

Los derechos del consumidor en el acceso a la vivienda: Cláusulas Abusivas



Los derechos del consumidor en el acceso a la vivienda: Cláusulas Abusivas

Unión de Consumidores de España, 2010

Diseño y maquetación: Alberto G. Reino





ÍNDICE

Introducción	9
Normativa de aplicación	11
Acceso a la vivienda	13
Información en la compra de vivienda	17
Las cláusulas abusivas	21
Derechos del consumidor en la compraventa de vivienda	37
Mecanismos de reclamación	39
Preguntas frecuentes	45

■ INTRODUCCIÓN

El derecho a disfrutar de una vivienda digna y adecuada, se recoge en nuestra Carta Magna como uno de los principios rectores de la Política Social y Económica de nuestro Estado. Este reconocimiento, se realiza prestando especial atención a dos notas esenciales, la dignidad y la adecuación.

Desde el punto de vista de un consumidor, dignidad en la vivienda, ha de referir al hecho de que este bien se caracterice por permitirle desarrollar su vida personal y familiar en unas condiciones mínimas que garanticen su habitabilidad, seguridad y salubridad. Pero también que dicha vivienda y el acceso a la misma se hayan realizado con respeto a los derechos que como ciudadano/a y consumidor/a le corresponden, especialmente los relativos a sus intereses económicos.

Adecuación, a nuestro entender ha de corresponderse no sólo con que la vivienda se ajuste o acomode a nuestras necesidades personales y familiares sino que el acceso a la misma se haya contemplado permitiendo elegir entre distintas fórmulas. Si bien es cierto que en nuestro país sigue predominando la compra como forma de acceso, ésta puede haberse llevado a cabo por distintas vías (vivienda libre, protegida, cooperativa, autopromoción). Así mismo, aunque con menor implantación y a veces con carácter temporal, el arrendamiento se presenta como otra forma de acceso, combinada en los últimos tiempos con la figura de la opción de compra.

La adquisición de una vivienda supone una de las operaciones más trascendentales para cualquier consumidor, pero uno de los principales problemas a los que se suele enfrentar, lo constituye su desconocimiento de los derechos y obligaciones que conlleva una operación de este tipo, así como de toda la normativa que regula los diferentes aspectos del proceso. Debido a que se trata de una operación que normalmente no se repite a lo largo de la vida, el consumidor suele contar con una nula experiencia previa en esta materia.

Este desconocimiento de los derechos y obligaciones, requiere una importante labor de información. Con este objetivo, la Unión de Consumidores de España pone a disposición de consumidores y usuarios esta herramienta informativa que bajo el título *Los derechos del consumidor en el acceso a la vivienda: Cláusulas Abusivas* podrá permitir acceder de forma sencilla y accesible al conocimiento de la problemática más habitual que se puede presentar a un futuro adquirente de vivienda así como permitirnos detectar cláusulas, estipulaciones o pactos que tanto la Ley como nuestros tribunales han calificado de abusivas por contravenir derechos que corresponden al consumidor. ■



■ NORMATIVA DE APLICACIÓN

■ COMPRA DE VIVIENDA

- Ley 38/1999, de 5 de noviembre, de Ordenación de la Edificación.
- Ley 7/1998, de 13 de abril, sobre Condiciones Generales de la Contratación.
- Ley 34/1988, de 11 de noviembre, General de Publicidad.
- Real Decreto Legislativo 1/2007, de 16 de noviembre, por el que se aprueba el texto refundido de la Ley General para la Defensa de los Consumidores y Usuarios y otras leyes complementarias. En adelante (TRLGDCU) Modificado por la Ley 25/2009, de 22 de diciembre, de modificación de diversas leyes para su adaptación a la Ley sobre el libre acceso a las actividades de servicios y su ejercicio (BOE de 23 de diciembre) y por la Ley 29/2009, de 30 de diciembre, por la que se modifica el régimen legal de la competencia desleal y de la publicidad para la mejora de la protección de los consumidores y usuarios (BOE de 31 de diciembre).
- Ley 44/2006, de 29 de diciembre, de mejora de la protección de los consumidores y usuarios.
- Código Civil.
- Real Decreto 314/2006, de 17 de marzo, por el que se aprueba el Código Técnico de la Edificación.
- Ley 57/1968, de 27 de Julio, sobre percibo de cantidades anticipadas en la construcción y venta de viviendas.
- Real Decreto 515/1989, de 21 de abril sobre protección de los consumidores en cuanto a la información a suministrar en la compraventa y arrendamiento de viviendas.
- Orden de 5 de octubre de 1968. Viviendas. Normas sobre propaganda y publicidad de su venta que no sean de protección oficial

■ ARRENDAMIENTO

- Ley 29/94 de 24 de noviembre de Arrendamientos Urbanos.
- Ley 19/2009, de 23 de noviembre, de medidas de fomento y agilización procesal del alquiler y de la eficiencia energética de los edificios. ■

■ EL ACCESO A LA VIVIENDA

Como ya hemos comentado, la fórmula más extendida en nuestro país para acceder a la vivienda sigue siendo la compraventa. Sin ignorar que los contratos de arrendamiento no pocas veces incluyen estipulaciones *perjudiciales* para los arrendatarios, tampoco podemos obviar otra realidad. La inmensa mayoría de los contratos de alquiler que se formalizan en nuestro país, son celebrados entre particulares (arrendador propietario y arrendatario) y por lo tanto caen fuera de la esfera de aplicación de la normativa de protección de los consumidores, la cual como ya sabemos se aplica exclusivamente a relaciones entre consumidores y empresarios (*persona física o jurídica que actúa en el marco de una actividad empresarial o profesional, ya sea pública o privada*).

Por estos motivos, el objeto principal de esta guía será facilitar herramientas al futuro adquirente de vivienda, incluso en relación a los contratos de arrendamiento de opción de compra, ya que están presididos por la principal intención de adquirir la vivienda cuyo uso y disfrute se establece previamente en vía de arrendamiento.

Vivienda libre

Hablamos de vivienda libre cuando puede ser transmitida entre las partes sin que éstas deban cumplir ningún requisito específico y sin limitaciones respecto al precio de venta. En los casos en que el vendedor sea un particular, es decir, que no sea empresario o profesional, no será de aplicación la legislación de consumo.

Vivienda protegida

Se entenderá por viviendas de protección oficial o viviendas protegidas las así calificadas por las Comunidades Autónomas o las ciudades de Ceuta y Melilla, que cumplan los requisitos de destino, superficie, precio y demás que establezca la legislación correspondiente (*prohibiciones y limitaciones establecidas en el RD 2066/2008 de 12 de diciembre*).

En el ámbito del Plan Estatal pueden ser de régimen especial (rentas más bajas), régimen general (rentas medias y bajas), y de precio concertado (rentas más altas) con independencia de otras denominaciones propias de las CCAA o de las Ciudades de Ceuta y Melilla.

Solamente podrán destinarse a la venta o al arrendamiento y han de constituir el domicilio o residencia habitual y permanente de sus ocupantes, salvo en aquellos supuestos que determina expresamente la legislación vigente. Así mismo por Ley se regulan las condiciones

de acceso, uso, compra o alquiler, precio y superficie máximas, así como procedimientos y límites a su transmisión.

Hablamos de Vivienda protegida **de promoción pública** cuando el **promotor es la propia administración pública** o empresas y organismos dependientes de ésta. O de vivienda protegida **de promoción privada**, cuando el promotor es una entidad privada.

ARRENDAMIENTO DE VIVIENDA CON OPCIÓN DE COMPRA

Desde el punto de vista jurídico y en lo esencial, el **alquiler con opción a compra** no difiere de otros tipos de arrendamientos de vivienda. La diferencia estriba en que el contrato incluye una o varias **cláusulas adicionales** en la/s que se fijan las condiciones de la opción de compra relativas al precio, cargas, otorgamiento de escritura pública, plazo y gastos e impuestos.

Los interesados, por tanto, firman un **contrato mixto** en el que el arrendador o propietario de la vivienda cede en arrendamiento su propiedad durante un plazo de tiempo estipulado y garantiza al arrendatario o inquilino que podrá adquirirla en los términos que fije el contrato.

Llegado el momento en que se decide la compra, ambos, arrendador y arrendatario, se comprometen a elevar a **escritura pública de compraventa** el contrato.

En cualquier caso, la legislación aplicable a este tipo de contratos se enmarca en la **Ley de Arrendamientos Urbanos** y el artículo 1.255 del Código Civil: *“Los contratantes pueden establecer los pactos, cláusulas y condiciones que tengan por conveniente, siempre que no sean contrarios a las leyes, a la moral ni al orden público”*.

La principal característica de este tipo de contratos radica en que las cantidades que se van abonando periódicamente en concepto de renta por arrendamiento hasta el momento del ejercicio de la opción de compra, serán descontadas (en todo o en parte) del precio de venta que se haya establecido en el contrato. Desde este punto de vista, tiene para el consumidor la ventaja de que esas cantidades no se darán por **perdidas** en el sentido que tendría el pago de un arrendamiento ordinario entretanto no accedemos a la compra de una vivienda. Sin embargo, como decimos, es importante tener presente por una parte que no todas las cantidades entregadas en concepto de renta y/o prima de opción tienen porque ser destinadas íntegramente a cuenta del precio; y por otra parte que podemos encontrar disposiciones que prevean que en caso de no formalizarse la opción dentro del plazo o no cumplirse las obligaciones previstas para el consumidor, podría el promotor hacer suyas las cantidades entregadas con aquella finalidad.

La opción de compra puede clasificarse según su modalidad en:

- **Básica.** En ella se establece el futuro precio de compraventa, el plazo para el ejercicio de la opción de compra (generalmente inferior a cinco años) y mensualidades (que se considerarán íntegramente como entregas a cuenta del precio).
- **Decrecientes.** Se diferencia de la básica en que el porcentaje de las mensualidades que tendrán consideración de cantidades entregadas a cuenta se reduce año a año. 100% el primer año, 80% el segundo, etc. Esta fórmula se dirige a incentivar la compra lo antes posible.
- **Con prima.** Complementa la básica o la decreciente. En esta modalidad, el optante deberá depositar una cantidad en concepto de concesión del derecho de opción que se perderá, salvo pacto en contrario, si finalmente (el optante) decide no comprar.

