

DOCTRINA DEL TRIBUNAL DE JUSTICIA DE LA UNIÓN EUROPEA EN RELACIÓN CON LOS GASTOS DE FORMALIZACIÓN Y COMISIÓN DE APERTURA EN LOS PRÉSTAMOS HIPOTECARIOS, ENTRE OTRAS CUESTIONES

Analizamos en esta Nota Jurídica la doctrina de la Sentencia del Tribunal de Justicia de la Unión Europea (el “**Tribunal**”) de 16 de julio de 2020 (la “**Sentencia**”), en relación con las siguientes cuestiones relativas a contratos de financiación celebrados con consumidores: (i) gastos de formalización; (ii) comisión de apertura; (iii) prescripción de la acción de restitución; y (iv) atribución de costas procesales en procedimientos judiciales que tienen como resultado la declaración de la nulidad de una cláusula contractual por tener carácter abusivo.

1. Criterios jurisprudenciales adoptados por la Sentencia

A. Gastos de formalización

El Tribunal determina en la Sentencia que, en caso de declaración de nulidad de una cláusula contractual abusiva que impone al consumidor el pago de la totalidad de los gastos de constitución y cancelación de la hipoteca, dicha cláusula no debería tener efectos frente al consumidor, es decir, se entendería por no puesta y, por lo tanto, podría implicar, en su caso, la obligación de restitución de los importes correspondientes al consumidor.

Sin embargo, el Tribunal declara que el hecho de que deba entenderse que una cláusula contractual abusiva nunca ha existido justifica la aplicación de las disposiciones de Derecho nacional que regulan el reparto de los gastos de constitución y cancelación de una hipoteca en defecto de acuerdo entre las partes. Si estas disposiciones atribuyen al prestatario consumidor la totalidad o parte de dichos gastos (como sucede, por ejemplo, con el impuesto de transmisiones patrimoniales y actos jurídicos documentados que grava la operación), el Tribunal ha establecido que la regulación prevista en la Directiva 93/13/CEE del Consejo, de 5 de abril de 1993, sobre las cláusulas abusivas en los contratos celebrados con consumidores (la “**Directiva**”) permite que no se restituya al consumidor la parte de los gastos que le corresponde soportar en aplicación de la atribución de gastos prevista por la normativa nacional.

B. Comisión de apertura

Al contrario de lo que declara sobre los gastos de formalización, el Tribunal no es tan concluyente en relación con el tratamiento de la comisión de apertura, estableciendo que es el juez nacional quien debe determinar si la misma integra o no el objeto principal del contrato de financiación atendiendo a la naturaleza, al sistema general y a las estipulaciones del contrato de financiación en concreto, así como a su contexto jurídico y fáctico. No obstante, sí que dictamina que el hecho de que una comisión de apertura esté incluida en el coste total de un préstamo (i.e. la TAE) no implica que tenga el carácter de prestación esencial.

A pesar de lo anterior, la sentencia ha declarado que la cláusula debe respetar la exigencia de transparencia, aspecto que debe ser objeto de un examen individualizado por el juez nacional. Una jurisprudencia que considera que esta cláusula es en sí misma transparente se opone a la Directiva. No obstante, la cláusula puede no ser declarada abusiva si la entidad financiera demuestra que la comisión responde a servicios efectivamente prestados y gastos en los que haya incurrido.

C. Prescripción de la acción de restitución

El Tribunal determina en esta Sentencia que el Derecho de la Unión no se opone a que una normativa nacional establezca un plazo de prescripción a la acción dirigida a hacer valer los efectos restitutorios de la declaración de nulidad de cláusulas abusivas. Ello es así siempre que se respeten los principios de equivalencia y de efectividad y, por tanto, no se haga excesivamente difícil para el consumidor hacer valer los efectos restitutorios de la declaración de nulidad. El Tribunal ha declarado a este respecto que un plazo de 5 años es conforme con el principio de efectividad desde el punto de vista de su duración, si bien el plazo no puede comenzar a correr con la firma del contrato y con independencia de si el consumidor tenía o podía tener razonablemente conocimiento del carácter abusivo de la cláusula.

D. Atribución de costas procesales

Por último, respecto de la atribución de costas procesales en procedimientos judiciales que tienen como resultado la declaración de la nulidad de una cláusula contractual por tener carácter abusivo, el Tribunal ha determinado que la regulación contenida en la Directiva y el principio de efectividad se oponen al régimen previsto en el artículo 394 de la Ley de Enjuiciamiento Civil, tal y como dicho artículo se aplicó en este caso concreto. En este caso, no se impuso la condena en costas a la entidad financiera, porque no se restituyeron al consumidor la totalidad de los gastos que había reclamado.

Pérez-Llorca

El Tribunal sostiene que esta situación crea un obstáculo significativo que puede disuadir a los consumidores de ejercer el derecho a un control judicial efectivo del carácter potencialmente abusivo de cláusulas contractuales.

2. Conclusión

Por medio de la Sentencia, el Tribunal ha afianzado su jurisprudencia de interpretación de la Directiva en relación con los préstamos hipotecarios con consumidores, sin que tales conclusiones deban trasladarse necesariamente al ámbito de las financiaciones corporativas. La sentencia incluye directrices relevantes a seguir por los jueces nacionales en este ámbito.

Esta Nota ha sido elaborada por Patricia Alonso-Lamberti Rizo y Alma Martínez Losada, abogadas de la práctica de Corporate/M&A.

La información contenida en esta Nota Jurídica es de carácter general y no constituye asesoramiento jurídico. Este documento ha sido elaborado el 17 de julio de 2020 y actualizado el 20 de julio de 2020 y Pérez-Llorca no asume compromiso alguno de actualización o revisión de su contenido.

Para más información,
pueden ponerse en contacto con:

Pedro Marques da Gama

Socio de Corporate/M&A

pgama@perezllorca.com

T: + 34 91 423 20 80