



Alfredo García López
Ana Conde de Cossío ToyoS
ABOGADOS

BANCARIO: MODIFICACIÓN DE LA LGDCU POR PARTE DE LA LEY 5/2019: ¿NULIDAD AUTOMÁTICA DE LAS CLÁUSULAS NO TRANSPARENTES?. La Ley 5/2019, de 15 de marzo, reguladora de los contratos de crédito inmobiliario, que entrará en vigor el próximo mes de junio y que supone la transposición de la Directiva 2014/17/UE, de 4 de febrero de 2014, sobre los contratos de crédito celebrados con los consumidores para bienes inmuebles de uso residencial, modifica varios textos legales, en total 12 leyes, entre ellas el Texto Refundido de la Ley General para la Defensa de los Consumidores y Usuarios (TRLGDCU) y otras leyes complementarias, aprobado por el Real Decreto Legislativo 1/2007, de 16 de noviembre, concretamente la Disposición final Octava modifica el artículo 83, añadiendo un párrafo.

Dicho artículo se titula “nulidad de las cláusulas abusivas y subsistencia del contrato” y cuyo texto hasta ahora era el siguiente: “Las cláusulas abusivas serán nulas de pleno derecho y se tendrán por no puestas. A estos efectos, el juez, previa audiencia de las partes, declarará la nulidad de las cláusulas abusivas incluidas en el contrato, el cual, no obstante, seguirá siendo obligatorio para las partes en los mismos términos, siempre que pueda subsistir sin dichas cláusulas”

Se le añade ahora el siguiente párrafo: «Las condiciones incorporadas de modo no transparente en los contratos en perjuicio de los consumidores serán nulas de pleno derecho».

Con la simple lectura del nuevo párrafo, parece ser que no supone una gran novedad pues según la actual jurisprudencia del Tribunal Supremo las cláusulas que no superan el control de transparencia, ya se declaran nulas de pleno derecho.

Sin embargo, según la propia jurisprudencia del Alto Tribunal, hasta ahora, para declarar la nulidad de una estipulación contractual no era suficiente con que la condición no fuese transparente, sino que además había que realizar un control de abusividad de la cláusula, valorando si vulneraba algún precepto

1

De conformidad con el Reglamento (UE) 2016/679, del Parlamento Europeo y del Consejo en materia de Protección de Datos de Carácter Personal, se informa que los datos proporcionados se conservarán mientras se mantenga la relación comercial o durante los años necesarios para cumplir con las obligaciones legales. Los datos no se cederán a terceros salvo que exista una obligación legal. Usted tiene derecho a obtener confirmación sobre si en ALFREDO GARCIA LOPEZ estamos tratando sus datos personales, por tanto, tiene derecho a acceder a sus datos personales, rectificar los datos inexactos o solicitar su supresión cuando los datos ya no sean necesarios para los fines que fueron recogidos, dirigiéndose a ALFREDO GARCIA LOPEZ, con domicilio en URÍA 13, 4ºD, OVIEDO - 33001 (ASTURIAS), o bien a la siguiente dirección electrónica: DPO@PROTOCOLOSLEGALES.ES, a la atención del Delegado de Protección de Datos.



Alfredo García López
Ana Conde de Cossío Toyos

ABOGADOS

concreto de la LGDCU, o si, como dice expresamente el artículo 82 del texto legal en cuestión, genera “un desequilibrio importante de los derechos y obligaciones de las partes que se deriven del contrato”, así se ha dicho en la recientísima Sentencia del Tribunal Supremo nº 483/2018 de 11 de septiembre, que textualmente dice lo siguiente:

“(…) hemos dicho en diversas resoluciones que es posible que una condición general inserta en un contrato celebrado con un consumidor, pese a no ser transparente, no sea abusiva, pues la falta de transparencia no supone necesariamente que las condiciones generales sean desequilibradas”. Por lo tanto, las escasas dos líneas y media que se incluyen en el artículo 83 podrán tener un enorme efecto favorable para los consumidores, en cuanto a la posibilidad de que multitud de cláusulas incluidas en cualquier tipo de contrato de adhesión concertado con consumidores y usuarios, puedan declararse nulas al constatarse la falta de transparencia en los términos que ha desarrollado de manera profusa la jurisprudencia del Tribunal Supremo.

