públicos, frente a los cuales se otorguen las escrituras públicas que contengan los contratos de Crédito Garantizado deberán, además de lo señalado en la citada disposición legal, efectuar lo siguiente:

I. En caso de que el importe o las demás características establecidas en la Oferta Vinculante sean distintos a lo pactado en las “cláusulas financieras” del contrato, hacer constar en la escritura que se haga ante su fe, que la Entidad dio a conocer dichas diferencias al Solicitante y le explicó las razones por las que la Oferta Vinculante no fue respetada, ya sea porque la información dada por el Solicitante no coincida con la documentación entregada, o porque haya cambiado su situación crediticia o el valor de la garantía;

II. En caso de haber existido Oferta Vinculante, hacer constar en la escritura pública que la Entidad dio a conocer al Cliente el cálculo del Costo Anual Total del crédito correspondiente al momento de la firma;

III. En su caso, hacer constar, en la escritura que las partes declaran que no existió Oferta Vinculante previa a la celebración del contrato;

IV. En todo caso, el fedatario deberá hacer constar que el representante de la Entidad explicó al Solicitante los términos y condiciones definitivos de las cláusulas financieras, así como las comisiones aplicables y demás penas convencionales, y

V. Entregar al Cliente una copia simple de la escritura que formalice el Crédito Garantizado correspondiente.”

La fracción III del artículo 9 de la Ley, faculta a la SHCP para establecer en definitiva las obligaciones de los notarios que intervengan en instrumentos que formalicen créditos garantizados, esto es, que además de las contenidas en las dos primeras fracciones de dicho artículo, los notarios deberán de cumplir con las obligaciones generales que la dependencia del Ejecutivo ha establecido en la Regla que se comenta.

El supuesto a que se refiere la fracción I deriva de las posibilidades que contempla la Ley, para que una oferta vinculante no sea respetada y obligue al notario a hacer constar en el instrumento, que la Entidad dio a conocer al acreditado las razones que originaron los cambios en relación con la oferta vinculante, dicha explicación bien pudiera no hacerse ante el notario, por lo que la actuación del fedatario solamente se deberá limitar a hacer constar que las partes declaran que la explicación correspondiente se ha efectuado.

Por lo que respecta a la fracción II de la Regla, en caso de existir la oferta vinculante, el notario debe de dejar acreditado en el instrumento que la Entidad dio a conocer al acreditado el costo anual total de su crédito, lo que considero deberá de certificarse en el propio instrumento.

En la fracción III se trata de un hecho negativo, que podrá dejarse acreditado con la simple declaración de las partes que conste en el instrumento.

La fracción IV de la Regla impone al notario la obligación de hacer constar en el instrumento que el Representante de la Entidad explicó al acreditado el contenido definitivo de las cláusulas finan-

cieras, las comisiones aplicables y las penas convenidas en el instrumento que formaliza el crédito garantizado, la explicación solicitada en la Regla, puede ser que se efectúe sin la presencia del notario, antes de la firma del instrumento, por lo que el notario solamente deberá hacer constar que las partes declaran que la explicación fue hecha, certificando en todo caso que el acreditado manifiesta no tener duda alguna sobre lo que le fue explicado o bien dicha explicación puede efectuarse al momento de la firma del instrumento en cuyo caso el notario deberá de certificar el hecho en el mismo.

La fracción V de la regla no establece ningún plazo para su cumplimiento, por lo que considero que el notario cumple con su obligación si entrega al acreditado copia del instrumento, antes o al momento de la firma de la escritura o bien unos días después.

“CAPÍTULO V

Incumplimiento e interpretación

NOVENA. *Incumplimiento.*—La Comisión Nacional Bancaria y de Valores y la Procuraduría Federal de Protección al Consumidor, en el ámbito de sus respectivas competencias, aplicarán las sanciones que se deriven del incumplimiento de lo establecido en la Ley y las presentes Reglas de conformidad con las disposiciones aplicables. Lo anterior, sin perjuicio de las facultades con que cuenta la Comisión Nacional para la Protección y Defensa de los Usuarios de Servicios Financieros, en términos de su ley.”

En mi concepto esta Regla no aporta nada, pues las facultades de la Comisión Nacional Bancaria y de Valores, la Procuraduría Federal de Protección al Consumidor y la Comisión Nacional para la Defensa de los Usuarios de Servicios Financieros, no requieren de que sean ratificadas por ella, para ser ejercitadas en el ámbito de su competencia.