La **prima** es el precio que paga el consumidor por la concesión por parte del arrendador-cedente del derecho de opción de compra. Es decir, una cantidad dirigida a **compensar** el riesgo derivado de que finalmente el consumidor no ejercite la opción de compra. El principal aspecto a tener en cuenta es atender a si el importe de la prima será o no descontado del precio final fijado para la compra de la vivienda; y consecuentemente poder determinar si esa cantidad, que se perdería por parte del consumidor en caso de que finalmente decida no comprar (o que lo haga fuera del plazo concedido para el ejercicio), resulta razonable o no.

Plazo

Es importante tener presente que el plazo durante el cual puede ejercitarse la opción de compra no tiene porque coincidir con el plazo máximo de duración legalmente previsto para un contrato de arrendamiento de vivienda (cinco años), siendo habitual establecer plazos que varían entre los dos y los cinco años.

Cuestiones a tener en cuenta

- Reflejar en el contrato las consecuencias que se derivarán para el promotor en caso de que sea éste quien no respete la opción de compra. Se aconseja incluir una cláusula penal que prevea una indemnización por el tiempo en que el promotor retrase la venta.
- Comprobar que se establece la devolución de la prima entregada incrementada con el interés legal si es el promotor quien incumple.
- Se recomienda formalizar el contrato ante Notario e inscribirlo en el Registro de la Propiedad.

- Para evitar situaciones derivadas del concurso de acreedores en que pudiera incurrir el promotor, se aconseja conocer su situación económica y en su caso la constitución de un aval bancario o la inclusión de una cláusula que prevea la responsabilidad personal de los socios de la empresa.

Fiscalidad

Si tenemos presente que la finalidad última de este tipo de contratos es la de comprar y vender, se comprenderá porqué los pagos que se realizan con motivo de este contrato están sujetos al régimen tributario del IVA (art. 91 1 dos 17ª Ley del IVA).

Concretamente tributarán:

- El importe íntegro de las mensualidades de renta al tipo reducido del 8%, y no sólo la parte que finalmente se configure como entrega a cuenta del precio.
- El importe de las primas que se destinen a cuenta del precio de compra, también al 8%.
- El importe de la compraventa, al 8%. En este caso, una vez se ejercite la opción de compra y aunque se escriture por el total del precio, se hará constar que se ha pagado a cuenta del precio la suma de las rentas (o porcentajes) y primas en su caso; así mismo se señalará que de estas cantidades ya han sido satisfechas las cuotas de IVA. ■

INFORMACIÓN EN LA COMPRAVENTA DE VIVIENDA

El Derecho a la información de los adquirentes de vivienda es una cuestión de especial trascendencia, razón por la cual se aborda de forma detallada tanto en la normativa de protección del consumidor (TRLGDCU), como específicamente en la legislación de vivienda (RD 515/1989, de 21 de abril).

En su conjunto, ambas normas establecen el llamado **carácter contractual de la publicidad** que realicen los promotores y vendedores habituales de viviendas, de suerte que, toda oferta, promoción o publicidad deba ajustarse a las verdaderas características, condiciones y utilidad de la vivienda. Así mismo, expresará si ésta se encuentra en construcción o si la edificación ha concluido; y no deberá inducir a error a sus destinatarios, ni silenciará datos fundamentales.

El carácter contractual de la publicidad supone que la información que se incluya en la oferta, o promoción será exigible aunque no figuren posteriormente en el contrato; por este motivo es importante guardar cualquier folleto o documentación con el fin de exigir el cumplimiento de lo ofertado previamente.

INFORMACIÓN PREVIA

De acuerdo con los artículos 4 y 5 del Real Decreto 515/1989 los promotores y vendedores habituales de viviendas deben tener a la disposición del público, y en su caso de la autoridad competente la siguiente documentación:

- **El nombre o razón social**, domicilio y, en su caso, los datos de la inscripción en el Registro Mercantil, del vendedor.
- **Plano general** del emplazamiento de la vivienda y plano de la vivienda misma, así como descripción y trazado de las redes eléctrica, de agua, gas y calefacción y garantías de las mismas, y de las medidas de seguridad contra incendios con que cuente el inmueble.
- **Descripción de la vivienda** con expresión de su superficie útil, y descripción general del edificio en el que se encuentra, de las zonas comunes y de los servicios accesorios.
- **Referencia a los materiales** empleados en la construcción de la vivienda, incluidos los aislamientos térmicos y acústicos, y del edificio y zonas comunes y servicios accesorios.
- **Instrucciones sobre el uso y conservación** de las instalaciones que exijan algún tipo de actuación o conocimiento especial y sobre evacuación del inmueble en caso de emergencia.
- **Datos identificadores** de la inscripción del inmueble en el Registro de la Propiedad o expresión de no hallarse inscrito en el mismo.

- **Precio total de la vivienda** y servicios accesorios y forma de pago.
- **Copia de las autorizaciones legalmente exigidas para la construcción** de la vivienda y de la cédula urbanística o certificación acreditativa de las circunstancias urbanísticas de la finca, con referencia al cumplimiento de las operaciones reparcelatorias o compensatorias, así como de la licencia o acto equivalente para la utilización u ocupación de la vivienda, zonas comunes y servicios accesorios.
- **Estatutos y normas de funcionamiento de la Comunidad de Propietarios**, en su caso, así como información de los contratos de servicios y suministros de la comunidad. Si la Comunidad de Propietarios ya está funcionando se facilitará un extracto de cuentas y obligaciones de la vivienda objeto de la venta.
- **Información en cuanto al pago de los tributos** de toda clase que graven la propiedad o utilización de la vivienda.
- **Forma en que está previsto documentar el contrato** con sus condiciones generales y especiales, haciendo constar de modo especialmente legible lo siguiente:
 - *Que el consumidor no soportará los gastos derivados de la titulación que correspondan legalmente al vendedor.*
 - El texto íntegro de los artículos 1.280 1º y 1279 del Código Civil.
 - El derecho a la elección del Notario que corresponde al consumidor, sin que éste pueda imponer Notario que, por su competencia territorial carezca de conexión razonable con alguno de los elementos personales o reales del negocio.
- **En el caso de que la vivienda** o las zonas comunes o elementos accesorios **no se encuentren totalmente edificados** se hará constar con toda claridad la **fecha de entrega** y la fase en que en cada momento se encuentra la edificación.
- **Cuando se trate de primera transmisión** se indicará el nombre y domicilio del arquitecto y el nombre o razón social y domicilio del constructor.

EL PRECIO DE LA VIVIENDA

Los artículos 6 y 7 del RD 515/1989 especifica que la información será especialmente detallada y **clara en cuanto al precio de venta**, debiéndose tener a disposición del público y de las autoridades competentes una nota explicativa que contendrá los siguientes datos:

- **Precio total de la venta**, que se entenderá, que incluye en su caso, los honorarios de agente y el IVA, si la venta se halla sujeta a este impuesto. En otro caso se indicará la cuota

que corresponda por el Impuesto de Transmisiones Patrimoniales y Actos Jurídicos Documentados.

- Además estipula la **Forma de pago**. En el caso de preverse aplazamientos se indicará el tipo de interés aplicable y las cantidades que corresponderá abonar por principal e intereses y fecha de vencimiento de unos y otros. Medios de pago admisibles para las cantidades aplazadas.
- Si se prevé la **subrogación del consumidor** en alguna operación de crédito no concertada por él, con garantía real sobre la propia vivienda se indicará con claridad el Notario autorizante de la correspondiente escritura, fecha de ésta, datos de su inscripción en el Registro de la Propiedad y la responsabilidad hipotecaria que corresponde a cada vivienda, con expresión de vencimientos y cantidades.
- Garantías que deberá constituir el comprador por el precio o la parte de él, aplazado.
- Además, en esta nota explicativa se hará constar que del importe total de la venta se deducirá cualquier cantidad entregada a cuenta por el adquirente o por cuenta del adquirente antes de la formalización de la operación.
- Si la vivienda no se encuentra totalmente terminada se dispondrá de copia del documento o documentos en los que se formalizan las **garantías entregadas a cuenta** según la Ley 57/1968, de 27 de julio, reguladora de las percepciones de cantidades anticipadas en la construcción y venta de viviendas.
- Así como que se haga constar que el promotor ajustará su actuación y contratación al cumplimiento de los requisitos establecidos en la Ley, haciendo mención expresa de la entidad que ha de garantizar la devolución de tales cantidades en caso de incumplimiento, así como de las entidades bancarias o Cajas de Ahorro en que habrán de ingresarse las mismas en cuenta especial. (*Art. 5 Ley 57/1968*).

De toda esta documentación podrá el consumidor recibir copia al tiempo de la firma del contrato privado. Los gastos de estas copias serán por cuenta del vendedor. ■

■ LAS CLÁUSULAS ABUSIVAS

Los contratos de compraventa de vivienda han sido tradicionalmente campo abonado para la inclusión de cláusulas abusivas. La razón fundamental de esta situación la encontramos en el escaso tiempo y asesoramiento dedicado con motivo de la compra. Principalmente, un consumidor presta mayor atención a las características de la vivienda, su ubicación, superficie y como no, al precio; descuidando la debida atención a otra serie de estipulaciones que por lo general se incluyen en los contratos bajo la forma de condiciones generales de la contratación.

Es por lo general en estas condiciones donde se ubican determinadas disposiciones que aunque de manera textual no recogen cantidades o plazos, pueden acabar por tener una incidencia muy importante en el precio que finalmente el consumidor acaba pagando.

Se denominan **condiciones generales** a aquellas cláusulas o estipulaciones predispuestas por una de las partes (es decir, que no han sido negociadas entre ellas) y que se han incluido en el contrato por imposición (por lo general del vendedor). Este tipo de condiciones se redactan con la finalidad de ser incorporadas a una pluralidad de contratos, por ello son habituales en los llamados contratos de adhesión, en los que el consumidor no tiene otra opción que aceptarlas si desea contratar el producto o servicio.

Precisamente porque se trata de condiciones impuestas y no negociadas, sobre las cuales tan sólo se recaba el consentimiento del consumidor para el conjunto, es por lo que resulta tentador incluir disposiciones redactadas para favorecer los intereses de la parte vendedora. Algo muy habitual en los contratos de primera venta de viviendas, en los que el promotor presenta a la firma un contrato en cuya redacción no se da entrada al consumidor comprador y al que no se acaba prestando toda la atención debida, muchas veces por miedo a *perder* la vivienda que nos interesa.

