



¿PERMITE EL PROYECTO DE LEY DE CONTRATOS DE CRÉDITO INMOBILIARIO IMPONER AL PRESTATARIO LOS GASTOS DE FORMALIZACIÓN DEL PRÉSTAMO HIPOTECARIO?*

Manuel Jesús Marín López
Catedrático de Derecho Civil
Centro de Estudios de Consumo
Universidad de Castilla-La Mancha

Fecha de publicación: 11 de enero de 2018

Resumen: El Proyecto de Ley de contratos de crédito inmobiliario alude en los arts. 12 y 13 a la cláusula de gastos de formalización del préstamo. En una primera aproximación el art. 12.1.d) parece admitir la validez de la cláusula que impone al prestatario el pago de todos esos gastos. Esa interpretación no es válida. En este trabajo se exponen las razones que justifican esta afirmación, pues para que la cláusula sea válida es necesario, si ha sido impuesta al consumidor, que supere los controles de incorporación y de contenido, en los términos previstos en la LCGC y en el TRLGDCU.

1. Además de transponer al derecho interno la Directiva 2014/17/UE, de 4 de febrero de 2014, el Proyecto de Ley reguladora de los contratos de crédito inmobiliario (en adelante, PLCCI)¹ pretende también evitar que en el futuro se mantenga la enorme litigiosidad que en la actualidad existe sobre las cláusulas abusivas en los préstamos hipotecarios. Con esa finalidad se incluyen en el PLCCI reglas sobre el vencimiento anticipado (art. 22) y los intereses de demora (art. 23 y DF 1^a.2), y los arts. 12 y 13 PLCCI, que imponen al prestamista y al notario rigurosos deberes de información previos a la formalización de la escritura pública de préstamo hipotecario. Se quiere que el prestatario, antes de contratar, tenga conocimiento preciso sobre el significado, alcance y contenido de las

* Trabajo realizado en el marco de la Ayuda del Programa Estatal de Fomento de la Investigación Científica y Técnica de Excelencia (Subprograma Estatal de Generación de Conocimiento) del Ministerio de Economía y Competitividad, otorgada al Grupo de investigación y Centro de investigación CESCO, “Mantenimiento y consolidación de una estructura de investigación dedicada al Derecho de consumo”, dirigido por el prof. Ángel Carrasco Perera (ref. DER2014-56016-P).

¹ BOCG Congreso Serie A, núm. 121/000012, publicado el 17 noviembre 2017. Disponible en http://www.congreso.es/public_oficiales/L12/CONG/BOCG/A/BOCG-12-A-12-1.PDF



cláusulas relevantes del contrato, y en particular, de la relativa al tipo de interés variable (en su caso, con un tipo mínimo -suelo-) que le será de aplicación.

Una de estas cláusulas a las que se refiere el PLCCI es la cláusula de gastos. Sobre ella el Proyecto de Ley contiene las siguientes previsiones:

- a) Según el art. 12.1.b) PLCCI, el prestamista está obligado a entregar al prestatario o potencial prestatario, con una antelación mínima de siete días naturales a la firma del contrato, una Ficha de Advertencias Estandarizadas (FiAE) en la que se informará al prestatario o potencial prestatario de la existencia de las cláusulas o elementos relevantes, debiendo incluir, al menos, una referencia “a la distribución de los gastos asociados a la concesión del préstamo”.
- b) El prestamista también está obligado a entregarle “una copia del proyecto de contrato, cuyo contenido deberá ajustarse al contenido de los documentos referidos en las letras anteriores e incluirá, de forma desglosada, la totalidad de los gastos asociados a la firma del contrato, especificando los gastos estimados que corresponden al arancel notarial, a los derechos registrales, al impuesto de transmisiones patrimoniales y actos jurídicos documentados y a los costes de labores de gestoría” [art. 12.1.d)].
- c) “Sólo podrán repercutirse gastos o percibirse comisiones por servicios relacionados con los préstamos que hayan sido solicitados en firme o aceptados expresamente por un prestatario o prestatario potencial y siempre que respondan a servicios efectivamente prestados o gastos habidos que puedan acreditarse” (art. 12.2).
- d) El prestatario tendrá que comparecer ante notario, quien comprobará que el prestamista ha entregado al prestatario los documentos exigidos en el art. 12.1 PLCCI, y tras ello hará constar en un acta notarial varias circunstancias. Entre otras, deberá mencionar que ha informado individualmente al prestatario sobre cada una de las cláusulas específicas recogidas en la FiAE (entre ellas, la cláusula de gastos) “con referencia expresa a cada una, sin que sea suficiente una afirmación genérica” [art. 13.2.c)].
- e) El prestatario debe declarar ante el notario que ha recibido del prestamista todos los documentos exigidos en el art. 12.1 PLCCI (entre otros, la copia del proyecto de contrato en el que consta de forma desglosada la totalidad de los gastos asociados a la firma del contrato), y que “comprende y acepta su contenido” [art. 13.2.d)]. Esta declaración del prestatario debe ser una “manifestación manuscrita y firmada por el prestatario”.

2. El proyecto de contrato que el prestamista debe entregar al prestatario tiene que incluir, de forma desglosada, la totalidad de los gastos asociados a la firma del contrato [art. 12.1.d)]. El propio precepto señala qué gastos concretos son los que, al menos deben



mencionarse. Se trata de los cuatro gastos que habitualmente se incluyen en las demandas judiciales de nulidad de la cláusula de gastos por abusiva: arancel notarial, arancel registral, el impuesto de transmisiones patrimoniales y actos jurídicos documentados y los gastos de gestoría. Si existen otros gastos relacionados con la formalización del préstamo hipotecario también deben incluirse en esta mención, pues la norma se refiere a “la totalidad de los gastos” asociados a la firma del contrato.