“DÉCIMA. *Interpretación.*—El Ejecutivo Federal, a través de la Secretaría de Hacienda y Crédito Público, podrá interpretar para efectos administrativos, los preceptos de las presentes Reglas.

TRANSITORIAS

PRIMERA.—Las presentes Reglas entrarán en vigor al día siguiente de su publicación en el *Diario Oficial de la Federación*.

SEGUNDA.—Las Entidades no estarán obligadas a especificar el Costo Anual Total, sino hasta que surtan efectos las publicaciones que realicen el Banco de México y la Secretaría de Economía a que hace referencia el artículo 10 de la Ley.

TERCERA.—Las Entidades contarán con 90 días naturales a partir de la entrada en vigor de las presentes Reglas para cumplir con las obligaciones establecidas en las mismas”.⁵

En la parte final de las Reglas que se comentan, es de resaltar que se difirió la obligatoriedad de sus disposiciones para 90 días naturales des-

⁵ Las Reglas fueron tomadas de: http://www.se-gob.gob.mx/dof/2003/junio/dof_30-06-2003.pdf 01.03.04

pués de la publicación de las mismas, con lo que el plazo para iniciar su vigencia, desde su publicación inicial en diciembre de 2002, es de aproximadamente nueve meses.

En resumen, podemos afirmar que la Secretaría de Hacienda y Crédito Público, en algunos casos se excedió en las facultades que la Ley le otorgó, al tratar de reglamentar aquello para lo cual no fue expresamente autorizada y en otros supuestos contradujo o corrigió abiertamente al Poder Legislativo y por lo que respecta a aquello que sí le fue conferido, en las reglas que dictó no cumplió con su encargo.

3. CONSIDERACIONES SOBRE LA APLICACIÓN DE LA LEY DE TRANSPARENCIA Y DE FOMENTO A LA COMPETENCIA EN EL CRÉDITO GARANTIZADO

Una vez que el marco legal para la aplicación de la Ley ha quedado completo, podemos hacer algunas consideraciones respecto de sus aciertos y fallas, para tratar de establecer cual será su aplicación y trascendencia real en la materia que pretende regular.

3.1. Aciertos de la Ley de Transparencia y de Fomento a la Competencia en el Crédito Garantizado

Los contratos de crédito garantizado que celebran las Entidades Financieras con sus acredita-

dos, se han convertido en meros contratos de adhesión, en los que la Entidad fija unilateralmente el contenido obligacional del mismo y el acreditado poco o nada puede negociar en ellos, lo que ha provocado un sentimiento generalizado en la sociedad, de que dichos contratos son elaborados cuidando siempre los intereses de dichas Entidades, esto en detrimento de los de sus propios clientes, prueba de ello lo constituyen la enorme cantidad de juicios en los que se pone en entredicho la legalidad de algunas de las cláusulas de los mismos y que han provocado la intervención incluso de nuestro máximo tribunal para fijar jurisprudencia al respecto.

De igual manera, hay una idea generalizada de que los referidos contratos tienen cláusulas que son poco entendibles para los acreditados y que en su redacción se esconden consecuencias que serán económicamente desventajosas para ellos.

Por lo anterior es un acierto que el legislador trate de encontrar mecanismos que sirvan para fomentar la transparencia en las condiciones de dichos créditos garantizados, asegurando que la información que recibe el acreditado, aún antes de que solicite el crédito sea veraz y suficiente, para después plasmarla en las ofertas vinculantes que emitan las Entidades, las que deberán, salvo casos de excepción, respetarse en la elaboración final de la escritura por la que se formalice dicho crédito, encomendando a los notarios que en ello intervienen, el cuidado de que esto se cumpla.

Por otra parte, también existe una creencia muy difundida de que las Entidades Financieras

actúan todas de común acuerdo en la fijación de las condiciones en las que otorgan los créditos garantizados, evitando entre ellas una competencia que pudiera resultar favorable para los acreditados, por lo que también es correcto que nuestros diputados y senadores busquen crear mecanismos que permitan una fácil comparación de las condiciones ofrecidas por las Entidades para el otorgamiento de créditos garantizados, así como facilitar el que un deudor pueda sustituir a la Entidad Financiera que le otorgó el crédito, por otra que le ofrezca condiciones económicas más favorables para él, con lo que se fomenta la competencia entre todas ellas.