De cara a evitar en la medida de lo posible este tipo de situaciones, la legislación de consumo desde hace ya muchos años ha tenido en cuenta esta realidad y paulatinamente ha ido engrosando el número y tipología de cláusulas que merecen la consideración de abusivas.

En nuestro derecho de consumo, el art. 82.1. del TRLGDCU define como cláusulas abusivas:

Todas aquellas estipulaciones no negociadas individualmente y todas aquellas prácticas no consentidas expresamente que, en contra de las exigencias de la buena fe causen, en perjuicio del consumidor, un desequilibrio importante de los derechos y obligaciones de las partes que se deriven del contrato.

La Directiva europea 93/13/CEE, sobre cláusulas abusivas en los contratos celebrados con consumidores, establece que:

1. *Las cláusulas contractuales que no se hayan negociado individualmente se considerarán abusivas si, pese a las exigencias de la buena fe, causan en detrimento del consumidor un desequilibrio importante entre los derechos y obligaciones de las partes que se derivan del contrato.*
2. *Se considera que una cláusula no ha sido negociada individualmente, cuando haya sido redactada previamente y el consumidor no haya podido influir sobre su contenido, en particular en el caso de los contratos de adhesión.*

Según estas redacciones, podrá considerarse abusiva tanto una condición general de un contrato como también otras prácticas no consentidas expresamente. Pero todas ellas se habrán de caracterizar por causar un desequilibrio importante entre los derechos y obligaciones de las partes.

La protección de la igualdad de los contratantes es presupuesto necesario de la justicia y constituye uno de los imperativos de la política jurídica en el ámbito de la actividad económica, tal y como establece la Ley 7/1998, de 13 de abril de condiciones generales de la contratación.

Esta Ley estipula que las condiciones generales solo pasarán a formar parte del contrato cuando sea aceptado por el adherente (consumidor) y firmado por todos los contratantes, y no podrá entenderse que ha habido aceptación de la incorporación de las mismas, cuando no se haya informado expresamente y facilitado un ejemplar al adherente.

En cuanto a la posibilidad de que alguna cláusula haya podido ser pactada entre las partes, hemos de recordar que la legislación establece que corresponde al empresario probarlo, de forma que si no logra hacerlo se entenderá que se trata de una condición general. A mayor abundamiento, en caso de duda sobre la interpretación que haya de darse a una estipulación, se atenderá a aquella que sea más beneficiosa para el consumidor, por ser la parte débil del contrato. De igual forma, para determinar el posible carácter abusivo de una cláusula, nuestra legislación establece que podremos atender a todo el conjunto del contrato y a todos los elementos que concurran en la contratación, y no sólo al texto de la cláusula controvertida.

Una buena opción que ayudaría a demostrar el carácter pactado de una estipulación, sería incluirla fuera del condicionado general, ubicándola en las condiciones particulares del contrato.

■ LAS CLÁUSULAS ABUSIVAS EN LOS CONTRATOS DE COMPRAVENTA

Como ya hemos comentado, los contratos de compraventa de vivienda han sido desde siempre un claro ejemplo de negocio en los que abundaron y abunda aún hoy la inclusión de cláusulas abusivas. Las distintas normas promulgadas con el devenir de los años, pero sobre todo el trabajo de interpretación de nuestros Juzgados y Tribunales, han establecido un catálogo no cerrado de cláusulas abusivas presentes en los contratos de compraventa de vivienda.

Siguiendo la estructura establecida en el Título II del TRLGCU podemos clasificar las cláusulas abusivas más habituales en estos contratos atendiendo a diversas cuestiones, algunas más generales y otras más específicas. Pero todas ellas, merecedoras de nuestra atención ya que como hemos apuntado, su inclusión acabará por tener repercusiones en nuestro bolsillo.

Cláusulas que imponen al consumidor gastos que son propios del vendedor

Nos referimos a gastos que ha de asumir en todo caso el vendedor para cumplir con su obligación principal de entregar la vivienda y que son anteriores al momento de otorgamiento de la escritura pública. Son abusivas porque suponen que el vendedor incluya fuera del precio que se fija en el contrato, otros conceptos que tendría que asumir y que sin embargo impone al consumidor en atención a su desconocimiento. Se regulan en el art. 89.3 TRLGCU.

Todos estos gastos se consideran costes empresariales y si lo que se pretende por el vendedor es que formen parte del precio han de incluirse desde un primer momento en la información que se facilita al consumidor. Éste tiene derecho a conocer con todo su alcance el volumen de gasto que la compra de la vivienda le va a suponer, y sin embargo estas cláusulas suponen una modificación del precio final que paga el consumidor y que difiere del publicitado o fijado en el contrato como contraprestación principal del consumidor.

Entrarían en esta categoría:

- La declaración de obra nueva.
- La escritura de división horizontal.
- Gastos de cancelación de cargas.

Ejemplo:

El otorgamiento de la Escritura Pública de la finca aquí mencionada se realizará libre de cargas. En caso de existir alguna, se retendrá el día en que se otorgue la Escritura de Compraventa, del precio de venta de la parte vendedora, la cantidad suficiente para proceder a su cancelación.

- Operaciones reparcelatorias.
- Licencia de primera ocupación.
- Calificación definitiva de viviendas protegidas.
- Pago de primas de seguros inherentes a la construcción o a la hipoteca que la financia.
- Gastos de comunidad anteriores a la entrega.
- Gastos bancarios no generados por el consumidor.
- Gastos relativos a servicios accesorios no solicitados al comprador.

Se trata de imponer servicios que no se hayan pactado expresamente, sobre los que el consumidor no se ha podido pronunciar expresamente y que no se ofrecen de forma gratuita. Entre otras, las que supongan inclusión de mejoras o modificaciones no solicitadas o servicios inmobiliarios de mantenimiento con determinada empresa.

Ejemplo:

También serán de cuenta del comprador las contribuciones especiales de mejoras que por razón al inmueble al que pertenecen las viviendas se devenguen o exijan a partir de la entrega de llaves. (supone un incremento del precio de la vivienda por unos servicios accesorios, no expresados en el contrato y no susceptibles de ser aceptados o rechazados).

Pero sobre todo conforman esta tipología los siguientes gastos:

Gastos relativos a la implantación de servicios necesarios

Ejemplo:

“serán también de cuenta del comprador las tasas y pagos que hubiese que realizar por las acometidas definitivas de los distintos suministros tales como el agua potable, alcantarillado, etc., aún cuando hayan sido anticipadas por el vendedor.”

Estos gastos se configuran como gastos que entran dentro de la esfera de actividad del promotor y que se engloban dentro de la propia ejecución de la vivienda. Son gastos que se realizan para dotarla de condiciones de habitabilidad. Las cláusulas que los imponen al consumidor se consideran abusivas porque si lo que se ha contratado es la entrega de una vivienda habitable en la que constituir nuestra residencia, aquélla ha de dotarse de esos servicios básicos y necesarios.

Pago de impuestos que por su naturaleza corresponden al vendedor

Ejemplo:

Los gastos, honorarios e impuestos de cualquier naturaleza, incluidos los timbres de los efectos mercantiles, ocasionados por esta compraventa y su elevación a Escritura Pública, así como los de constitución, subrogación, inscripción y cancelación registral, en su caso, de la hipoteca que grave a la finca como garantía del precio aplazado, serán de cuenta del COMPRADOR, quien con carácter previo a la firma de las Escrituras, hará la oportuna provisión de fondos, en la cantidad suficiente.

Nos referimos al IBI y al impuesto sobre el incremento de valor de los terrenos de naturaleza urbana (Plusvalía).

El pago del IBI corresponderá a aquella persona que resulte propietario de la vivienda al inicio de cada año natural, por lo tanto recaerá siempre en el vendedor el correspondiente al ejercicio del año en que se formalice la compra.

Por su parte, la plusvalía se genera por el incremento de valor que experimenta el inmueble y por la diferencia entre el precio de compra y su posterior venta. La Ley impone su pago al vendedor que es quien obtiene el beneficio derivado de ese incremento de valor.

Estas cláusulas se consideran abusivas porque suponen que el precio que finalmente paga el consumidor por la vivienda es distinto (y superior) al inicialmente convenido.

¿Y qué ocurre si accedemos a la vivienda en **régimen de cooperativa**?, ya que si somos promotores, realmente no existe una venta. En estos casos, al no haber realmente una transmisión de la propiedad no se devengaría el impuesto. Sin embargo, la realidad de las cooperativas presenta situaciones (Art. 17 4 Ley de Ordenación de la Edificación) en las que la iniciativa de la promoción recae en profesionales del sector (gestor o promotor de cooperativas) de suerte que sí existe una transmisión. Por lo tanto sí se devengará el impuesto y éste habrá de ser asumido por la gestora o promotora y no podrá ser repercutido al consumidor. Lo mismo habrá de decirse respecto de viviendas o locales sobrantes que son vendidos a terceras personas no cooperativistas.

Subrogación, constitución, cancelación o división de Hipotecas para financiar la construcción

Ejemplo:

“Además de las cantidades a que se refieren los párrafos anteriores, y para completar el total del precio de la vivienda, EL COMPRADOR asumirá la deuda o hipoteca sobre la vivienda a favor de la entidad bancaria XXX que deberá ser amortiza-

da en el plazo de 20 años, para lo que aceptan su constitución, segregación y subrogación en cuanto le afecte por importe de 110.000,00€ (CIENTO DIEZ MIL EUROS) de principal".

Este tipo de cláusulas, frecuentes por otra parte, puede adoptar diversas formas. La más perjudicial para el usuario sería aquella que sin otra opción obliga al consumidor a subrogarse en la hipoteca del promotor, ya que supone que aquél deba hacerse cargo no sólo de la comisión bancaria por la propia subrogación, sino que si en otro momento decide concertar el préstamo con otra entidad financiera distinta, deberá asumir los costes de cancelación de la primera hipoteca.

Es fundamental para poder hablar de cláusula abusiva, que se trate de una hipoteca concertada por el promotor para la construcción del edificio, ya que los gastos derivados de la misma caen dentro de su esfera de actividad y son ajenos a la relación que tiene con el consumidor.

Distinta forma pero similar perjuicio causan las cláusulas que, aunque permiten al consumidor optar por subrogarse en el préstamo del promotor o bien concertarlo con entidad distinta, imponen al consumidor que asuma los gastos de cancelación del primero.

