

Guión taller de clausulas abusivas

1- Concepto de clausula abusiva

Gráfico 1 , 2

Definición básica de lo que es una clausula abusiva

Descripción de las clausulas abusivas

Clausula suelo techo

En estas clausulas , se fijan una cantidad mínima (suelo) y una cantidad máxima (techo) que cada cliente deberá pagar con independencia del índice referenciado en el contrato.

¿Es una condición general de la contratación o un a condición particular?

A la hora de encuadrar a la clausula suelo y techo en alguno de estos 2 bloques hay que comprobar los siguientes extremos.

- ¿Tuvo el prestatario un conocimiento previo de esta clausula, consintiendo libremente la inclusión de la misma en el contrato de préstamo hipotecario o le vino impuesta por la entidad bancaria?
- ¿En la publicidad emitida por el banco se le advirtió por escrito de la existencia de esta clausula?¿Se le informo tan solo de forma verbal?
- ¿Afecta esta clausula a un elemento esencial del contrato, como es el precio y por tanto debe considerarse una clausula particular?

Salvo que el banco acredite que el cliente asumió con plena voluntad y conocimiento el contenido de la clausula suelo – techo, esta sera una condición general y por tanto abusiva.

¿Cuales son las consecuencias jurídicas de la nulidad de este tipo de clausulas?

a- Si acreditamos que es una condición general pero no abusiva (es decir que ha respetado los índices euribor dentro de sus márgenes)

Existe jurisprudencia que recalca que con el simple hecho de acreditar que esta clausula es una condición general , puede decretares la nulidad de la misma al no haber existido consentimiento libre del prestatario, a la inclusión de la clausula suelo.

b- Si acreditamos que es una condición general y abusiva

En este supuesto caben 2 opciones:

- Declarar la nulidad de la clausula abusiva (sobre la base de los artículos 80 y 82 de la Ley general para la defensa de los consumidores y usuarios)

- Declarar la nulidad total del préstamo hipotecario (aplicando el artículo 1 de la ley de 23 de julio de 1908), al haberse pactado unos intereses usurarios o leoninos, aprovechándose la entidad bancaria de las circunstancias personales del cliente o de su desconocimiento.

En todo caso, si un tribunal llega a determinar la nulidad de estas cláusulas, se condenará a la entidad demandada devolver al cliente aquellas cantidades que hayan cobrado en virtud de la cláusula declarada nula.

Clausulas de vencimiento anticipado ¿Cuándo son abusivas?

Las cláusulas de vencimiento anticipado suelen aparecer habitualmente en los contratos hipotecarios

Dichas cláusulas se dividen en 2 grupos:

- Clausula de vencimiento anticipado por impago de una sola cuota del préstamo

Es una cláusula desproporcionada, ya que anuda un incumplimiento leve a una consecuencia grave, como es la del vencimiento anticipado, hasta el punto que el banco puede reclamar de una sola vez la totalidad del préstamo pendiente de pago.

- Clausula de vencimiento anticipado, cuando se produzca el embargo de bienes del cliente o resulte disminuida su solvencia.

Si existe en el contrato esta cláusula, la misma es sin ninguna duda, abusiva.

¿En que casos el banco puede reservarse el derecho a dar por resuelta la totalidad del contrato? (amparo art.1.129 del código civil)

a- Si el cliente se declara insolvente después de constituido el contrato (salvo que garantice la deuda)

b- Si el deudor no otorga a el banco las garantías a las que se hubiere comprometido

c- Si de modo voluntario, el cliente hubiere disminuido las garantías establecidas, o por si caso fortuito desaparecen todas ellas, salvo que las sustituya por otras nuevas e igualmente seguras

Comisiones por gestión de cobros de impagados o reclamación de posiciones deudoras
(20 o 30 euros cada vez que se produce)

El banco deberá comprobar que el cobro este vinculado a al existencia efectiva de gestiones de reclamación realizadas al cliente (por ejemplo: el envío de una carta de reclamación generada automáticamente por ordenador no justificaría esta comisión)

Es abusiva su aplicación automática

Es nula la cláusula que imponga gastos por servicios no efectivamente prestados o por servicios que

sean inherentes a la concesión o administración del préstamo.

Intereses de demora abusivos e incluso usurarios

Los bancos suelen reclamar a los propietarios una cantidad por los intereses moratorios derivada del retraso acumulado del cliente en el pago de sus cuotas.

En ningún caso podrá aplicarse a los créditos que se conceda en forma de descubiertos un interés que de a lugar a una tasa anual equivalente superior a 2,5 veces el interés legal del dinero (12%)

De encontrarnos en el supuesto de que el interés de demora supere esta cifra, la entidad bancaria estará obligada a devolver al cliente aquellas cantidades que superen el 12%, existiendo jurisprudencia

Cesión de crédito

Renuncia a la cesión de derechos por parte del cliente y no así por parte de la entidad bancaria

Orden de imputación de pagos

Comisiones, intereses de demora, impuestos, gastos previstos del propio contrato, intereses ordinarios y amortizaciones vencidas.

