



Universidad de Valladolid

Facultad de Ciencias Económicas y Empresariales

Trabajo de Fin de Grado

Grado en Finanzas, Banca y Seguros

Cláusulas abusivas en los contratos financieros. Mención especial a las cláusulas suelo.

Presentado por:

Laura Cívicos de Francisco

Tutelado por:

María Jesús Peñas Moyano

Valladolid, 7 de julio de 2020

RESUMEN

La necesidad de contar con una normativa específica que limite la utilización de cláusulas abusivas por parte de las entidades financieras es una de las cuestiones que más análisis y estudios han incitado en la jurisprudencia española y también en la internacional. En este sentido, en el presente trabajo vamos a examinar una serie de características con el objetivo de identificar este tipo de cláusulas.

Por otro lado, las denominadas cláusulas suelo, pues son las que más repercusión han tenido tanto a nivel social como a nivel jurídico. Por ello, hemos realizado un análisis sobre la evolución jurisprudencial de los efectos de la nulidad de estas cláusulas, pues los pronunciamientos sobre esta materia han sido, cuanto menos, variados.

PALABRAS CLAVE

Protección del Usuario, Préstamo Hipotecario, Cláusulas Abusivas, Cláusulas Suelo.

ABSTRACT

The need to have specific regulations that limit the use of unfair terms by financial institutions is one of the issues that have been most analysed and studied in Spanish and international jurisprudence. In this sense, in this work we are going to examine a series of characteristics in order to identify this type of clause.

On the other hand, we are going to analyse the minimum interest rate clause, because they are the ones that have had the most repercussions both socially and legally. For this reason, we have carried out an analysis on the jurisprudential evolution of the effects of the nullity of these clauses, since the pronouncements on this matter have been, at least, varied.

KEY WORDS

Abusive Clauses, Minimum Interest Rate, Mortgage Loan, Client Protection.

CÓDIGOS DE CLASIFICACIÓN JEL

Podemos clasificar este trabajo con la siguiente relación de códigos JEL:

Dentro de la categoría Derecho y Economía, subcategoría K2. Derecho mercantil y regulación:

- K23 Industrias reguladas y leyes administrativas.
- K25 Regulación inmobiliaria.

Dentro de la categoría Economía Financiera y de la subcategoría G2. Instituciones y servicios financieros:

- G21 Bancos. Instituciones Financieras. Hipotecas.
- G28 Políticas gubernamentales y regulaciones.

ÍNDICE

1. INTRODUCCIÓN.....	5
2. ANTECEDENTES.....	6
2.1. La transposición de la Directiva 93/13/CEE.....	6
2.2. La Ley General para la Defensa de los Consumidores y Usuarios y otras leyes complementarias.....	9
3. LAS CLÁUSULAS ABUSIVAS.....	9
3.1. Concepto de cláusula abusiva.....	11
3.2. Requisitos esenciales para declarar una cláusula abusiva.....	12
3.2.1. Ausencia del principio de buena fe.....	13
3.2.2. Desequilibrio contractual.....	14
3.3. La nulidad de las cláusulas abusivas.....	14
3.4. Supuestos de cláusulas abusivas en los contratos de préstamo hipotecario.....	15
3.4.1. Vencimiento anticipado.....	15
3.4.2. Cláusula IRPH.....	17
4. LAS CLÁUSULAS SUELO.....	19
4.1. Concepto de cláusula suelo.....	20
4.2. El control de transparencia.....	21
4.3. Carácter abusivo y nulidad de las cláusulas suelo.....	24
5. EVOLUCIÓN JURISPRUDENCIAL SOBRE LOS EFECTOS DE LA NULIDAD DE LAS CLÁUSULAS SUELO.....	26
6. CONCLUSIONES.....	30
7. LISTADO DE ABREVIATURAS.....	31
8. BIBLIOGRAFÍA.....	32

1. INTRODUCCIÓN.

El presente trabajo tiene por objeto el análisis de las principales cláusulas abusivas insertas en los contratos celebrados entre el empresario/entidad prestamista y el cliente de servicios bancarios, así como las controversias derivadas de los mismos. Desde hace muchos años, este tipo de cláusulas han sido objeto de estudio por todas las instancias, incluyendo las europeas, pues consideraban que producían un desequilibrio grave en la relación contractual en perjuicio del consumidor.

A pesar de que contamos con numerosos ejemplos sobre estas estipulaciones contractuales, el ejemplo más paradigmático es el de las denominadas cláusulas suelo, consistentes en establecer un límite a la baja del tipo de interés en las operaciones con tipo de interés variable. La constante aparición de supuestos con cláusulas suelo provocó una cascada de reclamaciones por parte de los consumidores, lo cual obligó al Tribunal Supremo a pronunciarse sobre la abusividad de dichas cláusulas en la sentencia de 9 de mayo de 2013.

En la actualidad, seguimos asistiendo a numerosos pronunciamientos jurisprudenciales sobre cláusulas abusivas pues, al carecer de una normativa específica en esta materia, le corresponde al juez interpretar bajo su propio criterio el carácter abusivo de una cláusula.

Por todos estos motivos, en este Trabajo de Fin de Grado (TFG) vamos a analizar una serie de cuestiones con el objetivo de analizar la posible abusividad de una cláusula, así como algunos de los ejemplos que más polémica han causado entre los tribunales (capítulo 3). En el capítulo 4 realizaremos un examen exhaustivo sobre las cláusulas suelo, estableciendo los criterios proporcionados por la doctrina que establecen su abusividad y, por ende, su nulidad. Por último, debido a las repercusiones que ha tenido la declaración de nulidad de las cláusulas suelo, estudiaremos su evolución jurisprudencial en el capítulo 5 para terminar, en el capítulo 6, con las principales conclusiones.

2. ANTECEDENTES.

La actual situación financiera y económica derivada de una crisis global causada, entre otros motivos, por una serie de acciones en la contratación de productos financieros y tras la trascendencia que esta situación ha tenido en el ámbito de la contratación bancaria, ha obligado a los legisladores a promulgar normas en defensa de los consumidores, particularmente de los usuarios de servicios financieros. Este cambio ha sido suscitado en gran parte por sentencias dictadas en los últimos años tanto por el Tribunal Supremo (TS) como por el Tribunal de Justicia de la Unión Europea (TJUE), así como por el contenido de diversas Directivas Comunitarias que han pretendido modificar el desequilibrio injusto que se producía entre las partes contractuales.

Por ello, resulta oportuno que en este apartado exponamos las causas que han derivado en la actual normativa de protección sobre cláusulas abusivas, así como alguna de las diferentes transposiciones que se han venido produciendo en nuestro ordenamiento jurídico.

2.1. La transposición de la Directiva 93/13/CEE.

De acuerdo con el artículo de PÉREZ VÁZQUEZ¹, una de las normas aprobadas en España para la protección de los usuarios de servicios financieros fue la Ley General para la Defensa de los Consumidores y Usuarios de 19 de julio de 1984 (en lo sucesivo, LDCU). Este texto jurídico intentó dar cumplimiento al principio de defensa de los consumidores y usuarios al que se refiere el artículo 51 de la Constitución Española (CE), estableciendo los requisitos de buena fe y justo equilibrio de las contraprestaciones para las cláusulas, condiciones o estipulaciones generales de los contratos y considerando abusivas las que perjudicaban de manera desproporcionada o no equitativa al consumidor, o comportaban en el contrato una posición de desequilibrio entre los derechos y obligaciones de las partes en perjuicio de los consumidores o usuarios.