Las buenas intenciones de nuestro legislador se ven opacadas por los errores que comete, los cuales señalo en el apartado siguiente.

3.2. Errores de la Ley de Transparencia y de Fomento a la Competencia en el Crédito Garantizado

Como ya quedó establecido en mi anterior estudio sobre esta Ley,⁶ el Poder Legislativo Mexicano tomó como fuente dos ordenamientos de origen español que son la Ley 2/1994 de 30 de marzo sobre subrogación y modificación de préstamos hipotecarios y la Orden de 5 de mayo de

⁶ Nuevas Obligaciones en Créditos de Entidades Financieras, Ley de Transparencia y de Fomento a la Competencia en el Crédito Garantizado de 2002. Colección de Temas Jurídicos en *Breviarios*, Número 17, 2003. Editorial Porrúa y Colegio de Notarios del Distrito Federal.

1994 sobre transparencia de las condiciones financieras de los préstamos hipotecarios, estos dos ordenamientos han tenido una enorme importancia en el mercado hipotecario de vivienda en la Península Ibérica, tal y como podemos apreciar en las conclusiones del VII Congreso de Notarios Españoles, dentro del tema general “Suelo y Vivienda en el Siglo XXI”, celebrado en la Ciudad de Madrid los días 8, 9 y 10 de mayo de 2003, que a continuación transcribo:

“PRIMERA.—Se constata, como hitos que han contribuido a incrementar la transparencia y competencia en el mercado hipotecario a la Orden Ministerial de Transparencia (de 5 de mayo de 1994) y a la Ley de Subrogaciones (2/94).

Tales objetivos se consiguen mediante la introducción del sistema del folleto informativo y la oferta vinculante, y la potenciación de la actuación notarial, que se erige en eje del sistema de protección del consumidor, diluyendo las opacidades, consiguiendo que el consentimiento informado se proyecte sobre todo el contenido contractual evitando las cláusulas sorprendentes y desincentivando el uso futuro de cláusulas abusivas...”.⁷

Seguramente con la promulgación de nuestra Ley se pretendían obtener los mismos resultados que los españoles, pues los problemas que atacaban en aquel país con tales ordenamientos, tienen mucho en común con los que se presentan en el

⁷ Información obtenida por correo electrónico de: internacional@notariado.org 18.11.03

nuestro, sin embargo nuestro legislador no transcribe íntegramente los textos ibéricos, ya que en su afán de mejorarlos, suprime algunos de sus elementos y le adiciona otros, pero desgraciadamente lo hace con muy poca idea de la esencia de ellos y termina por cometer una serie de errores, los cuales expongo a continuación, y que seguramente harán que nuestra Ley, no tenga el mismo efecto que la española en nuestro mercado de créditos garantizados.

A. CONFUSIÓN EN EL OBJETO DE LA LEY.— Nuestros diputados y senadores son más ambiciosos que los españoles, porque no se conformaron con limitar la Ley a los créditos hipotecarios sobre vivienda con un costo máximo, sino que pretenden aplicarla a todo crédito garantizado, en su confusión entre lo que están copian-do y lo que están innovando, nuestros legisladores se refiere en algunos de los preceptos a “los créditos garantizados” en general y en otros a los “créditos garantizados a la vivienda”, lo que provoca absurdos en la regulación, los cuales ya fueron comentados en mi anterior estudio,⁸ desafortunadamente las Reglas que emitió la SHCP continúan con el mismo error, pues las reglas segunda, tercera, cuarta, quinta y sexta, se refieren al crédito garantizado a la vivienda, mientras que las reglas séptima y octava se refieren al crédito garantizado en general.

⁸ *Op. cit.*, págs. 49-52.

B. OFERTA VINCULANTE NO OBLIGATORIA.—Es indudable que en España, gran parte del éxito de sus ordenamientos, descansa en la obligación que tienen las Entidades Financieras de entregar (en los casos previstos en ellos) siempre una oferta vinculante a sus clientes, ya que ello permite al acreditado tener elementos concretos con los cuales comparar las condiciones en las que cada una de las Entidades ofrece el crédito, además de que con ella el acreditado puede corroborar que las condiciones finales que se le proponen en la escritura que formaliza su crédito, son iguales a las originalmente ofrecidas, por lo que considero muy desafortunado que una de las innovaciones de nuestro legislador, ratificada en las reglas expedidas por la SHCP, consista en que la oferta vinculante sea emitida solamente en los casos en que el acreditado así lo solicita, lo que pudiera ocasionar que la mayoría de los créditos que se otorguen (o todos) por las Entidades Financieras sean sin oferta vinculante, lo que hace nugatoria la Ley, porque los demás supuestos de la misma, dependen de la existencia del documento en cuestión.

