

CLÁUSULAS ABUSIVAS EN CONTRATO DE PRÉSTAMO HIPOTECARIO

Un juzgado contradice al Supremo y determina que el prestatario no deberá pagar el impuesto de actos jurídicos documentados si la cláusula de gastos es declarada nula.

[Juzgado de Primera Instancia nº1 de Igualada, Sentencia 106/2018 de 30 de abril 2018. Proc. 278/2017. Ponente: Sanchis Galiana Carlos.](#)

La cláusula de vencimiento anticipado puede considerarse abusiva atendiendo al caso – La cláusula que imputa al prestatario todos los *gastos* derivados del contrato debe declararse abusiva – la imputación en exclusiva al comprador de los *tributos* derivados de la transmisión es abusiva – La atribución al prestatario en todo caso de las costas procesales es nula por infringir las normas procesales – El alcance temporal de la declaración de nulidad – (sinopsis de Fernando Zunzunegui y Florence Byrd).

La cláusula de vencimiento anticipado puede considerarse abusiva atendiendo al caso: “[...] 1 En cuanto a la jurisprudencia del TJUE, la sentencia de 14 de marzo de 2013, asunto C-415/11 (LA LEY 11269/2013), sin declararlo de manera expresa, dio a entender que una cláusula que preveía el vencimiento anticipado por falta de pago de alguno de los plazos, sin ser abusiva per se, podía considerarse como tal atendiendo a las circunstancias del caso. En este sentido, señala en el apartado 73 que: «En particular, por lo que respecta, en primer lugar, a la cláusula relativa al vencimiento anticipado en los contratos de larga duración por incumplimientos del deudor en un periodo limitado, corresponde al juez remitente comprobar especialmente si la facultad del profesional de dar por vencida anticipadamente la totalidad del préstamo depende de que el consumidor haya incumplido una obligación que revista carácter esencial en el marco de la relación contractual de que se trate, si esa facultad está prevista para los casos en los que el incumplimiento tiene carácter suficientemente grave con respecto a la duración y a la cuantía del préstamo, si dicha facultad constituye una excepción con respecto a las normas aplicables en la materia y si el Derecho nacional prevé medios adecuados y eficaces que permitan al consumidor sujeto a la aplicación de esa cláusula poner remedio a los efectos del vencimiento anticipado del préstamo» “[...] 2- “Sobre estas bases, la cláusula controvertida no supera tales estándares, pues aunque pueda ampararse en las mencionadas disposiciones de nuestro ordenamiento interno, ni modula la gravedad del incumplimiento en función de la duración y cuantía del préstamo, ni permite al consumidor evitar su aplicación mediante una conducta diligente de reparación [...] Y en cualquier caso, **parece evidente que una cláusula de vencimiento anticipado que permite la resolución con el incumplimiento de un solo plazo, incluso parcial y respecto de una obligación accesoria, debe ser reputada como abusiva**, dado que no se vincula a parámetros cuantitativa o temporalmente graves. Sin que el hecho de que la cláusula sea enjuiciada en el marco de una acción colectiva impida dicho pronunciamiento, pues precisamente lo que procede ante ese tipo de acción es un control abstracto de validez y abusividad. Por ello, la Audiencia únicamente se pronuncia sobre la nulidad de la cláusula y no sobre su aplicación. 3- “[...] En su caso, y dado que la cláusula impugnada se refiere a la ejecución de bienes hipotecados, habrá que estar a lo dispuesto en el art. 693.2 LEC (LA LEY 58/2000), cuando dice que “Podrá reclamarse la totalidad de lo adeudado por capital y por intereses si se hubiese convenido el vencimiento total en caso de falta de pago de, al menos,

tres plazos mensuales sin cumplir el deudor su obligación de pago o un número de cuotas tal que suponga que el deudor ha incumplido su obligación por un plazo, al menos, equivalente a tres meses, y este convenio constase en la escritura de constitución en el asiento respectivo"[...] Es decir, ante el pacto de vencimiento anticipado en un contrato celebrado con consumidores y siempre que se cumplan las condiciones mínimas establecidas en el art. 693.2 LEC (LA LEY 58/2000), los tribunales deben valorar, además, en el caso concreto, si el ejercicio de la facultad de vencimiento anticipado por parte del acreedor está justificado, en función de los criterios antes expuestos: esencialidad de la obligación incumplida, gravedad del incumplimiento en relación con la cuantía y duración del contrato de préstamo y posibilidad real del consumidor de evitar esta consecuencia; tal como estableció la ya mencionada STJUE de 14 de marzo de 2013 (caso C-415/11 (LA LEY 11269/2013))."