La prohibición de arrendar, enajenar ni gravar bienes o elementos integrantes del inmueble hipotecado sin consentimiento del banco

Este tipo de cláusulas es abusiva y el banco no podrá imponer al propietario esta prohibición

Liquidación unilateral.

Liquidar la deuda por parte del banco en caso de reclamación judicial de la misma, sin que el cliente pueda oponerse a dichos cálculos

Cláusulas de emisión de pagaré en blanco y imposición de costas judiciales

a- Emisión de un pagaré en blanco como garantía de cobro

En ocasiones los bancos imponen una cláusula dentro del contrato del préstamo, según el cual, el cliente debe emitir un pagaré en blanco como garantía del cobro hipotecario

b- Imposición de las costas judiciales a el cliente

Al imponer esta obligación de pago de las costas judiciales, con independencia de cual sea el resultado del juicio.

El banco no se encuentra legitimado para imponer el pago de las costas al cliente ya que dicha cuestion compete exclusivamente a el juez.

Renuncia a fuero propio

Ejemplo :

Con renuncia expresa de cualquier otro fuero que pudiera corresponderles , las partes se someten expresamente a los juzgados y tribunales de....., para la resolucio n de cuantas cuestiones y controversias pudieran surgir en relacion al presente contrato.

- La imposicion al cliente de la renuncia de elegir el fuero que le pudiera corresponder por ley
- La extension de la sumision expresa a todas las cuestiones realtivas al prestamo hipotecario.

Redondeo al alza de los intereses

Consiste en establecer en los prestamos hipotecarios , clausulas por las que el banco fija un redondeo al alza a la hora de calcular los intereses.

Ejemplo:

Si la suma del tipo basico de referencia y el margen o diferencial no fuera multiplo exacto de un cuarto de punto porcentual, el tipo de interes resultante se redondeara al multiplo superior de dicho cuarto de plazo.

Con la clausula de redondeo al alza, se refuerza la posicion del banco mediante la recepcion de unos ingresos sin dar a cambio ningun servicio y contrariamente se debilita la posicion del cliente que se ve obligado a pagar siempre un exceso sin redondeo de buena fe.

El carácter abusivo no es aplicable a todos los redondeos, si por ejemplo el banco establece el redondeo al intervalo mas proximo (sea al alza o a la baja), su impacto financiero es neutro .

Por tanto, el redondeo a la baja o intervalo mas proximo es legal.

En cuanto a las consecuencias de la nulidad de la clausula de redondeo al alza, el deudor puede solicitar a la entidad bancaria la devolucion del exceso cobrado entre el interes variable y el redondeo impuesto.

Cuota final

Clausula que impone al consumidor la sociedad tasadora del inmueble hipotecado

Los gastos de tasacion del inmueble corren a cargo del comprador

- Libertad para la eleccion de la sociedad tasadora
- Obligacion de entregar al cliente copia de la tasacion

Seguros vinculados a prestamos hipotecarios

La imposición de bienes o servicios complementarios o accesorios no solicitados es ilegal. No son válidas las cláusulas en las que se concede al banco la facultad de contratar el seguro a su nombre y no a nombre del cliente.

Seguro de daños

- No se puede imponer un seguro contra daños que cubra más allá del continente (ej. contenido)
En este caso se debe calcular el valor de tasación excluido el valor del suelo.
- No se puede imponer un seguro de daños de inmuebles que no sean objeto de la hipoteca.
- No se puede imponer la contratación de seguros que cubra daños distintos (ej. robo)

Estas cláusulas son abusivas por suponer un desequilibrio importante contractual en perjuicio del consumidor.

Ejemplo:

“El banco queda autorizado para aplicar la indemnización del seguro al pago de la deuda, aunque el plazo no este vencido, quedando el remanente si lo hubiere a disposición de el prestatario.”

Seguro de amortización en caso de fallecimiento, invalidez, desempleo o insolvencia

ejemplo:

“La parte prestataria se obliga a concertar una póliza de seguro de vida, en que designara irrevocablemente al banco, para que durante toda la vigencia de la operación, resulte beneficiario de las indemnizaciones en caso se siniestro”

De este modo se coarta el derecho del cliente a encontrar una aseguradora que le oferte mejores condiciones y precio que la entidad bancaria

Se deberá analizar si en el contrato de préstamo se ha impuesto la contratación de un seguro de vida, cargándose su importe en la cuenta vinculada a la hipoteca. De ser así, pueden y deben exigir a la entidad bancaria que devuelva al propietario aquellas cantidades que este haya pagado al banco por la contratación de dicho seguro.

Subrogación o cancelación de préstamo concertado por promotor/vendedor

Cláusula que impone al cliente que opta por no subrogarse los gastos de cancelación de la hipoteca constituida por el promotor para financiar la construcción.

Este es un gasto que debe de ser pagado por el promotor o vendedor.

No se le puede imponer los intereses del préstamo hipotecario devengados con anterioridad a la subrogación, se produciría un incremento del precio de la vivienda, sin prestación adicional.