Casi una década más tarde nació la Directiva 93/13/CEE, de 5 de abril de 1993, aprobada por el Consejo de la Comunidad Económica Europea sobre

¹ PÉREZ VÁZQUEZ, F.M^a. (2017). "Las cláusulas suelo: un problema de transparencia y entendimiento". *Revista de Derecho UNED*, núm. 21, págs. 382-383.

cláusulas abusivas en los contratos celebrados con los consumidores, la cual perseguía un doble objetivo: proteger a los consumidores de los Estados miembros frente a los abusos del mercado, e intentar conseguir una ínfima armonización de la normativa nacional destinada a desarrollar esta materia.

Sin embargo, como ya había sucedido con anterioridad con ciertos preceptos sobre materias de consumo, la Directiva 93/13/CEE fue transpuesta fuera del plazo estipulado en el artículo 10 de la misma, pues dicho artículo establecía como fecha límite el 31 de diciembre de 1994 para que los Estados miembros adoptasen estas disposiciones en su Derecho interno con el fin de poder aplicarlas a los contratos celebrados a partir de esa fecha.

De esta manera, la citada Directiva se transcribe con casi cuatro años de retraso en nuestro ordenamiento jurídico a través de la Ley 7/1998, de 13 de abril, sobre condiciones generales de la contratación (en adelante, LCGC), norma que se inclina por regular conjuntamente condiciones generales y cláusulas abusivas, con el fin de deslindar con precisión el contenido de sus respectivos conceptos y aclarar las zonas de intersección que surgen entre ambos.

Así, la condición general se señala por el legislador como predispuesta e incorporada a una pluralidad de contratos revistiendo total conformidad a Derecho siempre y cuando cumpla las prescripciones de la Ley, no teniendo por qué ser la condición general *per se* abusiva, mientras que la cláusula abusiva es aquella que, en contra de las exigencias de la buena fe, causa un grave desequilibrio contractual en los derechos y obligaciones de las partes, pudiendo constituir o no una condición general, señalando claramente que las condiciones generales pueden caber entre profesionales o entre estos y consumidores, requiriéndose para su validez que se redacten de forma transparente, con claridad, concreción y sencillez.²

Por tanto, además de poder encontrarnos ante una situación de abusividad producida por condiciones generales insertas en contratos

² Bufete jurídico HispaColex. “La progresiva protección del consumidor en los contratos bancarios”. En <https://www.hispacolex.com/biblioteca/articulos-doctrinales/proteccion-consumidor-contratos-bancarios/>

celebrados entre profesionales, el hecho de que se efectúe una negociación entre el profesional y el consumidor no implica que ésta se realice en igualdad de condiciones para ambos.

La aprobación de la LCGC en nuestro Derecho interno suponía el primer paso del proceso de unificación de la normativa. Sin embargo, el resultado fue completamente distinto, lo que dio lugar a numerosas críticas por parte de diferentes entendidos en la materia. Así, BALLESTEROS GARRIDO³ afirmó que el híbrido que se pretendió realizar tras la aprobación de la LCGC y la conservación del artículo 10 de la LDCU, reformado y con el añadido de un bis y una disposición adicional para transponer la Directiva, había generado una normativa caótica que carecía de sentido, ya que la duplicidad de normas que se ocasionaba al superponer la LCGC con la LDCU, provocaba interferencias en el ámbito objetivo de actuación de cada una de estas leyes. Este suceso dificultaba extraordinariamente la labor al intérprete, por lo que la confección de una línea jurisprudencial coherente que desarrollase la protección necesaria en este sector sería muy laboriosa y estaría cargada de resoluciones contradictorias y en un proceso de constante reforma.

En la actualidad, este tema sigue generando múltiples controversias a la hora de interpretar la normativa. De hecho, podemos encontrarnos con sentencias dictadas por las Audiencias Provinciales que, finalmente, han sido contradichas por el Tribunal Supremo, lo que constituye una prueba de que en realidad el sistema no funciona.

Se requiere, por tanto, dinamizar el sistema de combate contra las cláusulas abusivas, permitiendo su rápida adaptación a las circunstancias de cada momento, pues en un sector tan activo como lo es el financiero en el que reina la innovación de productos, el abanico de normas del que disponemos para la protección de los consumidores, a largo plazo, podrían no ser suficientes.⁴

³ BALLESTEROS GARRIDO, J.A. (2000). "La Ley de condiciones generales de la contratación, derecho del consumo, derecho del mercado y ámbito subjetivo del control de las cláusulas abusivas". *Revista Actualidad Civil*, núm. 2, págs. 743 y ss.

⁴ GOMÁ LANZÓN, F. (2010). "El abusivo sistema de cancelación de cláusulas abusivas". Fundación Hay Derecho. En <https://hayderecho.expansion.com/2010/12/16/el-abusivo-sistema-de-anulacion-de-clausulas-abusivas/>

2.2. La Ley General para la Defensa de los Consumidores y Usuarios y otras leyes complementarias.

La necesidad de poder contar con una normativa armonizadora sobre materia de consumo dio lugar a que en 2007 se aprobase mediante Real Decreto Legislativo el texto refundido de la Ley General para la Defensa de los Consumidores y Usuarios y otras leyes complementarias (en adelante, LGDCU).

La creación de este texto jurídico suponía la unificación en un único texto legislativo de las distintas modificaciones que había sufrido la normativa existente hasta el momento como consecuencia de las diferentes transposiciones realizadas de directivas comunitarias encargadas de desarrollar la protección de los consumidores y usuarios.

Sin embargo, de acuerdo con CAFFARENA LAPORTA⁵, la LGDCU no ha solucionado los problemas existentes, pues la intención del legislador de homogeneizar la normativa de protección del consumidor mediante la publicación de un texto refundido denota que se ha tratado de una actuación precipitada que hubiese necesitado una reflexión jurídica más madura, pues lo único que se ha obtenido es una normativa incoherente.

Por tanto, sería pertinente la creación de un texto que, por un lado, tuviese en cuenta toda la normativa vigente para hacer posible una más razonable transposición de las directivas comunitarias conforme a un cierto sistema de principios e instituciones y que, por otro lado, regulase las instituciones conforme a los mismos criterios, eliminando las incongruencias derivadas de la sectorización del tratamiento de los problemas que ha provocado que la situación global de esta rama legislativa sea, desde hace ya algún tiempo, insostenible.

3. LAS CLÁUSULAS ABUSIVAS.

A lo largo de nuestra vida nos exponemos en numerosas ocasiones a situaciones en las que establecemos un vínculo contractual, muchas veces

⁵ CAFFARENA LAPORTA, J. (2009). Proyecto "Hacia un código del Consumidor". Universidad Carlos III de Madrid. En http://portal.uc3m.es/portal/page/portal/actualidad_cientifica/noticias/proteccion_consumidor

incluso sin ser conscientes de ello, como cuando por ejemplo sacamos café de una máquina o realizamos una compra por internet. En la mayoría de los casos, la relación establecida en un contrato no suele generar problemas, pues lo normal es que el acuerdo se resuelva de la manera pactada. Sin embargo, desde hace ya varios años venimos observando que, en ciertos contratos, las condiciones estipuladas producen un desequilibrio tanto de derechos como de obligaciones entre las partes, dando lugar a un comportamiento abusivo generado por una situación de superioridad del empresario sobre el consumidor.