La cláusula que imputa al prestatario todos los gastos derivados del contrato debe declararse abusiva: “Así las cosas, en cuanto a la cláusula quinta, por la que se establecen una serie de gastos accesorios a cargo de la actora, y concretamente todos los tributos, comisiones y gastos ocasionados por la preparación, formalización, subsanación, tramitación de escrituras, modificación, conservación y cancelación de la garantía hipotecaria, la reciente sentencia del Tribunal Supremo 705/2015 de 23 de Diciembre (LA LEY 204975/2015), ha realizado importantes avances al respecto, y en concreto que al amparo del artículo 89.3 TRLGCU (LA LEY 11922/2007) se puede declarar la abusividad de cláusulas que impongan al consumidor el abono de los gastos de documentación y tramitación que por ley corresponda al empresario, *que el propio artículo atribuye la consideración de abusivas, cuando se trate de compraventa de viviendas, a la estipulación de que el consumidor ha de cargar con los gastos derivados de la preparación de la titulación que por su naturaleza correspondan al empresario (art 89.3.3º letra a) y la estipulación que imponga al consumidor el pago de tributos en los que el sujeto pasivo es el empresario (art 89.3.3º letra c) y asimismo, se consideran siempre abusivas las cláusulas que tienen por objeto imponer al consumidor y usuario bienes y servicios complementarios o accesorios no solicitados (art 89.3.4º) y, correlativamente, los incrementos de precio por servicios accesorios, financiación, aplazamientos, recargos, indemnización o penalizaciones que no correspondan a prestaciones adicionales susceptibles de ser aceptados o rechazados en cada caso expresados con la debida claridad o separación (art 89.3.5º).*[...] En consecuencia, sigue diciendo nuestro alto tribunal, la cláusula discutida no solo no permite una mínima reciprocidad en la distribución de los gastos producidos como consecuencia de la intervención notarial y registral. Sino que hace recaer su totalidad sobre el hipotecante, a pesar de que la aplicación de la normativa reglamentaria permitiría una distribución equitativa, pues si bien el beneficiado por el préstamo es el cliente y dicho negocio puede conceptuarse como el principal frente a la constitución de la hipoteca, no puede perderse de vista que la garantía se adopta en beneficio del prestamista. Lo que conlleva que se trate de una estipulación que ocasiona al cliente consumidor un desequilibrio relevante, que no hubiera aceptado razonablemente en el marco de una negociación individualizada; y que, además, aparece expresamente recogida en el catálogo de cláusulas que la ley tipifica como abusivas (art. 89.2 TRLGCU (LA LEY 11922/2007)).”

La imputación en exclusiva al comprador de los tributos derivados de la transmisión es abusiva: “La entidad prestamista no queda al margen de los tributos que pudieran devengarse con motivo de la operación mercantil, sino que, al menos en lo que respecta al impuesto sobre actos jurídicos documentados, será sujeto pasivo en lo que se refiere a la constitución del derecho y, en todo caso, la expedición de las copias, actas y testimonios que interese y que, a través de la cláusula litigiosa, carga indebidamente sobre la otra parte contratante. En su virtud, tanto porque contraviene normas que en determinados aspectos tienen carácter imperativo, como porque infringe el art 89.3 c) TRLGCU (LA LEY 11922/2007), que considera como abusiva la estipulación que imponga al consumidor el pago de tributos en los que el sujeto pasivo es el empresario, la declaración de nulidad efectuada por

la Audiencia es plenamente ajustada a derecho, y que ya dijeron en la sentencia 842/2011, de 25 de noviembre, (LA LEY 233431/2011) si bien con referencia a un contrato de compraventa de vivienda, que la imputación en exclusiva al comprador/consumidor de los tributos derivados de la transmisión, era una cláusula abusiva, por limitar los derechos que sobre distribución de la carga tributaria estaban previstos en la legislación fiscal, por lo que la condición general que contuviese dicha previsión debía ser reputada nula.”