C. FALTA DE UNIFORMIDAD EN LA INFORMACIÓN.—Si se pretende que el cliente tenga información relacionada con el crédito que pretende adquirir, la cual le deberá de ser entregada por las Entidades Financieras para que la compare y opte por la que sea más benéfica para él, sería

deseable que dichas Entidades la proporcionaran de manera uniforme, esto permitiría que los datos sean los mismos y no se podría presentar el caso de que la información distinta provoque confusión al interesado y esto le impida hacer la mejor elección, ello se podría haber logrado en las Reglas que emitió la SHCP, pero desgraciadamente sólo se fijaron los requisitos mínimos que deben contener, tanto la pizarra de anuncios, como el folleto informativo, dejando abierta la posibilidad de que cada Entidad determine los elementos definitivos que estos contendrán y que como ya se dijo, seguramente serán distintos entre ellas, lo que provocará que la comparación de la información sea difícil para los futuros acreditados, todo ello en detrimento de la transparencia que se busca.

D. CLAUSULADO LIBRE EN LOS CONTRATOS.—

Una de las principales razones que tienen los españoles para confiar en que las cláusulas contenidas en su contrato de crédito serán equitativas para las partes y que en el futuro no recibirán sorpresas por el contenido de las mismas, lo constituye el hecho de que todas las Entidades de aquel país utilizan un clausulado que ha sido previamente aprobado por el órgano competente, según lo dispone el artículo 6 de la Orden de 5 de mayo de 1994 sobre transparencia de las condiciones financieras de los préstamos hipotecarios, mismo que transcribo a continuación:

“ARTÍCULO 6.—Cláusulas financieras del contrato:

1. Las escrituras públicas en las que se formalicen los préstamos hipotecarios sometidos a la presente Orden contendrán, debidamente separadas de las restantes, cláusulas financieras que ajustarán su orden y contenido a lo establecido en el anexo II de la presente Orden. Las demás cláusulas de tales documentos contractuales no podrán, en perjuicio del prestatario, desvirtuar el contenido de aquéllas.

Excepcionalmente, en el caso de contratos de préstamo hipotecario sujetos a la presente Orden que, por su naturaleza especial, no pueden adecuarse íntegramente al modelo de cláusulas financieras establecidas en el citado anexo II, podrán las entidades de crédito someter a la verificación previa de la Dirección General del Tesoro y Política Financiera de los correspondientes modelos de contrato, justificando adecuadamente las circunstancias que impiden acomodarse a las cláusulas del citado anexo. Transcurridos dos meses sin que recaiga resolución expresa, se entenderá verificado favorablemente el modelo”.⁹

Como ya expuse, nuestra Ley no tiene anexo un clausulado tipo, que presumiría una redacción imparcial de los contratos de crédito garantizado, seguramente porque nuestro legislador no tuvo tiempo para hacerlo, y aunque el artículo 6 de la Ley parece encomendarlo a la SHCP, sin embargo

⁹ Fuente: http://www.ahe.es/web-CONSUMIDORES/legislacion/orden_5 mayo94.shtm 17.12.02

la regla séptima, que versa sobre la materia, lejos de señalar el contenido y características del clausulado financiero se limita simplemente a enunciar el contenido mínimo del mismo, con lo que se pierde lo que nuestra legislación quería imitar del ordenamiento español, pues la redacción de las citadas cláusulas financieras, seguirá siendo exclusivamente hecha por las Entidades, sin que el acreditado pueda negociar nada de ellas, con lo que el problema de desconfianza y falta de transparencia persiste.

Nuestro Poder Legislativo olvida también, que ya existen leyes mexicanas aprobadas, que se ocupan de este tema, como es el caso de la Ley de Protección y Defensa al Usuario de Servicios Financieros, publicada en el *Diario Oficial de la Federación* el 18 de enero de 1999, que en su capítulo segundo “De la Información de los Usuarios” artículos 56, 57, 58 y 59, dispone lo siguiente:

“ARTÍCULO 11.—La Comisión Nacional está facultada para:

...