Lo mismo podemos decir de aquellas cláusulas que en apariencia permiten optar por subrogarse o no y que establecen que los gastos de cancelación de la hipoteca del promotor hayan de ser asumidos por él. Este tipo de cláusulas añaden que el consumidor deberá proceder a otorgar la escritura pública en un plazo muy corto contado a partir de determinada fecha (p.ej. la obtención de la licencia de primera ocupación). Estos plazos abusivos, de escasos días, en la práctica no permiten que el consumidor pueda conseguir financiación por lo que acaba viéndose obligado a subrogarse en la hipoteca del promotor.

Por lo tanto, si el contrato prevé la opción de subrogarse o no y se establece un plazo razonable para conseguir otra financiación, no debemos olvidar que el RD 515/1989 obliga al vendedor a facilitar el nombre del notario autorizante de la escritura de constitución del préstamo hipotecario originario, fecha, inscripción en el Registro de la Propiedad y la responsabilidad hipotecaria que corresponde a la vivienda objeto de compra, con expresión de vencimientos y cantidades pendientes, con el objeto de que el comprador pueda valorar la conveniencia de subrogarse o no en dicho préstamo.

Por último sepamos, que también se consideran abusivas las cláusulas que impongan al consumidor el pago de los intereses del préstamo hipotecario del promotor cuando refieran a intereses devengados con anterioridad a la entrega de la vivienda.

Los gastos del otorgamiento de la escritura pública de compraventa

A diferencia de otros gastos que se originan antes de la titulación (escritura) de la compraventa, estos gastos refieren a un acto en el que participan ambas partes y que por lo tanto no corresponden legalmente al vendedor. Podrían ser imputados al consumidor, y de hecho así ocurre en la práctica totalidad de los casos.

A tener en cuenta pues, el hecho de si el consumidor conoce esta condición y si la consiente. Sólo en el caso de que no se hubiera establecido claramente y que su imposición se establezca con falta de transparencia podría considerarse abusiva por alterar el acuerdo económico alcanzado. Para evitar problemas sería aconsejable que si así se pacta por las partes se incluya esta condición en las condiciones particulares que estipulan el precio de la vivienda.

2. Cláusulas que dejan el cumplimiento del contrato al arbitrio del promotor

Son cláusulas típicas en contratos de compraventa de vivienda que se encuentran todavía en fase de proyecto o construcción.

El TRLGDCU establece que son abusivas las **cláusulas que reserven a favor del promotor facultades de interpretación o modificación unilateral del contrato, salvo, en este último caso, que concurran motivos válidos especificados en el contrato.**

Ejemplo:

La sociedad vendedora se obliga a ultimar la construcción, conforme al proyecto, reservándose el derecho a introducir las variaciones normales en toda ejecución de obra. [...] Queda unido a este documento, plano o croquis aproximado de la posible vivienda, sin que el mismo tenga carácter contractual alguno y haciendo constar expresamente que puede ser modificado por necesidades técnicas o de tramitación a criterio de la sociedad vendedora, sin que ello suponga obligación o compromiso alguno para dicha promotora (excluye la validez contractual de los planos, eximiéndose la parte vendedora de toda la responsabilidad).

Aunque es cierto que en el devenir del proceso de construcción pueden surgir eventualidades que supongan una modificación de la vivienda y/o del precio, lo que no se permite es que estas modificaciones tengan que ser soportadas sin más por el consumidor.

Para que estas modificaciones pudieran devenir válidas deberán cumplirse estos requisitos:

- Que se trate de motivos especificados en el propio contrato.

Sin que se admitan expresiones genéricas como *fuera mayor, caso fortuito, razones técnicas o jurídicas, causas imprevisibles, etc.* Es necesario que las causas se hayan concretado para evitar situaciones no justificables desde un punto de vista objetivo.

- Que se trate de motivos válidos.
Ha de tratarse de hechos o circunstancias ajenas a la esfera de control del promotor, que resulten imprevisibles y que el cumplimiento exacto del contrato suponga una carga importante para aquél.
Es importante tener en cuenta la fase en la que se encuentra la construcción, ya que cuanto más avanzada esté menos posibilidades habrá de que surjan circunstancias de este tipo. En todo caso, cualquier problema derivado de la falta de previsión de los agentes de la edificación (promotor, arquitecto, aparejador, constructor, etc.) entra dentro de la esfera de lo posible y por lo tanto ha de ser asumido por el promotor.
Tampoco podrá alegarse como causa jurídica la denegación de licencia de primera ocupación ya que su concesión está reglada y sometida al cumplimiento estricto del proyecto y de las normas jurídicas; por lo tanto su denegación tendrá origen en la falta de previsión del promotor o en el incumplimiento del proyecto y por lo tanto tampoco podrá ser considerada como motivo válido.
- Que se prevea una rebaja del precio o en su caso la propia resolución del contrato si la modificación se puede considerar importante.

Modificaciones del precio

Se considera abusiva cualquier cláusula que permita al empresario aumentar el precio final sin que existan razones objetivas y sin que se reconozca al consumidor el derecho a resolver el contrato si el precio final resulta muy superior al inicialmente establecido.

Así por ejemplo serán abusivas las que establezcan un precio final indeterminado o las que condicionen el precio final a la evolución de determinados costes (materiales, etc.).

Para el caso de que el aumento de precio tenga origen en una modificación que suponga una mejora para el consumidor, es necesario que el contrato prevea la posibilidad de que éste pueda desistir del mismo si la variación del precio final es sustancial.

3. Cláusulas que permiten el desistimiento unilateral del promotor

Ejemplo:

Caso de que el titular de la reserva-comprador desistiera de la compra o no se presentase a formalizar y firmar el correspondiente contrato o escritura pública de compraventa dentro del plazo indicado, perderá todo su derecho a la reserva, que quedará nula y sin valor ni efecto, y la cantidad entregada en este acto quedará en poder y propiedad de la vendedora, conforme al artículo 1454 del Código Civil y en concepto de indemnización por los perjuicios ocasionados y por la limitación de la facultad de disposición que esta reserva comporta. Si fuera la promotora quien desistiera de la operación, deberá devolver al comprador la cantidad que hoy recibe como señal o arras.

Son cláusulas que se suelen incluir cuando se ha incluido un pacto de arras o señal y suponen que el empresario pueda desistir del contrato cuando el consumidor ya ha empezado a cumplir el contrato entregando cantidades a cuenta del precio.

El contrato de arras tiene por finalidad permitir que las partes puedan optar por desistir del contrato durante un determinado plazo de tiempo, de forma que se pierda la señal o cantidad equivalente cuando una de ellas decide no seguir adelante con el contrato. Se recomienda por lo tanto que se establezca claramente cuál es ese plazo. Transcurrido éste y sobre todo si el consumidor ha comenzado a pagar cantidades a cuenta del precio, es evidente que le resultaría especialmente perjudicial el desistimiento del empresario, el único interesado en no seguir con el contrato (porque haya podido encontrar una mejor opción de venta). Por tanto la simple devolución de las cantidades entregadas hasta el momento no sería suficiente para compensar aquellos daños. En estas situaciones la mejor opción del consumidor es reclamar al vendedor para que cumpla el contrato.

4. Cláusulas que limitan la responsabilidad del vendedor en caso de incumplimiento

Los supuestos más habituales que se incluyen dentro de este tipo de cláusulas son las que conllevan un defecto de cabida (o discrepancias entre superficie útil y construida), un defecto de calidad o retrasos en la entrega de la vivienda.

Defecto de cabida

Ejemplo:

Que, la parte compradora está interesada en la adquisición de la siguiente vivienda a construir, descrita en el Proyecto de Ejecución y en la escritura de Declaración de Obra

Nueva y División Horizontal: ...Las superficies señaladas no expresan su cabida exacta, pudiendo producirse modificaciones, al alza o a la baja, en no más de un 5% de la misma, respecto a la superficie definitiva de los inmuebles, una vez concluida la obra, sobre los que, en virtud del presente documento, se realiza la compraventa, debiendo entenderse, en cualquier caso, que la adquisición de dichos inmuebles se realiza como cuerpo cierto.

Ante situaciones en las que la vivienda se ha adquirido en atención a su superficie (regla general) y se produzcan diferencias entre la contratada y la que se pretenda entregar, el consumidor podrá exigir el cumplimiento o, si este no es posible, podrá optar entre una rebaja del precio o la rescisión del contrato (si la diferencia de superficie es superior al 10%).

Sin embargo si la venta se realiza a **precio alzado** no habrá lugar a una rebaja del precio aunque la superficie final sea distinta de la que figura en el contrato.

Por todo ello es aconsejable que el contrato deje claro que la compraventa se realiza en atención a la superficie de la vivienda y que no se incluyan en él expresiones como **precio alzado** o **cuerpo cierto**.

Si la discusión se centra en la duda de si la superficie expresada refiere a metros útiles o metros construidos (por no expresarse en el contrato), debemos saber que cuando se contrata con consumidores se atenderá a la interpretación más favorable para ellos. En caso contrario nos encontraríamos ante una cláusula abusiva por falta de transparencia como ha entendido nuestro Tribunal Supremo (STS 20 marzo de 2002).

Defectos de calidad

Se trataría de cláusulas que limitan la responsabilidad del vendedor en relación con variaciones en la memoria de calidades de la vivienda.

Resultarán nulas por suponer una modificación unilateral del contrato (o de la publicidad) por parte del vendedor que no haya informado debidamente al consumidor. Por tanto debemos atender al momento de la firma del contrato y al hecho de si el consumidor conocía en ese momento las modificaciones de calidad que se hubiesen establecido en relación con la publicidad que le hubiese decidido a contratar. Si conocía los cambios no podremos hablar de incumplimiento.

Retrasos en la entrega de la vivienda

La entrega de la vivienda se constituye como la principal obligación del vendedor. Una modificación de la fecha prevista de entrega o una indeterminación de la misma podría conllevar un importante perjuicio para el consumidor.

El incumplimiento de la fecha de entrega permitirá al consumidor resolver el contrato solicitando así mismo una indemnización por daños y perjuicios.

Ejemplo:

*Se estima que para terminación de la construcción se precisará un plazo máximo de quince meses, salvo causas de fuerza mayor. **La fecha para la entrega será ajustada en función de las circunstancias que incidan en la marcha real de la obra.***

También se considerará abusiva la cláusula que obligue al consumidor a atenerse al contrato a pesar de que puedan surgir retrasos en la entrega si aquél no resuelve el contrato antes de determinada fecha o de expiración de un plazo.