La atribución al prestatario en todo caso de las costas procesales es nula por infringir las normas procesales: “Seguidamente, el Tribunal Supremo, al analizar a los gastos pre-procesales, procesales o de otra naturaleza, derivados del incumplimiento por la parte prestataria de su obligación de pago, y los derechos de procurador y honorarios de abogado contratados por la entidad prestamista, dice que hemos de advertir en primer lugar que los gastos del proceso están sometidos a una estricta regulación legal, recogida en los arts. 394 (LA LEY 58/2000) y 398 LEC (LA LEY 58/2000), para los procesos declarativos, y en los arts. 559 Y 561 de la misma Ley, para los procesos de ejecución Tales normas se fundan básicamente en el principio del vencimiento, y en el caso concreto de la ejecución, las costas se impondrán al ejecutado cuando continúe adelante el despacho de ejecución; pero también podrán imponerse al ejecutante cuando se aprecie algún defecto procesal no subsanable o que no se haya subsanado en el plazo concedido al efecto (art. 559.2 LEC (LA LEY 58/2000)). o cuando se estime algún motivo de oposición respecto del fondo (art. 561.2 LEC (LA LEY 58/2000)); y cuando la estimación sea parcial, cada parte deberá hacer frente a las costas devengadas a su instancia Por consiguiente, la atribución al prestatario en todo caso de las costas procesales no solo infringe normas procesales de orden público, lo que comportaría sin más su nulidad ex art. 86 TRLCU (LA LEY 11922/2007) y art. 8 LCGC (LA LEY 1490/1998), sino que introduce un evidente desequilibrio en la posición de las partes, al hacer recaer a todo trance las consecuencias de un proceso sobre una de ellas. [...] Por lo que, además de la falta de reciprocidad entre los derechos y obligaciones de las partes y la dificultad para el consumidor de valorar las consecuencias por desconocer en el momento de la firma del contrato el cúmulo de actuaciones en las que eventualmente podría valerse la entidad contratante de tales profesionales sin ser preceptivo (actos de conciliación, procedimiento monitorio, juicio verbal en reclamación de cantidad inferior a la establecida legalmente...), lo que de por sí sería suficiente para considerar la cláusula como abusiva, resulta correcta la declaración de nulidad de la misma, conforme a los arts. 86 TRLCU (LA LEY 11922/2007) y 8 LCGC (LA LEY 1490/1998).”

El alcance temporal de la declaración de nulidad: “Según el artículo 1.303 del Código Civil (LA LEY 1/1889), "Declarada la nulidad de una obligación, los contratantes deben restituirse recíprocamente las cosas que hubiesen sido materia del contrato, con sus frutos, y el precio con los intereses, salvo lo que se dispone en los artículos siguientes". Así las cosas, atendiendo a las consecuencias de la nulidad, que además ahora son si cabe más lógicas y evidentes desde que el TJUE (si bien en materia de cláusulas suelo pero perfectamente aplicable al caso) ha declarado por sentencia de 23 de diciembre de 2016 que **no es conforme con el derecho de la unión la limitación temporal del alcance devolutivo de las cantidades indebidamente cobradas en caso de una declaración de nulidad, por abusiva, de la cláusula que ha amparado tal cobro**, y concretamente establece en su fundamento 73 que una jurisprudencia nacional relativa a la limitación en el tiempo de los efectos jurídicos derivados de la declaración del carácter abusivo de una cláusula contractual, en virtud del artículo 6 apartado 1 de la Directiva 93/13 (LA LEY 4573/1993), solo permite garantizar una protección limitada a los consumidores que hayan celebrado un contrato de préstamo hipotecario que contenga una cláusula suelo con anterioridad a la fecha del pronunciamiento de la resolución judicial mediante la que se declaró dicho carácter abusivo, por lo que tal protección resulta incompleta e insuficiente y no constituye un medio adecuado y eficaz para que cese el uso de dicha cláusula en contra de lo que establece el artículo 7 apartado 1 de la citada Directiva [...]. Para concluir, debe de destacarse que a la devolución de las cantidades en nada obsta que los recibos hayan sido girados directamente por terceros a los prestatarios sin que ninguna intervención haya tenido la entidad en cuanto al pago o cobro de los mismos, por cuanto dichos pagos se han realizado en aplicación de una cláusula que es abusiva y aunque no hayan pasado por el banco, sin duda el gran beneficiado de la aplicación

de la cláusula abusiva ha sido el banco porque se ha ahorrado una serie de gastos que podrían haber sido al menos parcialmente a cargo de la entidad (en caso de una negociación más equitativa que hubiese distribuido gastos y que haría por ende que la cláusula no fuese abusiva), por lo que se ha beneficiado de un modo directo sacándose de encima de un plumazo todos los gastos derivados de los contratos que nos ocupan, beneficio con correlativo perjuicio de los prestatarios que asumieron gastos propios y ajenos, por lo que no hay duda de que es la entidad la que ahora deberá responder ante estos y de un modo completo por haber incorporado al contrato como condición general una cláusula abusiva.”

[Texto completo de la sentencia](#)