El principal problema de esta situación se deriva de la aparición de los contratos en masa o de adhesión, es decir, acuerdos en los que el clausulado es redactado por una de las partes y la otra se ciñe únicamente a su cumplimiento, por lo que podemos deducir que se produce una limitación de la libertad contractual. Esta nueva modalidad de contratación ha supuesto un quebrantamiento de lo que conocemos como principio de la autonomía de la voluntad recogido en el artículo 1255 del Código Civil (CC), puesto que contraviene la igualdad de condiciones de las partes exigida en nuestro Derecho, y no da lugar a la negociación del contrato por el consumidor. Uno de los mercados donde esta situación se muestra de forma más clara es en la contratación bancaria, más en concreto, en los contratos de préstamo hipotecario.

Cada vez son más los clientes que a la hora de realizar una operación o contratar un servicio financiero, tienen la impresión de que se les está incluyendo en sus contratos cláusulas abusivas, puesto que se limitan a dar su mero consentimiento. Pero esta percepción no tiene por qué ser siempre correcta, pues para que una cláusula pueda ser declarada legalmente como abusiva, tiene que intervenir una sentencia judicial que la califique como tal.

Por ello, en los siguientes apartados vamos a analizar una serie de puntos para poder detectar si estamos siendo víctimas de este tipo de cláusulas, así como algunos de los principales ejemplos de cláusulas abusivas a los que se han tenido que enfrentar los diferentes tribunales.

3.1. Concepto de cláusula abusiva.

Como ya hemos venido comentando anteriormente, todo contrato incluye unas condiciones generales que sirven de nexo contractual entre el profesional y el consumidor. Pese a que las condiciones que se incluyen dentro de estos acuerdos son lícitas, cuando estamos ante un contrato de adhesión podemos encontrarnos con cláusulas que no han sido negociadas individualmente, tal y como ocurre en la mayoría de los contratos celebrados en el ámbito bancario. Este tipo de clausulado es el que más controversias ha generado, pues desde hace tiempo se ha podido observar que originan un desequilibrio entre las partes contratantes, damnificando en gran parte al consumidor que constituye la parte débil de la relación y es quien se adhiere al contrato.

Con el objetivo de limitar esta situación de desventaja, la Directiva 93/13 se pronunciaba incorporando en su artículo 3, un concepto de cláusula abusiva en el que se las definía como aquellas cláusulas no negociadas que vayan en contra de la buena fe y produzcan un desequilibrio en los derechos y obligaciones de las partes en detrimento de los consumidores.

Por otra parte, esta Directiva indicaba que para que una cláusula pudiera ser considerada como no negociada individualmente tendría que haber sido redactada de manera previa a la realización del contrato y el consumidor no hubiera podido incidir en su contenido. Por otro lado, no se consideraría abusiva cualquier disposición que se refiera a las condiciones generales del contrato siempre que hubiera sido redactada de manera clara y comprensible.

Pero esta no fue la concepción inicial que tuvimos sobre este asunto pues la LDCU ya había presentado las primeras pinceladas sobre cláusulas abusivas en su artículo 10, entendiéndolas como *“las que perjudiquen de manera desproporcionada o no equitativa al consumidor, o comporten en el contrato una posición de desequilibrio entre los derechos y las obligaciones de las partes en perjuicio de los consumidores o usuarios”*. Sin embargo, la poca contundencia que caracterizaba a esta descripción hizo que esta primera noción legal de cláusula abusiva no sirviese de gran ayuda, pues se mezclaban ideas muy diferentes que daban lugar a confusión. Por tanto, podemos observar que este concepto no es reciente y mucho menos homogéneo.

Los problemas que causaba la falta de una legislación clara provocaron que en 2007 se aprobase de manera anticipada la actual LGDCU. Este texto normativo pretendía establecer una nítida noción legal de cláusula abusiva y precisar las posibles consecuencias que se derivasen de su práctica, así como realizar una lista de cláusulas abusivas que completase la ya creada por el Anexo de la Directiva 93/13.

Tras todas estas modificaciones, el régimen actual que poseemos sobre cláusulas abusivas se encuentra recogido en el Título II del Libro II de la LGDCU, el cual descansa sobre lo ya desarrollado por la Directiva 93/13, en cuanto que prescinde de la necesidad de que se trate de condiciones generales, y centrándose en aquellas cláusulas no negociadas individualmente y que en contra de las exigencias de la buena fe, causen en perjuicio del consumidor y usuario, un desequilibrio importante de los derechos y obligaciones de las partes que se deriven del contrato, tal y como se establece en el artículo 82 de este texto. Además de esto, deberán cumplirse otros requerimientos que se establecen en esta Ley y que la jurisprudencia ha adoptado desde entonces.⁶

3.2. Requisitos esenciales para declarar una cláusula abusiva.

A modo de síntesis de lo comentado anteriormente podemos decir que el concepto más reciente sobre cláusulas abusivas es el propuesto por la LGDCU en consonancia con la Directiva 93/13, en el que se considera que serán calificadas como tal aquellas que no hayan sido negociadas individualmente y que, en contra de las exigencias de la buena fe, causen un menoscabo en los derechos del consumidor. Por ello, nuestro legislador ha considerado oportuno establecer ciertos límites a la libertad de negociación regulada en nuestro ordenamiento jurídico a través del artículo 1255 del CC ya citado anteriormente, ya que considera indispensable restringir la autonomía de la voluntad y someterla al interés general, pues el sustento del sistema económico se realiza a través de los negocios jurídicos que tienen carácter oneroso y que, en el caso de que se

⁶ PLATERO ALCÓN, A. Y GONZÁLEZ GONZÁLEZ, M. J. (2017). “Las cláusulas abusivas en los contratos hipotecarios en España: especial referencia a las denominadas cláusulas suelo”. *Revista Lex*, núm. 20, págs. 191-192.

estableciese la libertad contractual plena, la parte frágil de la relación saldría damnificada en la mayoría de los casos.

A pesar de que la falta de negociación individual sería suficiente para declarar abusiva una cláusula ante un tribunal, esta premisa continúa siendo un trabajo de difícil demostración en gran parte de los supuestos. Por ello, existen otros requisitos que deben de tener en cuenta las diferentes instancias a la hora de realizar la valoración. En este sentido, nos vamos a centrar en los principios que se consideran más importantes para poder declarar o no la abusividad de una cláusula.

3.2.1. Ausencia del principio de buena fe.

El principio de buena fe es uno de los requisitos que tienen que considerar los tribunales cuando se tropiezan con un supuesto en el que deben de entrar a valorar la abusividad o no de una cláusula. El concepto de buena fe es, todavía, bastante impreciso, por lo que será competencia de los jueces su interpretación.

Sin embargo, una parte de la doctrina sostiene que la buena fe *“es una conducta que revela la posición moral de la persona con respecto a una situación jurídica”*. Serán, por tanto, las diferentes audiencias las que deban de establecer un juicio moral del contrato o de la cláusula objeto de litigio con el fin de encontrar la mala fe pues *“es imposible determinar a priori un eventual elenco de deberes concretos que formen parte del comportamiento acorde a la buena fe, puesto que iría además en detrimento de algo fundamental que se persigue con esta exigencia ética y que cuadra perfectamente, como se ha dicho, con su carácter de principio general del derecho: contemplar cada acto de ejercicio de los derechos o del cumplimiento de las obligaciones en su singularidad, según la concreta expectativa que se haya generado en el sujeto pasivo, y en relación directa con la especialidad de la relación jurídica existente entre él y el sujeto activo”*.