Ejemplo:

En caso de que la parte compradora optase por la resolución del contrato por retraso, deberá comunicarlo fehacientemente a la vendedora antes del día XXXXX. De no hacerlo así, la parte compradora acepta el retraso que la obra tiene, quedando pendiente de fijación el día de otorgamiento de la escritura pública.

Defectos en la construcción

La responsabilidad por defectos en la construcción de viviendas tiene carácter imperativo según se desprende de la Ley 38/1999 de Ordenación de la Edificación. Por lo tanto será no sólo abusiva sino nula de pleno derecho según establece nuestro Código Civil (Art. 6 3)

Ejemplo:

*Respecto a los posibles defectos constructivos, en cuanto afecten a los acabados de la finca objeto de este contrato, si transcurridos **treinta días desde la entrega de llaves** no se presenta reclamación escrita al VENDEDOR con relación a los desperfectos observados en las mismas, **se considerará que el COMPRADOR acepta por completo tales acabados, renunciando a ulterior reclamación por tal concepto.***

Este tipo de cláusulas podemos encontrarlas en sede de cooperativas, cuando la empresa promotora de la misma se constituye en gestora para pretender eximirse de responsabilidad.

5. Imposición de consecuencias desproporcionadas en caso de incumplimiento del consumidor

Son abusivas las cláusulas que prevean que en caso de resolución del contrato, pueda el vendedor retener para sí en concepto de penalización las cantidades entregadas a cuenta del precio hasta ese momento.

Ejemplo:

En el caso de que no pudiera otorgarse la escritura pública de compraventa por causa imputable a la parte compradora, y se opte por la resolución del contrato, el vendedor retendrá del comprador las cantidades entregadas hasta el momento, en concepto de daños y perjuicios, quedando totalmente saldado, liquidado y finiquitado el presente contrato.

O las que prevean la resolución del contrato por parte del promotor cuando haya habido un incumplimiento leve del consumidor.

Ejemplo:

La falta de pago por parte del COMPRADOR de cualquiera de las cantidades que integran el precio o el incumplimiento de cualquiera de las obligaciones que contrae faculta al VENDEDOR para dar por resuelto el Contrato (artículo 1.504 del Código Civil) según lo siguiente:

I Resolución.- EL VENDEDOR retendrá el total de las cantidades ya abonadas por el COMPRADOR a cuenta del precio en concepto de indemnización por daños y perjuicios e incumplimiento.

II Si al VENDEDOR en caso de incumplimiento, no le conviniera resolver el contrato, podrá exigir el cumplimiento.

O las que impongan intereses moratorios desproporcionados en caso de retrasos en alguno de los pagos del consumidor.

Ejemplo:

*Las partes establecen, de mutuo acuerdo, que los **intereses de demora en caso de impago** de cualquiera de las cuotas de amortización serán del 20% de interés anual, contados a partir de la fecha en que aquella se produzca.*

6. Falta de reciprocidad

Dentro de este apartado podemos encontrar cláusulas diversas, así las que imponen penalizaciones al consumidor ante determinadas eventualidades sin que se prevean las mismas al vendedor en casos similares.

Ejemplo:

*Toda modificación o incumplimiento de la fórmula de pago pactada en la presente estipulación, que dé lugar al aplazamiento de cualquier cantidad, **devengará intereses a favor de la sociedad vendedora, al tipo del 6% anual** (un incumplimiento equivalente de la vendedora no conlleva la misma obligación).*

Las más habituales son las que estipulan una penalización por retraso de la obligación del comprador de pagar el precio en la fecha convenida, cuando la penalización en caso de retraso del promotor en el cumplimiento de su obligación de entrega del inmueble no es idéntica. Son las llamadas **cláusulas penales**, establecidas como prestaciones que una parte debe satisfacer a la otra en caso de incumplimiento de su obligación principal (pago del precio y entrega de la vivienda).

Nuestros Tribunales han establecido el carácter abusivo de estas cláusulas cuando no se prevea una reciprocidad, es decir, cuando se prevea sólo por el incumplimiento de una de las partes (por lo general el consumidor).

7. Renuncias o limitaciones a derechos del comprador

Elección de notario

El art. 89 8 TRLGDCU y el art. 142 del Reglamento Notarial conceden este derecho al consumidor en relación con los contratos con condiciones generales.

Ejemplo:

La empresa VENDEDORA se reserva el derecho de asignar lugar y fecha en la que deberá celebrarse escritura pública de compraventa de los inmuebles objeto del presente contrato.

Renuncia a la constitución de avales o pólizas de crédito que garanticen las cantidades entregadas a cuenta del precio

Se trataría de cláusulas abusivas y nulas por contravenir una imposición legal, la impuesta en la Ley 57/1968, de 27 de julio, sobre percibo de cantidades anticipadas en la construcción y

venta de viviendas. Esta norma obliga a garantizar la devolución de estas cantidades más un 6% de interés en caso de no corresponderse la obra realizada con las condiciones contratadas.

Renuncia a indemnizaciones por retrasos en la entrega

Se consideran abusivas porque suponen una limitación de la responsabilidad profesional, en el cumplimiento del contrato, por los daños causados al consumidor e imponen una renuncia de éste a su derecho a reclamarlos.

Sumisión a Tribunal diferente del que corresponda al domicilio del consumidor

Ejemplo:

Ambas partes, haciendo renuncia a su propio fuero, si lo tuviere, se someten expresamente a la jurisdicción de los Juzgados y Tribunales de la ciudad de XXXX para cuantas cuestiones puedan surgir de la interpretación o cumplimiento de este contrato.

La cláusula será abusiva si realmente se causa un perjuicio al consumidor, ya que en algunas ocasiones puede no ser así o incluso resultar más beneficioso al consumidor.

Sumisión a arbitraje

Bien porque se pretenda obstaculizar el ejercicio de acciones judiciales o recursos por parte del consumidor.

Ejemplo:

Si durante la realización del nuevo inmueble surgieran diferencias entre los comparecientes, de común acuerdo designan como árbitros, en primera instancia al Arquitecto Director de la Obra, que será la persona encargada de solucionarlos, con anterioridad a cualquier procedimiento civil que pudiera establecerse.

Bien porque se pretenda la sumisión a un arbitraje distinto del de consumo.

Art. 90 1 TRLGDCU. Son abusivas las cláusulas que establezcan: la sumisión a arbitrajes distintos del de consumo, salvo que se trate de órganos de arbitraje institucionales creados por normas legales para un sector o supuesto específico.

Limitaciones a derechos de propiedad del comprador

Por ejemplo las que impongan al comprador la utilización de los servicios prestados por determinada empresa en caso de que se pretenda poner la vivienda en arrendamiento.

8. Sobre el régimen de Propiedad Horizontal

Son abusivas por ejemplo, aquellas cláusulas que permitan al promotor alterar las cuotas de participación de pisos y locales con posterioridad a la constitución del régimen de propiedad horizontal.

También aquellas que prevean que determinados pisos o locales (aún no vendidos y por lo tanto propiedad del promotor) queden exonerados de la contribución al sostenimiento de gastos comunes del edificio.

O las que prevean el derecho del promotor a constituir servidumbres sobre el edificio o alguna de sus partes. ■



DERECHOS DEL CONSUMIDOR EN LA COMPRAVENTA DE VIVIENDA

Como hemos podido comprobar desde el inicio de esta guía, las situaciones que pueden afectar a los derechos legalmente reconocidos al consumidor pueden ser diversos y pueden surgir incluso antes de la propia firma del contrato. No obstante, conviene recordar que la mayoría de las cuestiones que ahora abordaremos refieren a relaciones entre consumidores y empresarios, razón por la cual no serán de aplicación a contratos de compraventa de vivienda entre particulares, que se regirán por las disposiciones del Código Civil.

Publicidad

Los casos de no correspondencia entre la publicidad realizada (por el promotor o constructor) y la vivienda entregada posteriormente, habilitan al consumidor para reclamar si aquella publicidad no fue rectificadas con anterioridad a la firma del contrato. Recordemos que la publicidad tiene carácter vinculante aunque no se incluya en el contrato.

Corresponde al consumidor demostrar la divergencia existente entre la publicidad y lo finalmente entregado. Así mismo deberá cumplir con las obligaciones que le incumben (pago del precio) o al menos estar dispuesto a cumplir (consignando judicialmente las cantidades). Una negativa a pagar entre tanto no se corrijan las divergencias, puede llevar a que el consumidor sea considerado incumplidor.

Información

El TRLGDCU establece en sus artículos 8 y 17 la obligación del vendedor de incorporar las instrucciones o indicaciones para el correcto uso de los productos, advertencias y riesgos previsibles.

En el caso concreto de las viviendas, la Ley 38/1999 de Ordenación de la Edificación señala que, una vez finalizada la obra, el proyecto, con la incorporación, en su caso, de las modificaciones debidamente aprobadas, será facilitado al promotor por el director de obra para la formalización de los correspondientes trámites administrativos. A dicha documentación se adjuntará, al menos, el acta de recepción, la relación identificativa de los agentes que han intervenido en la edificación, así como las instrucciones de uso y mantenimiento del edificio y sus instalaciones. Todo esto es lo que constituye, en definitiva, el llamado **Libro del Edificio**, que deberá ser entregado a los usuarios finales.

A mayores debemos recordar las obligaciones de información ya comentadas y que establece el RD 515/1989.

Cláusulas Abusivas

Ante la presencia de una cláusula abusiva en un contrato, el consumidor dispone de una serie de herramientas con las que poder hacerles frente.

- **Nulidad de cláusulas abusivas:** El art. 83 TRLGDCU establece que las cláusulas abusivas serán nulas de pleno derecho y se tendrán por no puestas a pesar de haber sido firmadas por el consumidor.
- **Integración del contrato:** La parte del contrato afectada por la nulidad se integrará con arreglo a lo dispuesto por el artículo 1258 del C.C. y al principio de buena fe objetiva. Se pretende que el contrato pueda ser salvado y evitar el perjuicio que al consumidor podría causarle rescindir el contrato.
- **Interpretación del contrato:** En caso de duda sobre alguna de las cláusulas, la ley impone la interpretación más favorable para el consumidor.
- **Sanción administrativa:** El incumplimiento de la normativa de protección al usuario o consumidor se considera una infracción administrativa sancionable con multa.