XVIII. Revisar y, en su caso, proponer modificaciones a los contratos de adhesión utilizados por instituciones financieras para la celebración de sus operaciones o la prestación de sus servicios;

XIX. Revisar y, en su caso, proponer a las instituciones financieras, modificaciones a los documentos que se utilicen para informar a los usuarios sobre el estado que guardan las operaciones o servicios contratados;

...

ARTÍCULO 56.—Como una medida de protección al usuario, la Comisión Nacional revisará y, en su caso, propondrá a las instituciones financieras modificaciones a los modelos de contratos de adhesión utilizados en sus diversas operaciones, en términos de lo dispuesto en la fracción XVIII, del artículo 11 de esta ley.

Se entenderá por contrato de adhesión, para efectos de esta ley, aquel elaborado unilateralmente por una institución financiera, cuyas estipulaciones sobre los términos y condiciones aplicables a la contratación de operaciones o servicios sean uniformes para los usuarios.

ARTÍCULO 57.—La revisión que en su caso, se haga de los contratos de adhesión tendrá por objeto determinar que se ajusten a los ordenamientos correspondientes y a las disposiciones emitidas conforme a ellos, así como verificar que dichos contratos no contengan estipulaciones confusas o que no permitan a los usuarios conocer claramente el alcance de las obligaciones de los contratantes.

ARTÍCULO 58.—De igual forma la Comisión Nacional podrá ordenar a las instituciones financieras que le informen sobre las características de las operaciones que formalicen con contratos de adhesión, a efecto de que esta pueda informar a los usuarios sobre dichas características.

ARTÍCULO 59.—Asimismo, la Comisión Nacional revisará y, en su caso, propondrá modificaciones a los documentos que se utilicen para informar a los usuarios sobre el estado que guardan las operaciones relacionadas con el servicio que este

haya contratado con las instituciones financieras, en términos de lo dispuesto por la fracción XIX del artículo 11 de esta ley”.¹⁰

Sobre este particular, podemos afirmar que no era necesario crear una nueva Ley para mejorar la confianza de los usuarios del sistema financiero mexicano, simplemente bastaría con que se apliquen estrictamente las normas existentes a los supuestos ya regulados por nuestras leyes.

E. SUBROGACIÓN DE DEUDOR.—Los artículos 13 y 14 de la Ley establecen lo que se denominó “subrogación de deudor”, que no tiene precedente en los ordenamientos españoles, por lo que debemos de atribuir su existencia a nuestro legislador.

Dicha “subrogación de deudor”, pensada por nuestros diputados y senadores para evitar encarecer los costos de transmisiones de créditos, en realidad venía a constituir un atentado en contra de la seguridad jurídica, ya que permitía cesiones de deuda sin consentimiento del acreedor y ello podía provocar que los nuevos deudores fueren insolventes y por tanto se provocaría un serio problema de cobro para las Entidades Financieras; afortunadamente se tomó conciencia de ello y se reformaron dichos artículos de la Ley.

La redacción final de ambos numerales de la Ley, nada aportan a la cesión de deuda que regula

¹⁰ Fuente: <http://info4.juridicas.unam.mx/ijure/tcfed/66.htm?s=01.03.04>

la legislación común, por lo que considero que ambos deberían de haber sido derogados.

F. SUBROGACIÓN DE ACREEDOR.—Nuestro legislador no entendió por qué la Ley 2/1994 de 30 de marzo sobre subrogación y modificación de préstamos hipotecarios española, ha tenido una aplicación exitosa en la sociedad de aquel país y por ello no puede incorporar en nuestra Ley los beneficios de aquella en la parte que destina a la subrogación de acreedor.

En España para que opere la subrogación de acreedor, es preciso que el deudor solicite a otra Entidad Financiera la expedición de una oferta vinculante, la cual debe de notificarse a la acreedora original, quien tiene un plazo para oponerse a la cesión, oposición que generalmente se hace, igualando o mejorando la tasa de interés que le ofrece a su deudor la Entidad subrogante, todo ello fomenta la competencia entre las Entidades para conservar a sus deudores, desde luego que también el ordenamiento español establece disminuciones en el pago de los derechos, impuestos, gastos y honorarios que se causan por la subrogación, para que estos costos no sean un factor de desaliento para llevarla a cabo.