3.2.2. Desequilibrio contractual.

Los contratos onerosos son aquellos en los que una o ambas partes poseen ciertas obligaciones económicas. Esta obligación debe de simbolizar el beneficio o ventaja que ha de conseguir la otra parte contractual. Por tanto, para poder considerar que existe un desequilibrio contractual, habrá de quebrarse esta relación, sometiendo al consumidor a una voluntad unilateral, pues es la parte que no se encuentra en situación de contradecir a la entidad. Este desequilibrio se puede ocasionar, por un lado, por la falta de conocimientos específicos de los usuarios a la hora de contratar el producto y, por otro lado, por el déficit de requisitos destinados a entender el contenido real del acuerdo.

Además del concepto de cláusula abusiva proporcionado por la Directiva 93/13, con el objetivo de interrumpir estas prácticas que tanto perjudican a los consumidores, el legislador comunitario ha considerado oportuno realizar un listado sobre las cláusulas que tienen esta consideración. Este se encuentra en el Anexo de la Directiva y responde al nombre de “lista gris”, en el que se incluyen todo tipo de cláusulas que son, presuntivamente, nulas de pleno derecho. Sin embargo, al incorporar nuestro legislador dicha lista en los artículos 85 a 90 de la LGDCU, la doctrina española ha terminado por denominarlo “lista negra”, puesto que consideran que se declararán abusivas *iuris et de iure*.⁷

3.3. La nulidad de las cláusulas abusivas.

La declaración de nulidad de las cláusulas abusivas, así como sus efectos, vienen recogidas en el artículo 83 de la LGDCU. Este artículo expone de una manera breve pero muy clara que las cláusulas que sean juzgadas como abusivas serán nulas de pleno derecho y se tendrán por no puestas. Por otra parte, este precepto señala que, en el caso de que el contrato pueda subsistir sin dichas cláusulas, seguirá siendo de obligado cumplimiento para las partes.

Por otro lado, la LCGC también integra en su texto normativo una referencia sobre la nulidad de las condiciones generales que sean abusivas en los acuerdos celebrados con los usuarios, en los que la parte que ha recibido el

⁷ *Ibidem*. Págs. 193-194.

daño procedente de la nulidad se integrará conforme a lo estipulado en el artículo 1258 del CC.

3.4. Supuestos de cláusulas abusivas en los contratos de préstamo hipotecario.

Aunque este tipo de cláusulas pueden aparecer en todo tipo de contratos, en la mayoría de las sentencias que han sido dictadas en los últimos años, hemos podido observar que estas prácticas eran predominantes en los contratos de préstamo bajo modalidad hipotecaria. Esta coyuntura ha mantenido a la población española en un estado de alerta, puesto que gran parte de nuestra sociedad está sometida a la financiación de las entidades bancarias, ya que la situación habitual que se nos presenta cuando tenemos la intención que adquirir una vivienda es seguramente, que no se disponga de la totalidad del dinero.

En este tipo de préstamos se ha demostrado que nos podemos encontrar con cláusulas de todo tipo. Sin embargo, algunos de estos casos han sido más sonados que otros, por lo que a continuación estableceremos los principales ejemplos sobre las cláusulas abusivas que más polémicas han causado entre la sociedad.

3.4.1. Vencimiento anticipado.

La cláusula de vencimiento anticipado es aquella que otorga a la entidad financiera (prestamista) la facultad de resolver anticipadamente el contrato cuando el cliente (prestatario) incumpla alguna de las obligaciones que le vienen estipuladas en el condicionado.

De esta manera, cuando el prestamista sea plenamente consciente de que el prestatario ha incurrido en el incumplimiento de alguno de los requisitos establecidos, podrá declarar el vencimiento de la deuda pendiente de amortizar, exigiendo al deudor el reembolso total de la deuda en ese momento. En el supuesto de que no pueda responder ante la entidad financiera, esta podrá instar el procedimiento de ejecución hipotecaria.

La abusividad de esta disposición contractual comenzó a plantearse por los tribunales cuando muchos consumidores, que llevaban cumpliendo con el

pago de las cuotas durante muchos años, vieron como su vivienda era subastada por no haber podido hacer frente al pago de la deuda durante dos meses. Es por ello por lo que, el TS, se ha venido pronunciando durante estos últimos años sobre la nulidad por posible abusividad de dicha cláusula. A estos efectos, ha establecido dos cuestiones importantes que deben de tenerse en cuenta:

1. Para que la entidad pueda reclamar el importe total de la deuda pendiente, el incumplimiento por parte del deudor debe de ser grave o esencial.
2. Para que la cláusula pueda ser considerada lícita *“debe modular la gravedad del incumplimiento en función de la duración y cuantía del préstamo, y permitir al consumidor evitar su aplicación mediante una conducta diligente de reparación”*.

Por tanto, siguiendo las pautas dictadas por la jurisprudencia, la cláusula de vencimiento anticipado inserta en la escritura de todas las hipotecas formalizadas antes de 2019, puede ser declarada nula por abusiva.⁸

Sin embargo, la entrada en vigor el 16 de junio de 2019 de la Ley reguladora de los contratos de crédito inmobiliario (LCCI), ha supuesto una reforma en cuanto a la regulación de lo anteriormente establecido, de manera que, para que se le pueda otorgar al banco la facultad resolutoria, deben de cumplirse los requisitos que plantea el artículo 24 de este texto normativo.

En este sentido, este precepto determina que la entidad financiera podrá solicitar el vencimiento anticipado del contrato cuando el importe de las cuotas vencidas y no satisfechas sean equivalentes:

- i. Al 3% de la suma prestada si la mora se produce en la primera mitad de la vida del préstamo o el equivalente al impago de 12 plazos mensuales.
- ii. Al 7% de la suma prestada si la mora se produce en la segunda mitad de la vida del préstamo o el equivalente al impago de 15 plazos mensuales.

⁸ SEVILLA CÁCERES, F. (2020). “Nulidad de la cláusula de vencimiento anticipado”. En <https://www.mundojuridico.info/nulidad-de-la-clausula-de-vencimiento-anticipado/>

Por último, debemos destacar que, pese a que esta cláusula siempre ha sido objeto de litigio por encontrarse en contratos de préstamo con garantía hipotecaria, el pasado 12 de febrero hemos asistido a la primera sentencia dictada por el TS en la que se declara la nulidad de una cláusula de vencimiento anticipado en un contrato de préstamo personal.

3.4.2. Cláusula IRPH.

El Índice de Referencia de Préstamos Hipotecarios en España, comúnmente conocido por sus siglas IRPH, es una variable que se emplea para calcular los intereses producidos en los préstamos hipotecarios y que, en relación con su funcionamiento, guarda cierta similitud con el Euríbor.

El IRPH fue muy utilizado por las entidades financieras durante la etapa de la “burbuja inmobiliaria”, en la que la mayoría de las hipotecas que se habían formalizado durante este período tomaban como referencia este índice en lugar del Euríbor. La principal diferencia entre estos dos radica en que el IRPH toma valores mucho superiores que el Euríbor, entorno a un 1,5% y un 3% más.