Defectos de construcción

La Ley de Ordenación de la Edificación establece la responsabilidad de los agentes que intervienen en el proceso de edificación (promotor, arquitecto, constructor ...). Esta responsabilidad se exigirá solidariamente cuando no pueda ser atribuida de forma individualizada al responsable del daño o cuando exista concurrencia de culpa de varios de ellos y no pueda precisarse la influencia de cada agente en el daño causado. También se equipara la figura del gestor de cooperativas con la del promotor.

Además se establece la obligación para el promotor de suscribir un seguro que cubra los daños materiales que afecten a la seguridad estructural del edificio. Este seguro no podrá contemplar franquicias superiores al 1% del capital asegurado. Para evitar fraudes al consumidor, no se autorizarán ni se inscribirán en el Registro de la Propiedad escrituras de declaración de obra nueva de edificios si no acredita la constitución de este seguro.

Incumplimiento del vendedor

Corresponde al consumidor que haya cumplido sus obligaciones, o esté dispuesto a cumplirlas, la opción de exigir el cumplimiento del contrato (si aún es posible) o su resolución (si se trata un incumplimiento grave) en ambos casos con indemnización de los daños y perjuicios que se le hayan causado. Así lo establece el Código Civil en su artículo 1124. ■

MECANISMOS DE RECLAMACIÓN

Los motivos más frecuentes sobre los que versan las reclamaciones frente a constructoras y promotoras son:

Defectos en la vivienda entregada

Una vez recibido el inmueble, cuya fecha se hace coincidir con el otorgamiento de la escritura pública de compra, no olvidaremos comprobar los defectos que puedan aparecer en la misma. Tratándose de vivienda nueva y dado que generalmente no hay ocasión para comprobar su estado justo antes de la firma (y tras las reformas y mejoras), la promotora suele admitir la reparación de los defectos aparentes que puedan apreciarse en la misma.

Sin embargo, el gran caballo de batalla frente a las promotoras se encuentra en el marco de los defectos ocultos, es decir, aquellos que no se manifiestan al tiempo de recibir el inmueble, sino más bien con posterioridad, pasando meses e incluso años desde la entrega del inmueble. En relación con éstos debemos distinguir por una parte, el tipo de defecto y por otro la normativa aplicable, pues:

Se establece una clasificación más pormenorizada de defectos en el inmueble, como son:

1. Por los **daños materiales causados en el edificio por vicios o defectos que afecten a la cimentación, los soportes, las vigas, los forjados, los muros de carga u otros elementos estructurales**, y que comprometan directamente la resistencia mecánica y la estabilidad del edificio. La responsabilidad podrá exigirse a la promotora o otros agentes de la edificación durante **diez años**.
2. Por los **daños materiales causados en el edificio por vicios o defectos de los elementos constructivos o de las instalaciones** que ocasionen el incumplimiento de los requisitos de habitabilidad en el plazo de **tres años**. Es la llamada ruina funcional. Podrán reclamarse a cualquiera de los agentes de la edificación.
3. El constructor también responderá de los **daños materiales provenientes de vicios o defectos de ejecución** que afecten a elementos de terminación o acabado de las obras, dentro del plazo de **un año**. Podremos no obstante reclamar directamente contra el vendedor.

- **Retrasos en la entrega de la vivienda**

El retraso en la entrega, salvo que el contrato no lo señale (en cuyo caso estaríamos ante una cláusula abusiva), es fácilmente comprobable, pues la fecha de entrega viene identificada en el contrato de compraventa.

Llegada la fecha de vencimiento, bien de la fecha originaria bien de la prórroga, el comprador tiene derecho a exigir a la promotora:

- El cumplimiento del contrato, es decir, la entrega del inmueble.
- La resolución, es decir, la finalización de la compraventa procediéndose a la devolución al comprador de los importes abonados por éste a la promotora, más los intereses legales del dinero vigentes hasta el momento en que se haga efectiva la devolución (como compensación económica).

En cualquiera de los dos supuestos anteriores además tendría derecho a exigir una indemnización por los daños y perjuicios derivados del retraso en la entrega, siempre que exista:

1. Acreditación del o de los perjuicios sufridos.
2. Demostración de la relación causa-efecto entre el retraso en la entrega y el perjuicio que aduce.
3. Valoración económica de los perjuicios alegados.

Uno de los supuestos más claros de reclamación puede consistir, por ejemplo, en el importe correspondiente a las rentas abonadas por el comprador derivadas de un contrato de arrendamiento de vivienda vigente durante los meses posteriores a la fecha máxima de entrega, por necesidad de residencia habitual.

Otro mecanismo recomendable para salvaguardar nuestros derechos, consiste en exigir al vendedor la introducción de una **cláusula penal** que nos garantice una indemnización para los casos en que la entrega de la vivienda se retrase por cualquier motivo. Lo más habitual consiste en estipular una cuantía económica por cada unidad de tiempo de retraso que se constate. Para poder exigir el cumplimiento de esta garantía deberemos denunciar la mora del vendedor, reclamando de modo fidedigno al vendedor su cumplimiento de los plazos de entrega.

- **Incumplimiento de la publicidad**

Recordemos que los datos, características y condiciones relativas a la construcción de la vivienda, a su ubicación, servicios e instalaciones, adquisición, utilización y pago que

se incluyan en la oferta promoción y publicidad serán exigibles aun cuando no figuren expresamente por escrito en el contrato celebrado.

- **Falta de información o entrega de documentación**

Esta circunstancia está considerada como infracción en materia de protección al consumidor en todas las Comunidades Autónomas, sea en virtud de normas de consumo, sea en virtud de normativa específica de vivienda.

- **Inclusión de cláusulas abusivas en los contratos**

Los tribunales de justicia son los únicos competentes para determinar la nulidad de dichas cláusulas.

- **Modificaciones o mejoras pactadas**

En el caso de **viviendas en construcción** una vez firmado el contrato de compra, la construcción de la vivienda y del edificio donde se sitúa deberá responder al proyecto de obra, excepto en los casos que por motivos válidos especificados en el contrato fuese necesario realizar modificaciones. Sin embargo, excepto que se realicen con acuerdo expreso de todos los compradores, estas **modificaciones** nunca podrán consistir en:

- Supresión de servicios previstos inicialmente.
- Imposición de nuevas cargas o gravámenes.
- Alteración de la distribución de espacios ni en la construcción de otros no previstos
- Modificación de la naturaleza jurídica de los distintos elementos de la construcción.

Estas modificaciones no se podrán amparar en ningún caso en la escritura de división horizontal si el otorgamiento por el promotor es posterior a la firma de los contratos de venta. Asimismo tampoco será posible imponer cláusulas que limiten los derechos de los compradores tanto respecto a elementos comunes como privativos, con ocasión de la división horizontal.

En el supuesto que seamos nosotros quienes pretendamos introducir modificaciones, deberemos saber que el promotor no está obligado a aceptarlas si el proyecto cumple con la memoria de calidades. En su caso podríamos intentar llegar a un acuerdo sobre las modificaciones que pretendemos llevar a cabo. Si éste se logra, entonces deberemos intentar plasmarlas por escrito, haciendo constar claramente en qué consiste así como las variaciones que se produzcan en el precio.

¿CÓMO RECLAMAR?

Recordemos que la maquinaria normativa de protección al consumidor funcionará siempre y cuando se dé una relación de consumo (particular y empresario), en caso contrario habrá de hacerse uso de las disposiciones relativas a la compra venta del Código Civil.

A la hora de comprar una vivienda debe actuarse con precaución, el comprador debe leer detenidamente todas las condiciones del contrato antes de firmarlo. Es recomendable acudir a los servicios de **asesoramiento** de nuestra Asociación de Consumidores.

Consejo:

*Antes de la firma de la escritura, debemos recordar las medidas preventivas relativas a la actuación de los profesionales que atañen a **Notarios y Registradores**. Entre las funciones del notario está la de asesorar gratuitamente a las partes, por lo que incluso antes de otorgar la escritura podremos acudir a la notaría a resolver las dudas que podamos tener.*

Si nos encontramos ante algún supuesto sobre el que podamos reclamar (cláusulas contractuales abusivas, falta de información o de entrega de documentación, retraso en la entrega de vivienda, defectos en la misma, etcétera) y siempre que nos encontremos dentro de los plazos legales de reclamación, **los pasos a seguir serían los siguientes:**

Previamente conviene realizar un acercamiento amistoso para intentar llegar a una solución negociada con la promotora-constructora. En el supuesto en que ese acercamiento no tenga solución favorable, dejaremos constancia por escrito de nuestra reclamación, indicando los siguientes extremos:

- Referencia al contrato de compraventa celebrado, con indicación de los datos concretos del inmueble adquirido.
- Datos de identificación del reclamante (comprador) y del vendedor.
- Indicación de la reclamación concreta que dirige, con alusión, en su caso, a los perjuicios que se le causen. Se intentará cuantificar lo más concretamente posible tales perjuicios.
- Ofrecimiento para llegar a una solución amistosa, advirtiendo que de lo contrario si no recibe solución en un plazo de 10 -15 días, se verá obligado a iniciar acciones legales, en defensa de sus derechos.

Una forma apropiada de hacer nuestras peticiones es cumplimentar la hoja de reclamaciones que la vendedora debe tener a disposición del público. Si la empresa no tuviera o se negara a entregar esa hoja (aparte de la denuncia correspondiente ante las autoridades de consumo) prepararemos un escrito y lo remitiremos mediante buro fax con certificado de texto y acuse de recibo.

En el supuesto en que nuestra reclamación fuera desatendida podremos iniciar dos tipos de trámites, judiciales o extrajudiciales.

Extrajudicialmente podremos formular la oportuna reclamación o denuncia ante nuestra **Asociación de Consumidores** o ante los servicios administrativos de nuestra Comunidad Autónoma. Para ello deberemos presentar copia de toda la documentación que acredita nuestro derecho o la irregularidad detectada.

Por ejemplo podremos denunciar el incumplimiento por el promotor de lo establecido en la ley sobre el percibo de cantidades anticipadas en la construcción y venta de viviendas, podrá ser sancionado con una multa en cuantía, por cada infracción, de hasta el 25 por 100 de las cantidades cuya devolución deba ser asegurada o por lo dispuesto en la normativa propia de las Comunidades Autónomas.

Nuestra Asociación de Consumidores intentará llegar a una solución de la controversia haciendo uso del mecanismo de la mediación, la cual como paso previo podrá dar paso al Sistema Arbitral de Consumo. Este sistema presenta todas las ventajas de un procedimiento judicial, ya que el Laudo Arbitral que se emite es de obligado cumplimiento, como si de una sentencia judicial se tratara. Además es un procedimiento gratuito.