El prestamista deberá especificar “los gastos estimados” que corresponden al arancel notarial, registral, IAJD y gastos de gestoría. La alusión a los “gastos estimados” no estaba en los distintos Anteproyectos. Se refiere a las “cuantías estimadas” que corresponden a cada partida de gastos. Se pretende que el prestatario conozca la cuantía aproximada de los gastos notariales, registrales, etc. No se exige que se fije la cuantía exacta de cada partida, lo que, por otra parte, resultaría bastante complicado, habida cuenta de que el prestamista no puede conocer la cifra exacta de los aranceles notariales y registrales (pues aunque la cuantía de los aranceles está determinada legalmente, estos profesionales disponen de la posibilidad de reducirla un poco) ni tampoco el precio que cobrará la gestoría por sus labores de tramitación.

Una primera lectura del art. 12.1.d) PLCCI podría llevar a entender que es el prestatario el que debe abonar los gastos asociados a la formalización del préstamo hipotecario. En efecto, el prestamista debe informar al prestatario de las cuantías aproximadas del arancel notarial, registral, IAJD y gestoría porque él va a soportar ese coste. Se trata de que el prestatario, antes de contratar, conozca todos los gastos adicionales que le genera la celebración del préstamo hipotecario.

Lo cierto, sin embargo, es que esta tesis no puede sostenerse. El precepto se limita a señalar que el prestamista entregará al prestatario un documento que “incluirá, de forma desglosada, la totalidad de los gastos asociados a la firma del contrato, especificando los gastos estimados” que corresponden al arancel notarial, registral, IAJD y gestoría. La norma exige que se mencionen los gastos (su concepto), su cuantía aproximada y también, en mi opinión, quién debe asumir cada gasto [es la “distribución” de los gastos a que alude el art. 12.1.b)]. Pero no impone que esos gastos los pague el prestatario. En consecuencia, el prestamista no puede alegar que es el prestatario el obligado a abonar esos gastos, porque así lo establece el art. 12.1.d) PLCCI. Es cierto que mientras se trabajaba en el Anteproyecto de Ley diversas voces pedían que se aclarara en el texto legal quién debía soportar cada gasto (si prestamista o prestatario). Pero el Proyecto de Ley no ha acogido esa petición.



En consecuencia, el PLCCI no impide que el documento que se entregue al prestatario indique que todos estos gastos debe sufragarlos ese prestatario. Pero tampoco lo autoriza, ni tiene respaldo en el PLCCI. La validez de esa cláusula (de imposición al prestatario de los gastos de formalización del préstamo hipotecario) no puede juzgarse conforme al PLCCI, sino que, si ha sido predispuesta por el empresario e impuesta al prestatario, habrá de valorarse conforme al control de abusividad del art. 82 y ss. TRLGDCU. Al igual que sucedía antes del PLCCI. Nada nuevo bajo el sol.

3. En el acta notarial previa a la celebración del contrato de préstamo hipotecario el notario hará constar que el prestatario ha manifestado en un documento (que el prestatario debe firmar) que “comprende y acepta” el contenido de las cláusulas del contrato, entre ellas la cláusula de gastos [art. 13.2.c) PLCCI].

Esa aceptación no supone “validar” la cláusula de gastos, sea cual sea su contenido y, por tanto, aunque imponga todos los gastos de formalización al prestatario. Que el prestatario “comprende y acepta” la cláusula de gastos no significa que la cláusula no hay sido predispuesta e impuesta por el empresario, esto es, que haya sido negociada, y por eso no pueda calificarse técnicamente como “condición general de la contratación” (como es sabido, la predisposición y la imposición son, junto a la contractualidad y la generalidad, los cuatro presupuestos que han de concurrir en una cláusula para poder reputarla como condición general de la contratación). Que “comprende y acepta” la cláusula significa que tiene conocimiento de los gastos que se derivan de la firma del préstamo hipotecario, y de que sabe quién es el sujeto que debe soportarlos según el proyecto de contrato que le ha presentado el prestamista. Pero ni implica un *consentimiento* contractual en el sentido del art. 1262 CC ni una *negociación* que permita calificar la cláusula como “no impuesta” a los efectos de inaplicar el régimen de cláusulas abusivas.

Por otra parte, la cláusula de gastos no está sometida al control de transparencia, en los términos que este control ha sido configurado por el TS, pues no se refiere a la definición del objeto principal del contrato².

4. En conclusión, el art. 12.1.d) PLCCI no puede interpretarse en el sentido de que faculta al prestamista para imponer al prestatario los gastos de formalización del préstamo hipotecario. La norma pretende que el prestatario conozca, antes de contratar, qué concretos gastos derivan de la celebración del contrato y cuáles de ellos (y en qué

² Sobre el particular, con detalle, MARÍN LÓPEZ, “Control de transparencia, normas de transparencia en el Proyecto de Ley de contratos de crédito inmobiliario y “validez” de las cláusulas suelo y de gastos”, publicado en la web del Centro de Estudios de Consumo [en http://centrodeestudiosdeconsumo.com/images/Control_de_transparencia_en_el_Proyecto_de_Ley_de_contratos_de_credito_inmobiliario.pdf]; fecha de consulta: 18.11.2017].



cantidades) tiene que abonar él, según la distribución de gastos que consta en el proyecto de contrato presentado por el prestamista. Pero para que esta cláusula de gastos sea válida es necesario, si ha sido impuesta al consumidor, que supere los controles de incorporación y de contenido, en los términos previstos en la LCGC y en el TRLGDCU. Y no supera el control de contenido (y en consecuencia es abusiva) la cláusula que impone al prestatario el pago íntegro de todos estos gastos.