La subrogación de acreedor que contempla la Ley en su artículo 15, no sirve para fomentar la competencia entre las Entidades, pues nada aporta a la subrogación de acreedor regulada en la legislación común, excepto la aceptación previa de la subrogación que las Entidades deben de hacer, desde el momento mismo de la expedición de la

oferta vinculante que entreguen al solicitante al iniciar los trámites para contratar el crédito (si es que la expiden), lo cual no sirve para fomentar la sana competencia entre las Entidades Financieras mexicanas.

G. CONFUSIÓN EN LOS SUJETOS DE LA LEY.—

Como ya comenté anteriormente hay una diferencia entre el concepto de Entidades contenido en el artículo 3 de la Ley y el que establece la Regla primera publicada por la SHCP, porque la Ley solo considera como entidades a “las empresas mercantiles, que directamente o a través de cualquier figura jurídica se dediquen habitualmente al otorgamiento de Crédito Garantizado”, mientras que la Regla amplía el concepto a “las entidades públicas que se dediquen habitualmente al otorgamiento de Crédito Garantizado a la Vivienda, de conformidad con lo dispuesto en el artículo 17 de la ley”.

Antes de la publicación de las Reglas, ya era discutible el que los organismos de vivienda tales como el Instituto del Fondo Nacional de la Vivienda para los Trabajadores, el Fondo de la Vivienda del Instituto de Seguridad y Servicios Sociales de los Trabajadores del Estado, el Fondo de Habitaciones Populares y otros con finalidades análogas, fueran sujetos de la Ley, pues al no ser “empresas mercantiles” no cabían en el concepto genérico establecido en el artículo 3 de la Ley, sin embargo el artículo 17, interpretado a *contrario sensu*, si los consideraba de manera expresa como sujetos de una parte de sus disposiciones.

La regla primera ahora los incorpora de manera expresa, arrogándose la SHCP la facultad de enmendar al poder legislativo, por lo que considero que no obstante que ahora si pareciera estar clara la inclusión de dichos organismos de vivienda entre los sujetos de la Ley, nada impide que dichos organismos utilicen los medios legales a su disposición para evitar ser considerados sujetos del ordenamiento, si ello les causa perjuicio.

H. NO APROVECHAMIENTO DE LA FUNCIÓN NOTARIAL.—Al no tener ofertas vinculantes obligatorias, ni clausulado financiero definido e imparcialmente redactado, sirve de poco la intervención del notario en materia de transparencia de los créditos garantizados, pues la labor notarial se verá reducida al cumplimiento de las obligaciones que la Ley y sus Reglas le señalan.

En España, es claro que la labor del notario en materia de créditos garantizados a la vivienda, es distinta a la actividad imparcial que habitualmente desarrolla, pues se considera que las partes que intervienen en esos contratos de adhesión no actúan en un plano de igualdad y por lo tanto le exige cuidar los intereses de la parte más débil.

En nuestro país la actuación del notario en esta materia, no puede ser igual a la del notario español, debido principalmente a la redacción de la Ley, ya que nuestro legislador no supo aprovechar el potencial de la figura del notario, estableciendo disposiciones que le permitieran una actuación socialmente más útil en la consecución de la transparencia en los créditos que regula.

3.3. Conclusión

Considero que la Ley de Transparencia y de Fomento a la Competencia en el Crédito Garantizado, tendrá una aplicación sumamente limitada en la materia que pretende regular, porque, a casi seis meses de haberse completado su marco normativo, la mayoría de las Entidades Financieras aún no expiden ofertas vinculantes y cada una de ellas solamente ha modificado la distribución del clausulado de sus contratos de crédito garantizado, exclusivamente para darle cabida a un capítulo de cláusulas financieras, lo que considero no es el objetivo que nuestro Poder Legislativo perseguía con su aprobación.

Sería recomendable un estudio profundo sobre la problemática de nuestro mercado crediticio, para que nuestros diputados y senadores puedan dictar normas que efectivamente se apliquen para resolver aquello que no permite su avance, dejando a un lado la fácil práctica de imitar (mal por cierto) modelos legislativos extranjeros que responden a otras necesidades y que por ello están condenados al fracaso, aún antes de iniciar su vigencia.