Sin embargo, la confianza que los clientes habían depositado en estas entidades se derrumbó cuando observaron que, mientras el Euríbor rozaba mínimos históricos tras el estallido de la burbuja inmobiliaria, el IRPH aumentaba de manera desproporcional, por lo que muchos hipotecados no pudieron hacer frente al pago de las respectivas cuotas.

A pesar de que el Banco de España había prohibido en el año 1994 la utilización de este tipo de prácticas, tanto entidades como cajas de ahorros hicieron caso omiso de lo anunciado por las autoridades, lo cual provocó que tanto los jueces españoles como los europeos, se vieran forzados a pronunciarse sobre la abusividad de las cláusulas que incorporaban la referencia del préstamo al IRPH.⁹

En este sentido, el encargado de dar voz a esta cuestión ha sido el TJUE en su reciente sentencia de 3 de marzo de 2020. El Tribunal Europeo determinó

⁹ Guías Jurídicas Wolters Kluwer. “Cláusula IRPH”. En <https://guiasjuridicas.wolterskluwer.es/Content/Documento.aspx?params=H4sIAAAAAAAEAMtMSbF1jTAAAKNjMwMzc7Wy1KLizPw8WyMDQwsDcyNTkEBmWqVLfnJIZUGqbVpiTnEqAPYD3sg1AAAAWKE>

que el control de transparencia que prevé la Directiva 93/13 podrá ser aplicado en las cláusulas IRPH de cara a determinar su nulidad. Esta resolución ha sido el salvavidas de miles de consumidores que se vieron afectados en su día por la aplicación de esta cláusula, de manera que gracias a ella podrán reclamar las cantidades indebidamente pagadas, pues hasta este momento esta posibilidad se encontraba rechazada por la última sentencia pronunciada por el TS el 14 de diciembre de 2017.

Cabe destacar que la sentencia del TJUE no da solución sobre si, una vez inhabilitada la cláusula IRPH de un contrato de préstamo, esta ha de ser sustituida por otro índice, como puede ser el Euríbor, o si por el contrario se decide privar a la entidad bancaria de la remuneración. Pese a que el tiempo transcurrido desde la sentencia hasta día de hoy ha sido relativamente escaso, las jurisprudencias menores han procedido a la propia interpretación sobre los efectos que supone la supresión de la cláusula IRPH.

Aunque todavía es pronto para extrapolar a otros supuestos las conclusiones que han determinado las instancias nacionales, podemos observar que la línea jurisprudencial que se va a seguir a partir de ahora consiste, por un lado, en la sustitución del índice IRPH por el Euríbor y, por otro lado, en la obligación de la entidad financiera de devolver al consumidor las cantidades indebidamente pagadas, incrementadas en los intereses correspondientes con la posibilidad de imposición de costas.¹⁰

¹⁰ OLIVARES SÁNCHEZ, M. (2020). "Nulidad de la cláusula IPRH en las hipotecas". En <http://jlcasajuanaabogados.com/nulidad-de-la-clausula-irph-en-las-hipotecas/>

4. LAS CLÁUSULAS SUELO.

La crisis de la burbuja inmobiliaria, acompañada por una fuerte caída de los tipos de interés, ha dejado al descubierto una de las prácticas abusivas más polémica realizada por parte de las entidades financieras durante estos últimos años, esto es, las cláusulas suelo.

Las cláusulas suelo son disposiciones contractuales insertas, habitualmente, en hipotecas referenciadas a un tipo de interés variable, como puede ser el Euríbor o el IRPH. El objetivo de dichas cláusulas es establecer un límite a la baja del tipo de interés, denominado suelo, de manera que, si el interés descendía por debajo del umbral establecido en la cláusula, el deudor estaba obligado a pagar el suelo. De esta manera, las entidades se garantizaban unos ingresos mensuales a costa de estas cláusulas, pues la mayoría de los hipotecados desconocía la presencia de estas disposiciones en sus contratos.

La falta de transparencia e información que caracterizaba a esta práctica desencadenó una avalancha de reclamaciones por parte de los clientes, pues se dieron cuenta de que, mientras que los tipos en el mercado descendían, sus respectivas cuotas se mantenían constantes. El fraude fue descomunal. Según datos del Banco de España¹¹, se estima que la cantidad defraudada por las entidades financieras ascendería a un total de 4.200 millones de euros.

Ante la gravedad de la situación, durante la última década hemos asistido a numerosos pronunciamientos promovidos tanto por las instancias europeas como por las nacionales, declarando tanto la abusividad de estas cláusulas como su retroactividad total, pues consideran que los clientes no tenían información suficiente en el momento de la contratación del préstamo.

Por todos estos motivos, en este apartado vamos a estudiar en profundidad las cláusulas suelo en la práctica bancaria, así como la evolución jurisprudencial de los tribunales en esta materia y su repercusión en la sociedad.

¹¹ URRUTIA C. Y VIAÑA D. (2016). “El Banco de España cifra en hasta 4.200 millones el impacto para la banca por las cláusulas suelo”. En <https://www.elmundo.es/economia/2016/12/21/585a81d3268e3ef0328b45a2.html>

4.1. Concepto de cláusula suelo.

Tal y como habíamos anticipado anteriormente, las cláusulas suelo son estipulaciones contractuales insertas en préstamos con garantía hipotecaria y cuya función consiste en limitar la caída de los tipos de interés estableciendo un umbral, denominado suelo, por debajo del cual nunca pueden descender los intereses.

En los últimos años, ha sido bastante frecuente encontrarlas inmersas en las hipotecas a tipo de interés variable, las cuales podían estar referenciadas al Euribor o al IRPH. Esto suponía que, el posible beneficio que podían obtener los deudores a consecuencia de una reducción en el pago de sus cuotas, se vio interrumpido con la inclusión de cláusulas suelo en los respectivos contratos.

Es decir, imaginemos que acabamos de contratar una hipoteca que contiene una cláusula suelo del 3% y supongamos que el interés variable que tenemos que abonar es el 4%. A simple vista, no existiría ningún problema, pues el interés a pagar por nosotros es superior al umbral establecido en el contrato. Pero el mercado fluctúa y, al año siguiente, los tipos de interés disminuyen, por lo que nos corresponde pagar por las siguientes cuotas un 1,75% de interés. En principio, esto sería una gran noticia para el cliente, pues se estaría ahorrando una cantidad significativa, sin embargo, la cláusula suelo le obliga a pagar el 3%, con independencia de las oscilaciones de los tipos en el mercado.

El principal problema de esta situación fue la falta de información que poseían los clientes a la hora de contratar el préstamo pues, aunque las cláusulas suelo no fuesen ilícitas *per se*, se debía de advertir al prestatario de que en su contrato de préstamo se escondía una cláusula suelo. Además, el contratante tenía que ser capaz de comprender lo que esta estipulación significaba y los posibles efectos que podía causar. Sin embargo, las entidades dieron por hecho estas premisas, por lo que se terminó declarando este tipo de cláusula como abusiva al carecer de la suficiente claridad y transparencia.