Consejo:

*Conviene cerciorarse de si la promotora con la que vamos a contratar se encuentra adherida al **sistema arbitral de consumo**, ya que contaremos con la garantía añadida que nos facilitaría poder acudir a esta vía de resolución extrajudicial de conflictos.*

Finalmente, y si ninguna de las anteriores medidas ha resultado, acudiremos a un procedimiento judicial; interesante sobre todo en aquellos supuestos en los que han mediado importantes daños y perjuicios o cuando la cuantía de la reclamación lo aconsejen. ■

PREGUNTAS FRECUENTES

ANTES DE CONTRATAR

¿Cómo puedo conocer la solvencia del promotor de la vivienda que deseo adquirir?

Acudir al Registro Mercantil puede servirnos para conocer la existencia de la sociedad promotora, quiénes son sus administradores, su capital social y si cumple debidamente con sus obligaciones contables.

Sin embargo las posibilidades reales para conocer su situación económica y su solvencia son más complicadas, por eso la legislación vigente pretende que se garanticen las cantidades que puedan entregarse a cuenta del precio de la vivienda.

Me recomiendan contratar con una empresa que se encuentre adherida al Sistema Arbitral de Consumo, ¿cómo puedo conocer este dato?

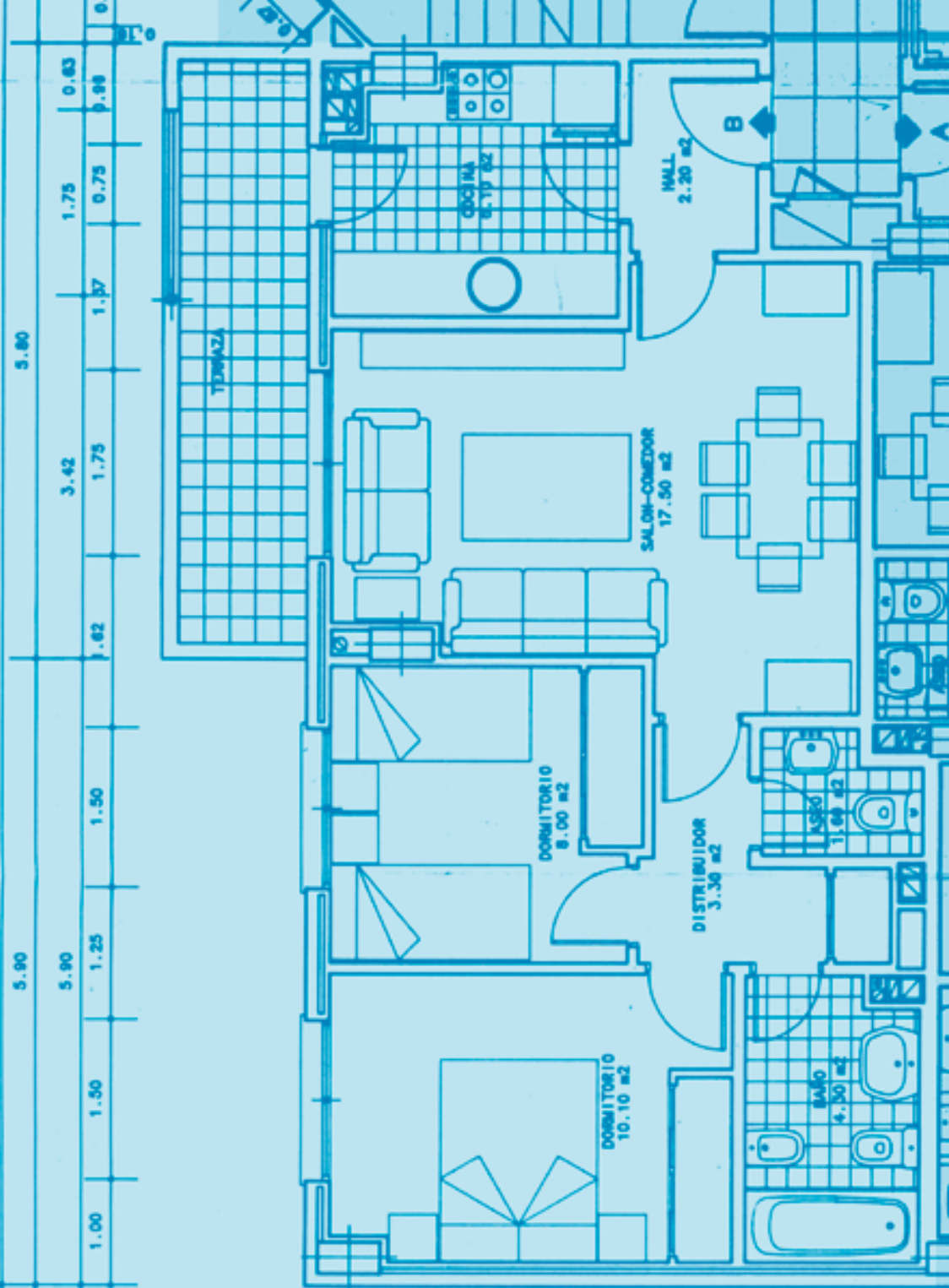
Por lo general y dado que la adhesión al SAC supone una plus de calidad y garantía para el consumidor será la propia empresa la que publicite esta información mediante la exhibición del logotipo oficial, sea en su establecimiento como en la documentación que utilice. Hacer uso del distintivo oficial sin estar realmente adherido se considera una infracción en materia de consumo y es sancionable. En caso de duda, podremos consultarlo en los servicios de consumo de nuestra Comunidad Autónoma.

¿Qué debo tener en cuenta antes de comprar una vivienda de segunda mano?

Las garantías que debemos buscar se centran en la propia vivienda. Debemos acudir al Registro de la Propiedad para conocer quién es su titular y las cargas que puedan pesar sobre ella. También deberemos prestar atención a las deudas que puedan existir con la Comunidad de Propietarios a la que pertenezca la vivienda, para ello deberán entregarnos un certificado del secretario que dé cuenta de si la vivienda está al corriente de pago de los gastos comunes.

El promotor me dice que debemos firmar un contrato de arras si realmente me interesa comprar la vivienda, ¿Qué significa?

El contrato de arras nos permitirá gozar de una garantía que ayude a evitar que el vendedor se vuelva atrás o que la vivienda que nos interesa pueda ser vendida a otra persona. Mediante la entrega de una cantidad nos reservamos el derecho sobre la vivienda. Las arras pueden ser:



Confirmatorias. Se entrega una cantidad que garantiza la fuerza vinculante del acuerdo de futura compra. No dan derecho a resolver la obligación contraída.

Penales. Se garantiza el cumplimiento del contrato mediante la pérdida de la señal si quien incumple es el consumidor o mediante la devolución del doble en caso de que incumpla el vendedor. Cabe la posibilidad de reclamar el cumplimiento del contrato.

Penitenciales. Permiten resolver lícitamente el compromiso de compra sea por parte del consumidor o del vendedor. Si resuelve el consumidor se pierden las cantidades, si el vendedor se devolverán dobladas.

¿Qué es la prima en un contrato de alquiler con opción de compra?

Es el precio que se paga por la concesión que el arrendador nos hace del derecho de opción de compra, es decir que se paga por poder hacer uso de la opción durante un determinado tiempo. Es importante conocer antes de firmar un contrato de este tipo, si el importe de la prima se descontará del precio final de la compra. Si dudamos de si finalmente adquiriremos la vivienda no debemos asumir el pago de una prima muy elevada ya que podríamos perderla, a no ser que el contrato establezca su devolución en caso de no ejercitar la opción de compra. No olvidemos que como todas las entregas realizadas en este tipo de contratos, a la prima se le aplicará el IVA.

¿Está obligado el promotor a entregarme la memoria de calidades de la vivienda?

Sí. Es una obligación de información que se garantiza al consumidor y tiene carácter vinculante para él, de forma que si finalmente la vivienda no se ajusta a esta memoria podríamos reclamar. Esta memoria junto con toda la documentación que se detalla en el RD 515/1989 habrá de entregarse a costa del vendedor, es decir, que no podrá cobrarnos por la entrega de la misma.

He visto una publicidad de una promoción de vivienda, sin embargo al acudir a la oficina de la promotora resulta que hay modificaciones en el proyecto que difieren de lo publicitado, ¿Qué derechos tengo?

El consumidor está protegido ante situaciones por las que el promotor modifique unilateralmente el proyecto después de haber contratado, salvo que se trate de motivos válidos que siempre han de especificarse en el contrato. Sin embargo si antes de contratar ya conocemos estos cambios y aún así decidimos comprar la vivienda no tendremos derecho a reclamar ya que se nos habrá informado adecuadamente.

¿Debe aparecer en el contrato el detalle de los pagos que he de hacer antes de la entrega de la vivienda?

Sí. Así lo dispone la Ley. Deberá reflejarse el precio final de la vivienda, las fechas de los pagos parciales, sus importes y la forma de verificarlos. Además si se fija un interés por el pago aplazado también deberá reflejarse claramente.

El contrato que me presenta la promotora señala que yo he de hacerme cargo del pago de la plusvalía y el promotor me dice que sobre este tema cabe pacto en contrario a la regla general. No entiendo este aspecto.

Antes de la entrada en vigor del TRLGDCU, se discutía sobre si el pago de este impuesto que corresponde al vendedor podía ser asumido por el comprador. Se venía admitiendo el pacto en contrario, de forma que el comprador se hiciese cargo de esos importes. Sin embargo el nuevo texto legal deja claro sin género de dudas que imponer los gastos derivados de este impuesto al consumidor constituyen una cláusula abusiva, por lo tanto si así figura en el contrato se tratará como una condición no puesta.

¿Qué perjuicio me supone la obligación de subrogarme en la hipoteca del promotor?

La obligación de subrogación en la hipoteca que el promotor formalizó para la construcción se considera una cláusula abusiva si no tenemos opción de buscar crédito con otra entidad financiera y se nos concede un plazo razonable para conseguirla. Es abusiva porque si en un momento posterior decidimos cambiar la hipoteca a otra entidad deberemos asumir aparte de los gastos de la nueva, los gastos de cancelación de la primera. No es justo que el consumidor se haga cargo de unos gastos correspondientes a una operación de la que no forma parte.