A estos efectos, en un primer acercamiento jurisprudencial, el TS estableció en la sentencia de 9 de mayo de 2013 que *“las cláusulas suelo son lícitas siempre que su transparencia permita al consumidor identificar la cláusula como definidora del objeto principal del contrato y conocer el real reparto de*

*riesgos de la variabilidad de los tipos. Es necesario que esté perfectamente informado del comportamiento previsible del índice de referencia cuando menos a corto plazo, de tal forma que cuando el suelo estipulado lo haga previsible, esté informado de que lo estipulado es un préstamo a interés fijo mínimo, en el que las variaciones del tipo de referencia a la baja probablemente no repercutirán o lo harán de forma imperceptible en su beneficio”.*¹²

Como podemos observar en esta sentencia, en un primer momento las cláusulas suelo eran lícitas siempre y cuando fuesen redactadas de forma clara y transparente. Sin embargo, tras los numerosos supuestos a los que se han tenido que enfrentar los tribunales por la reiterada abusividad de esta cláusula, se decidió poner fin a la utilización de este tipo de prácticas con la entrada en vigor de la LCCL, la cual establece en su artículo 21.3, la prohibición de fijar un límite a la baja del tipo de interés en las operaciones con tipo de interés variable.

4.2. El control de transparencia.

La resolución de 9 de mayo de 2013 supuso un antes y un después en la trayectoria jurisprudencial que los distintos tribunales habían seguido tras la aparición de las cláusulas suelo. En dicha sentencia, además de concluir que la naturaleza de las cláusulas suelo se corresponde con la de condiciones generales de la contratación, se establece un doble control de transparencia al que deben de someterse estas disposiciones de cara a evaluar su posible abusividad.

Según lo dictaminado por el TS, el primer control que deben de superar las cláusulas suelo es el denominado control de inclusión. Con arreglo a lo establecido en los artículos 5 y 7 de la LCGC, este control supone que las cláusulas deben de adecuarse a los criterios de transparencia y cognoscibilidad, además de ser redactadas con claridad, concreción y sencillez. En conclusión, podemos determinar que nos encontramos ante un control formal y documental, el cual exige, en los contratos por escrito, la entrega física del documento contractual en el que se incluyen las condiciones generales, con el fin de que puedan ser firmadas por el consumidor. Por otra parte, dichas condiciones han

¹² STS (Sala civil) 9 de mayo de 2013. Núm. 241/2013. Cendoj Roj. STS 1916/2013. Fundamento jurídico decimoquinto, párrafo 256.

de redactarse de tal manera que puedan ser comprendidas por el público, no pudiendo ser, bajo ningún concepto, oscuras, ambiguas o ilegibles.

Una vez superado el control de inclusión, las cláusulas deben de someterse al denominado control de transparencia, aplicable únicamente a los contratos celebrados con consumidores. Cuando va referido a los elementos esenciales del contrato, este control supone que *“el adherente conozca o pueda conocer con sencillez tanto la carga económica que realmente supone para él el contrato celebrado, esto es, la onerosidad o sacrificio patrimonial realizado a cambio de la prestación económica que se quiere obtener, como la carga jurídica del mismo, es decir, la definición clara de su posición jurídica tanto en los presupuestos o elementos típicos que configuran el contrato celebrado, como en la asignación o distribución de los riesgos de la ejecución o desarrollo del mismo”*.

En resumen, este segundo control de transparencia requiere que la cláusula suelo pueda ser identificada por el consumidor como una cláusula definitoria del objeto principal del contrato. Además, debe de otorgarle a este la capacidad de poder conocer la posición jurídica y económica en la que se encuentra. En definitiva, el cliente debe de ser capaz de entender claramente qué está contratando y la repercusión que dicha cláusula podría tener en el contrato.

Sin embargo, tras ser las cláusulas suelo consideradas como definitorias del objeto principal del contrato, las entidades financieras les concedieron un *“carácter inapropiadamente secundario”*. Por ello, el Supremo estableció en sentencia de 9 de mayo que dichas cláusulas no superaban el segundo control de transparencia, anteriormente citado, por los siguientes motivos:

- a) La información ofrecida no era lo suficientemente clara como para poder considerar que se trataba de un elemento definitorio del objeto principal del contrato.
- b) La inclusión de las cláusulas suelo en los contratos iba acompañada por cláusulas techo con el objetivo de aparentar una cierta contraprestación entre ellas.

- c) No se establecían representaciones de los distintos escenarios relacionados con el comportamiento razonablemente previsible del tipo de interés a la hora de contratar.
- d) No existía información previa clara y comprensible sobre el coste comparativo con otras modalidades de préstamo de la propia entidad o advertencia de que al concreto perfil de cliente no se le ofrecían las mismas.
- e) La cláusula suelo se encontraba ubicada entre tal aluvión de datos que quedaba completamente enmascarada, de forma que se diluía la atención del consumidor.

Por tanto, podemos concluir diciendo que las cláusulas suelo superaban el primer control referido a la inclusión como condición general en los contratos, pero no el control de transparencia material exigido por las instancias europeas. Además, tal y como interpreta el Alto Tribunal el artículo 4.2 de la Directiva 93/13, la ausencia de dicha transparencia dará pie a que se pueda valorar la abusividad de una cláusula definitoria del objeto principal del contrato en virtud de lo establecido en la LGDCU, con el fin de determinar si estas cláusulas son abusivas por dañar al consumidor.

Pero esto no quiere decir que no existan cláusulas que, aun no superando el control de transparencia, no sean necesariamente abusivas, siempre y cuando sean inofensivas para el contratante. Por todo esto, podemos deducir que la falta de transparencia debe de ir acompañada de un desequilibrio en detrimento del consumidor, que, en lo que a nuestro tema respecta, se manifiesta con “la alteración subrepticia de carácter subjetivo que se produce entre precio y retribución”.¹³

¹³ MUÑOZ RODRIGO, G. (2018). “El control de transparencia en las cláusulas suelo”. *Revista Boliviana de Derecho*, núm. 25, págs. 220-232.

4.3. Carácter abusivo y nulidad de las cláusulas suelo.

Recordando lo analizado anteriormente, para que una cláusula pudiera ser declarada como abusiva tenía que haber sido redactada de manera individual y en contra de las exigencias de la buena fe, de forma que cause un desequilibrio en los derechos y obligaciones de las partes en perjuicio del consumidor.

En este caso, nuestro ordenamiento jurídico carece de una normativa específica que delimite las circunstancias que pueden entenderse contrarias a las exigencias de la buena fe o cuales son las acciones que producen tal desequilibrio entre las partes, por lo que serán los tribunales los encargados de estudiar individualmente cada caso.

Sin embargo, como hemos podido observar en la resolución de 9 de mayo 2013, el Supremo asumió la abusividad de las cláusulas suelo, pues consideró que producían un desequilibrio en los derechos y obligaciones de las partes ya que favorecían únicamente a la entidad. Además, entendió que la carga económica era distinta de la contratada, por lo que se producía un vicio en el consentimiento al no haber informado correctamente al consumidor sobre el límite mínimo de interés que se establecía en el contrato.

Esta declaración de abusividad, según el artículo 83 de la LGDCU, supone que las cláusulas abusivas serán nulas y se tendrán por no puestas, debiendo continuar el contrato en los términos establecidos siempre y cuando este pueda subsistir sin dichas cláusulas. Con carácter general, esta nulidad no influiría en la esencia del contrato, sin embargo, el asunto se complica cuando la cláusula en cuestión incide sobre el contenido principal del contrato, como ocurre en este caso.