El contrato que me presenta la promotora señala que las cantidades que se entreguen a cuenta están garantizadas mediante aval o póliza de seguro, ¿basta con esta información?

No. Deberá reflejarse el nombre de la entidad financiera o aseguradora con la que la promotora opera para dar cumplimiento a las obligaciones legales de garantía de las cantidades entregadas. Además, las cantidades entregadas deberán ingresarse en una cuenta específica y se recomienda realizar los pagos mediante abonos directos en la misma.

¿Se recomienda formalizar ante notario un contrato de arrendamiento de opción de compra?

Sí, sobre todo si tenemos claro que finalmente ejercitaremos la opción de compra, su formalización nos permitirá llevar el contrato al Registro de la Propiedad y garantizar esa opción de compra frente a terceros.

DURANTE LA CONTRATACIÓN

El contrato firmado establece que puedo elegir entre subrogarme en la hipoteca del promotor o buscar financiación con otra entidad, pero en este segundo caso habré de hacerme cargo de la cancelación de la primera, ¿esto es legal?

No. Tanto la obligación de subrogarse en la hipoteca del promotor como asumir los gastos de cancelación de la misma se consideran abusivas por la legislación vigente. Debemos requerir al promotor para que elimine esa cláusula. Si se niega y aún así deseamos comprar la vivienda, podremos reclamar los daños y perjuicios que esa subrogación o cancelación nos ocasionen, si bien habremos de hacerlo judicialmente.

¿Puede el contrato establecer que el precio final pueda variar por el aumento de precio de los materiales de construcción?

No. El contrato sólo podrá prever como supuestos de modificación del precio que respondan a cuestiones que puedan calificarse de imprevisibles y el aumento de precio de los materiales es una cuestión fácilmente previsible para el promotor, al menos en la posibilidad de que ocurra.

¿Antes de formalizar la escritura, deberé firmar algún documento más aparte del contrato privado?

No es necesario, sin embargo dependerá del caso concreto. Es recomendable que si por parte del comprador se desea introducir alguna modificación en el proyecto se haga constar por escrito como anexo al contrato, señalando así mismo la variación de precio que suponga.

¿Está obligado el promotor a informar de la evolución de la obra y en su caso de posibles retrasos?

Sí, sobre todo si se producen circunstancias que supongan una modificación de las condiciones pactadas. Si éstas modificaciones inciden en elementos sustanciales del contrato (precio,

plazos de entrega, modificaciones sustanciales del proyecto) se requerirá nuestro consentimiento expreso. En caso contrario tendremos derecho a exigir el cumplimiento íntegro del contrato o en caso de que ya no sea posible, a resolverlo con indemnización de daños y perjuicios.

¿Tengo derecho a examinar las escrituras de compraventa e hipoteca antes de la fecha de la firma?

Sí, el Notario tiene entre sus funciones asesorar debida y gratuitamente a las partes. En todo caso, si no lo hacemos es recomendable no renunciar a la lectura por nosotros mismos de las escrituras y solicitar del Notario que nos aclare cualquier duda que tengamos. Evitemos asistir al acto de firma como simples espectadores.

El promotor me señala que el día de la firma de la escritura debemos acudir a una Notaría que él me señala argumentando que resulta más económica

Entendemos que tal afirmación resulta impropia ya que un Notario está sujeto en la prestación de sus servicios a la aplicación de unos aranceles (precios) previamente establecidos. Además la elección de notario corresponde al consumidor, según establece la legislación vigente, siempre que tenga algún tipo de conexión razonable con las partes del contrato o la ubicación de la vivienda.

Se acerca la fecha establecida en el contrato para la entrega de la vivienda y el promotor me dice que no podrá respetarla porque no se ha concedido la licencia de primera ocupación.

Ni siquiera la denegación de la licencia de primera ocupación puede entenderse como una causa válida para justificar un retraso en la entrega de la vivienda. Estamos hablando de una actuación reglada por parte del Ayuntamiento, de forma que si la licencia no se concede ha de deberse a la falta de adecuación de la obra con el proyecto aprobado o al incumplimiento de alguna norma vigente. Estas cuestiones entran dentro de la esfera de actividad del promotor y debe responder de ellas, por lo que estaremos facultados para exigir una indemnización por el retraso e incluso la resolución del contrato si la fecha de entrega se dilata en exceso.

Dentro del detalle del precio y pagos a cuenta se establece el pago de cantidades para la formalización de escritura. ¿Qué quiere decir esto?

Con una redacción como ésta, nos tememos que la promotora esté imponiéndole que asuma gastos relativos a la hipoteca que se formalizó para la construcción del edificio, imposición que es ilegal. Si realmente se refiriese a cantidades destinadas a satisfacer los honorarios de notaría y registro de la futura escritura de compraventa, deberá señalarse sin género de dudas. En todo caso, recordemos que los gastos de la titulación suelen corresponder al comprador, pero cabe establecer cualquier tipo de acuerdo.

¿Estoy obligado a escriturar si he detectado que la vivienda adolece de defectos y elementos que figuraban en el contrato?

Ante una situación como ésta es recomendable requerir fehacientemente a la promotora para que subsane los defectos que haya detectado. No obstante, el hecho de escriturar la vivienda no supone que no podamos reclamar por incumplimientos o defectos con posterioridad. Recordemos que es el Ayuntamiento quien ha de determinar si la vivienda se ajusta al proyecto de construcción cuando emite la licencia de primera ocupación.

¿Es justo que si me retraso en el pago de uno de los plazos establecidos en el contrato pueda la promotora resolver el contrato quedándose con las cantidades ya entregadas?

Este tipo de cláusulas podrían considerarse abusivas ya que el simple retraso (habiendo voluntad de pagar y seguir cumpliendo el contrato) es un incumplimiento leve. Retener las cantidades entregadas en concepto de pagos a cuenta del precio podría ser considerado como una solución desproporcionada sobre todo si las cantidades ya entregadas son considerables.

He firmado un contrato con opción de compra hace dos años y todavía resta otro año para poder ejercitarla, pero la promotora me dice que no puede mantenerme el precio inicialmente fijado.

Nos encontramos ante una situación en la que es probable que la vendedora haya encontrado otro posible comprador dispuesto a pagar un mayor precio por la vivienda. Son casos en los que sólo al promotor compensa la resolución del contrato ya que aunque tenga que devolver cantidades entregadas a cuenta incluso con el interés legal, el beneficio que espera de la nueva venta compensaría la resolución del contrato. Para evitar estas situaciones es aconsejable

inscribir la opción de compra en el Registro de la Propiedad y cuando deseemos ejercitarla deberemos requerir a la promotora que cumpla el contrato en su totalidad.

DESPUÉS DE LA CONTRATACIÓN

He podido comprobar que la vivienda adquirida tiene una superficie útil inferior a la que figura en el contrato, ¿Qué derechos tengo?

La situación que describe se denomina técnicamente como defecto de cabida. En estos casos debemos atender a lo que se establece en el contrato y a la fase en que se encontraba la vivienda cuando se compró. Por lo general cuando la vivienda se compra sobre plano o en construcción, se entiende que la compra se realizó atendiendo a las características que figuraban en el plano y memoria de calidades y por lo tanto que se compró en atención a una superficie útil determinada. Por lo tanto es necesario ponerlo en conocimiento del promotor de forma fehaciente lo antes posible, mejor si aún no se ha escriturado. En estos casos, tendremos derecho a una reducción del precio proporcional al número de metros que la vivienda tenga de menos. Además si la superficie final es inferior en un 10% o más sobre la que figura en el contrato tendremos derecho a resolver la compra.

Si la vivienda se compró ya construida pero con referencia a un precio por metro cuadrado nos encontraríamos ante una situación similar y con la misma solución. Pero si por el contrario se establece un precio alzado, la vendedora podría alegar que la venta se hizo sobre un cuerpo cierto (la vivienda tal y como la conocimos) y negarse a una rebaja del precio. En estos casos las posibilidades de éxito de una reclamación judicial disminuyen de forma considerable.

¿Cómo puedo reclamar por los defectos de la vivienda que me han entregado?

Tratándose de una vivienda nueva, la Ley de Ordenación de la Edificación establece distintos plazos de garantía de 1 (defectos de terminación o acabado), 3 (elementos constructivos o instalaciones que afecten a la habitabilidad de la vivienda) y 10 años (defectos en los elementos estructurales y que comprometan la resistencia mecánica y la estabilidad del edificio).

Estos defectos habrán de ponerse de manifiesto a la mayor brevedad posible sobre todo si se trata de defectos de acabado. Debemos requerir a la constructora o promotora fehacientemente para evitar que transcurran los plazos legales para reclamar. Si no se atiende su petición, no dude en reclamar los daños en la vía más apropiada, arbitral o judicial. Es conveniente contar con la asistencia de un arquitecto técnico y un informe pericial del estado de la vivienda y presupuesto de reparación.

Si se trata de una vivienda usada disponemos de un plazo de 6 meses para denunciar los vicios ocultos que hagan la vivienda impropia para su uso o lo disminuyan de tal forma que de haberlos conocido el comprador con anterioridad no hubiese contratado. Ha de tratarse de defectos que no estén a la vista del comprador, por tanto ocultos para el comprador, que podrá desistir del contrato o bien solicitar una rebaja del precio (según dictamen técnico o pericial). Si además el vendedor actuó de mala fe porque conocía la existencia de los defectos, el comprador podrá además de resolver el contrato, solicitar una indemnización por los daños y perjuicios que se le hayan causado.

¿Puedo reclamar por los perjuicios que me cause el retraso en la entrega de la vivienda?

Sí, pero será necesario que el retraso sea imputable al vendedor o que al menos se trate de un retraso no justificable. En segundo lugar deberemos acreditar la existencia de los daños que se reclaman. Es habitual reclamar por los importes de un alquiler que se haya de contratar en espera de la entrega, o gastos de guardamuebles. Estos gastos son fácilmente demostrables y bastará con su justificación documental.

Sin embargo, para evitar los inconvenientes de un retraso en la entrega es más que recomendable establecer en el contrato, cláusulas penales que impongan al vendedor el pago de una determinada cantidad por cada periodo de tiempo que se retrase la entrega, así, por semanas o meses. ■





El presente proyecto ha sido subvencionado por el Ministerio de Sanidad y Política Social / Instituto Nacional del Consumo, siendo su contenido responsabilidad exclusiva de la Unión de Consumidores de España