Ante este tipo de situaciones, la anterior LDCU en su artículo 83.2, daba la facultad al juez para intervenir en el contrato, moderar su contenido o, en su caso, establecer su ineficiencia plena cuando las cláusulas subsistentes determinaran una situación injusta en la posición de las partes que no pudiera ser remediada. Pero, tras la sentencia del TJUE de 14 de junio de 2012, el

apartado 2 de dicho artículo fue suprimido, pues se consideraba que contradecía a la Directiva 93/13.¹⁴

A medida que se iban descubriendo más supuestos sobre cláusulas suelo, también aumentaban los pronunciamientos de los tribunales sobre esta materia. Al no existir un criterio uniforme para poder evaluar la abusividad de este tipo de cláusulas, los jueces realizaban su propia interpretación tanto de la ley como de la Directiva 93/13. Esto provocó que muchos consumidores tuvieran que sufrir las consecuencias de la cláusula suelo, pues algunos tribunales dieron como válida esta estipulación. Finalmente, tras varios encontronazos jurisprudenciales, se decidió vetar definitivamente la utilización de las cláusulas suelo con la entrada en vigor de la LCCI, la cual establece en su artículo 21.3, la prohibición de establecer un límite a la baja en las operaciones con interés variable.

¹⁴ GUTIÉRREZ MORENO, A. (2017). "El carácter abusivo de la cláusula suelo: cuestión de equilibrio, no de transparencia". En <https://www.notariosyregistradores.com/web/secciones/doctrina/articulos-doctrina/clausula-suelo-equilibrio/#i-el-caracter-abusivo-de-la-clausula-suelo-por-su-contenido-el-desequilibrio>

5. EVOLUCIÓN JURISPRUDENCIAL SOBRE LOS EFECTOS DE LA NULIDAD DE LAS CLÁUSULAS SUELO.

Tras todos los supuestos planteados ante los jueces nacionales sobre la licitud de las cláusulas suelo, han brotado ciertos asuntos controvertidos cuyas soluciones propuestas por los tribunales han sido demasiado heterogéneas. Sin duda alguna, el tema que ha tenido mayor trascendencia ha sido los efectos de la declaración de nulidad de las cláusulas suelo. Más en concreto, los principales problemas derivan de la devolución de las cantidades indebidamente cobradas por la aplicación de este tipo de cláusulas. La situación fue de tal envergadura que llegó hasta el TJUE, el cual se ha encargado de dar respuesta a la misma, además de a muchas otras que le han sido planteadas.

Como ya venimos comentando en apartados anteriores, la STS de 9 de mayo de 2013, supuso un antes y un después en la historia de las cláusulas suelo, declarando por primera vez su nulidad por no considerarse transparentes en el ámbito material y cuyos efectos retroactivos fueron limitados a la fecha de publicación de la resolución. Esta limitación comprendía, tanto aquellos casos en los que ya existía una sentencia firme, como los pagos que ya habían sido realizados en la fecha de publicación de la sentencia. En este sentido, alguno de los argumentos que pronunció el TS para determinar esta situación, fueron los siguientes:

- a) Las cláusulas suelo son lícitas
- b) Existen razones objetivas que justifican la inclusión de estas estipulaciones por parte de las entidades.
- c) No pueden considerarse como cláusulas inusuales o extravagantes, se trata de un supuesto habitual.
- d) El carácter abusivo no proviene de la ilicitud intrínseca de la cláusula, sino de la falta de transparencia.
- e) La ausencia de transparencia se debe a la insuficiencia de información y no a una oscuridad interna.
- f) La finalidad de establecer un límite mínimo es la posibilidad de resarcimiento de las entidades por los costes de la ejecución del préstamo.

- g) El riesgo de trastornos graves con trascendencia para el orden público económico.¹⁵

Por otra parte, apoyándose en la STS de 13 de marzo de 2012, el TS estableció que la limitación de los efectos retroactivos se fundamentaba en el principio de seguridad jurídica y alteración del orden público económico. Esto provocó una serie de polémicas sobre la compatibilidad que existía entre lo dictaminado por el Supremo y lo dispuesto en el artículo 6.1 de la Directiva 93/13, en cuanto que serían los Estados miembros los encargados de establecer la “*no vinculación*” al consumidor de las cláusulas declaradas abusivas.

Dos años después, esta cuestión desembocó en la STS de 25 de marzo de 2015, la cual ratificó la limitación temporal de los efectos retroactivos de la declaración de nulidad de la cláusula suelo, fijando como doctrina lo siguiente: *“que cuando en aplicación de la doctrina fijada en la sentencia de Pleno de 9 de mayo de 2013, ratificada por la de 25 de marzo de 2015, se declare abusiva y, por ende, nula la denominada cláusula suelo inserta en un contrato de préstamo con tipo de interés variable, procederá la restitución al prestatario de los intereses que hubiese pagado en aplicación de dicha cláusula a partir de la fecha de publicación de la sentencia de 9 de mayo de 2013”*.

A consecuencia de esto, se incrementaron las demandas de los consumidores con el objetivo de que se les reembolsase las cantidades indebidamente pagadas, apoyándose para ello tanto en la jurisprudencia del TS como en la directriz europea. A pesar de todo, no todas las instancias estaban de acuerdo con lo dictaminado por el Alto Tribunal, por lo que, ante la posibilidad de incurrir en una posible vulneración de la Directiva 93/13, decidían plantear previamente ante el TJUE las pertinentes dudas prejudiciales.

El efecto que produjo la acumulación de asuntos prejudiciales en las instancias europeas incitó al TJUE a dictar sentencia el 21 de diciembre de 2016. En consonancia con la decisión del Supremo, el Tribunal Europeo estableció la nulidad de las cláusulas suelo por falta de transparencia material, sin embargo,

¹⁵ FERNÁNDEZ CORNAGO, M. (2015). Trabajo de Fin de Grado: “La retroactividad de la declaración de nulidad de las cláusulas suelo”. Universidad de La Rioja.

rechazó el fallo del TS sobre la limitación de los efectos de la nulidad de las cláusulas suelo.

La esencia principal de este pronunciamiento residía en la posible contradicción existente entre la limitación de los efectos de nulidad de una cláusula abusiva y lo dispuesto en el artículo 6.1 de la Directiva europea. A tal efecto, el TJUE consideró oportuno realizar un análisis preliminar de la alegación que hacía el Gobierno español y algunas entidades bancarias españolas cuando manifestaban que la cuestión de los efectos de nulidad de las cláusulas no se encontraba amparado por la Directiva 93/13, pues el dictamen del TS brindaba mayor protección que la que garantizaba el derecho europeo, al prolongar la transparencia formal que exige el artículo 4.2 de la normativa comunitaria, a la transparencia material a la que hace referencia el TS.

En este sentido, el TJUE determinó que *“reviste una importancia fundamental para el consumidor disponer, antes de la celebración de un contrato, de información sobre las condiciones contractuales y las consecuencias de dicha celebración. El consumidor decide si desea quedar vinculado por las condiciones redactadas de antemano por el profesional basándose principalmente en esa información”*. Por este motivo, el Tribunal Europeo consideró que el carácter abusivo de una cláusula definitoria del objeto principal del contrato entraba dentro del ámbito de aplicación de la Directiva conforme al artículo 3.1 de la misma.

Por tanto, de cara a determinar si la limitación de los efectos de la nulidad de las cláusulas suelo se contraponen con lo establecido por el artículo 6.1 de la normativa europea, cuando se refiere a que serán los Estados miembros los encargados de establecer la no vinculación del consumidor a las cláusulas abusivas insertas en un acuerdo celebrado entre este y un profesional, el TJUE se fundamentaba en la directiva europea en el sentido de que, estimaba oportuno que tuviera que ser el tribunal nacional el encargado de apreciar de oficio el carácter abusivo de una estipulación contractual con el fin de enmendar el desequilibrio que generó entre el cliente y el profesional sin modificar, bajo ningún concepto, el contenido de las cláusulas.

Finalmente, el TJUE terminó concluyendo que: *“resulta que el artículo 6, apartado 1, de la Directiva 93/13 debe interpretarse en el sentido de que procede considerar, en principio, que una cláusula contractual declarada abusiva nunca ha existido, de manera que no podrá tener efectos frente al consumidor. Por consiguiente, la declaración judicial del carácter abusivo de tal cláusula debe tener como consecuencia, en principio, el restablecimiento de la situación de hecho y de Derecho en la que se encontraría el consumidor de no haber existido dicha cláusula”*.

Por último, en lo referente a la retroactividad de las cláusulas suelo, la decisión del TJUE rehúsa la jurisprudencia del TS, en cuanto que el dictamen de este fue limitar los efectos de la nulidad al momento de publicación de la STS de 9 de mayo de 2013. En conclusión, tras toda esta batalla jurisprudencial que finalizó con la retroactividad total de las cláusulas suelo, las entidades financieras han tenido que reembolsar las cantidades indebidamente pagadas a los consumidores desde el comienzo del contrato.¹⁶

¹⁶ PLATERO ALCÓN, A. Y GONZÁLEZ GONZÁLEZ, M. J. (2017). Págs. 200-203.

6. CONCLUSIONES.

Con la aparición de los contratos de adhesión, en los que el profesional impone unas condiciones al consumidor sin negociarlas individualmente, se descubrieron numerosas prácticas realizadas por las entidades financieras que perjudicaban al consumidor, dejándole en una situación de inferioridad frente a ellas. Aunque la falta de negociación individual servía para declarar la nulidad de una cláusula, se establecieron dos requisitos importantes que los tribunales debían de tener en cuenta a la hora de realizar su estudio. Estos son, la ausencia del principio de buena fe y desequilibrio contractual.

Las cláusulas abusivas han sido utilizadas durante mucho tiempo por las entidades financieras, más en concreto, en los préstamos hipotecarios, donde podemos observar que existe una larga lista de ejemplos. Sin embargo, el ejemplo que más polémicas ha producido ha sido el de las cláusulas suelo, estableciendo un límite a la variabilidad del tipo de interés en las operaciones a tipo de interés variable. El empleo de este tipo de prácticas supuso ingresos millonarios para las entidades, pues la etapa de mayor auge de las cláusulas suelo coincidió con la caída de los tipos de interés en el mercado.

Ante la gravedad de la situación, el Tribunal Supremo tuvo que declarar en sentencia de 9 de mayo de 2013, el carácter abusivo de estas cláusulas por no superar el control de transparencia exigido, además de no haber sido redactadas con la suficiente claridad. El problema surgió cuando el Alto Tribunal no consideró conveniente obligar a las entidades financieras a reembolsar la cuantía abonada por los clientes desde el momento de formalización de los préstamos, sino que limitó los efectos de la restitución hasta la fecha de publicación de la sentencia.

Esta resolución generó múltiples controversias entre los diferentes estamentos judiciales del país, llegando a pronunciarse el Tribunal de Justicia de la Unión Europea de cara a resolver esta cuestión. Finalmente, dicho tribunal dictaminó la restitución plena de las cantidades abonadas, por lo que las entidades quedaron obligadas a devolver a sus clientes el exceso de la cuantía pagada por la limitación de la cláusula suelo.

7. LISTADO DE ABREVIATURAS.

CC: Código Civil.

CE: Constitución Española.

IRPH: Índice de Referencia de los Préstamos Hipotecarios.

LCCI: Ley 5/2019, de 15 de marzo, reguladora de los contratos de crédito inmobiliario.

LDCU: Ley General para la Defensa de los Consumidores y Usuarios de 19 de julio de 1984.

LGDCU: Texto refundido de la Ley General para la Defensa de los Consumidores y Usuarios y otras leyes complementarias de 16 de noviembre de 2007.

LGCG: Ley 7/1998, de 13 de abril, sobre condiciones generales de la contratación.

STS: Sentencia del Tribunal Supremo.

TJUE: Tribunal de Justicia de la Unión Europea.

TS: Tribunal Supremo.

8. BIBLIOGRAFÍA

- Ballesteros Garrido, J. A. (2000). La Ley de condiciones generales de la contratación, derecho del consumo, derecho del mercado y ámbito subjetivo del control de las cláusulas abusivas. *Actualidad Civil*, 2, págs. 743 y ss.
- Caffarena Laporta, J. (30 de junio de 2009). *Proyecto "Hacia un Código del consumidor"*. Obtenido de http://portal.uc3m.es/portal/page/portal/actualidad_cientifica/noticias/protccion_consumidor
- Fernández Cornago, M. (2015). *Trabajo de Fin de Grado: La retroactividad de la declaración de nulidad de las cláusulas suelo. Universidad de La Rioja*. La Rioja.
- Gomá Lanzón, F. (16 de diciembre de 2010). *Fundación Hay Derecho*. Obtenido de <https://hayderecho.expansion.com/2010/12/16/el-abusivo-sistema-de-anulacion-de-clausulas-abusivas/>
- Guías jurídicas Wolters Kluwer. (2020). *Cláusula IRPH*. Obtenido de <https://guiasjuridicas.wolterskluwer.es/Content/Documento.aspx?params=H4sIAAAAAAAAEAMtMSbF1jTAAAkNjMwMzc7WY1KLizPw8WyMDQwsDcyNTkEBmWqVLfnJIZUGqbVpiTnEqAPYD3sg1AAAAWKE>
- Gutiérrez Moreno, A. (15 de febrero de 2017). *Notarios y Registradores*. Obtenido de <https://www.notariosyregistradores.com/web/secciones/doctrina/articulos-doctrina/clausula-suelo-equilibrio/#i-el-caracter-abusivo-de-la-clausula-suelo-por-su-contenido-el-desequilibrio>
- HispaColex. (13 de marzo de 2015). *La progresiva protección del consumidor en los contratos bancarios*. Obtenido de <https://www.hispacolex.com/biblioteca/articulos-doctrinales/proteccion-consumidor-contratos-bancarios/>
- Muñoz Rodrigo, G. (2018). El control de transparencia en las cláusulas suelo. *Revista Boliviana de Derecho*, 25, págs. 220-232.
- Olivares Sánchez, M. (18 de marzo de 2020). *JLCasaJuana Abogados*. Obtenido de <http://jlcasajuanaabogados.com/nulidad-de-la-clausula-irph-en-las-hipotecas/>
- Pérez Vázquez, F. M. (2017). Las cláusulas suelo: un problema de transparencia y entendimiento. *Revista de derecho UNED*, 21, págs. 382-383.

- Platero Alcón, A. y. (2017). Las cláusulas abusivas en los contratos hipotecarios en España: especial referencia a las denominadas cláusulas suelo. *Revista Lex*, 20, págs. 191 y ss.
- Sevilla Cáceres, F. (21 de abril de 2020). *Nulidad de la cláusula de vencimiento anticipado*. Obtenido de <https://www.mundojuridico.info/nulidad-de-la-clausula-de-vencimiento-anticipado/>
- Urrutia, C. y. Viaña D. (21 de diciembre de 2016). El Banco de España cifra en hasta 4.200 millones el impacto para la banca por las cláusulas suelo. *El Mundo*.