Lo cierto es que el legislador al incluir este nuevo apartado genera cierta confusión sobre los distintos controles a los cuales debe ser sometida una condición general de contratación en un contrato con un consumidor y usuario, y es que hasta ahora, lo primero a valorar por parte de un juez en un proceso judicial en el cual se discuta la legalidad de una estipulación contractual de este tipo, era si la cláusula reunía o no los requisitos de inclusión previstos en los artículos 5 y 7 de la Ley de condiciones generales de la contratación, luego, si superaba este primer control, será sometida a un segundo control, el de transparencia, entendiéndose por tal un control subjetivo del grado de comprensión del consumidor de las cláusulas que le llevaron a decidir adherirse a un contrato, y por último, como antes decíamos, un control de abusividad, en donde se valora si esa ausencia de transparencia de la cláusula debe ser causante de nulidad.

Hasta ahora, el control de transparencia tenía su amparo en lo dispuesto en el artículo 4.2 in fine de la directiva 93/13, cuyo texto es “siempre que dichas

2

De conformidad con el Reglamento (UE) 2016/679, del Parlamento Europeo y del Consejo en materia de Protección de Datos de Carácter Personal, se informa que los datos proporcionados se conservarán mientras se mantenga la relación comercial o durante los años necesarios para cumplir con las obligaciones legales. Los datos no se cederán a terceros salvo que exista una obligación legal. Usted tiene derecho a obtener confirmación sobre si en ALFREDO GARCIA LOPEZ estamos tratando sus datos personales, por tanto, tiene derecho a acceder a sus datos personales, rectificar los datos inexactos o solicitar su supresión cuando los datos ya no sean necesarios para los fines que fueron recogidos, dirigiéndose a ALFREDO GARCIA LOPEZ, con domicilio en URÍA 13, 4ºD, OVIEDO - 33001 (ASTURIAS), o bien a la siguiente dirección electrónica: DPO@PROTOCOLOSLEGALES.ES, a la atención del Delegado de Protección de Datos.



Alfredo García López
Ana Conde de Cossío ToyoS

ABOGADOS

cláusulas se redacten de manera clara y comprensible”, entendiendo la jurisprudencia que se debe conectar esta transparencia con el control de abusividad, y así lo ha expresado el Alto Tribunal en Sentencia 222/2015 TS:

“El art. 4.2 de la Directiva 1993/13/CEE conecta esta transparencia con el juicio de abusividad (« la apreciación del carácter abusivo de las cláusulas no se referirá a [...] siempre que dichas cláusulas se redacten de manera clara y comprensible »), porque la falta de transparencia trae consigo un desequilibrio sustancial en perjuicio del consumidor, consistente en la privación de la posibilidad de comparar entre las diferentes ofertas existentes en el mercado y de hacerse una representación fiel del impacto económico que le supondrá obtener la prestación objeto del contrato según contrate con una u otra entidad financiera, o una u otra modalidad de préstamo, de entre los varios ofertados.

Por tanto, estas condiciones generales pueden ser declaradas abusivas si el defecto de transparencia provoca subrepticamente una alteración no del equilibrio objetivo entre precio y prestación, que con carácter general no es controlable por el juez, sino del equilibrio subjetivo de precio y prestación, es decir, tal y como se lo pudo representar el consumidor en atención a las circunstancias concurrentes en la contratación”. Debemos citar además la Sentencia 334/2017 del Tribunal Supremo de 25 de mayo de 2017, y la del TJUE de 26 de enero de 2017, citada a su vez por aquélla, que citaba los parámetros para valorar la abusividad de una cláusula que no haya superado el doble control de transparencia, de la que se pueden sacar las siguientes conclusiones: Hay que valorar si el defecto de transparencia provoca subrepticamente una alteración, no del equilibrio objetivo entre precio y prestación, que con carácter general no es controlable por el juez, sino del equilibrio subjetivo de precio y prestación, es decir, tal y como se lo pudo representar el consumidor en atención a las circunstancias concurrentes en la contratación.

De modo que, el desconcierto puede surgir a la hora de interpretar si, constatada la falta de transparencia de una cláusula o condición contractual

3

De conformidad con el Reglamento (UE) 2016/679, del Parlamento Europeo y del Consejo en materia de Protección de Datos de Carácter Personal, se informa que los datos proporcionados se conservarán mientras se mantenga la relación comercial o durante los años necesarios para cumplir con las obligaciones legales. Los datos no se cederán a terceros salvo que exista una obligación legal. Usted tiene derecho a obtener confirmación sobre si en ALFREDO GARCIA LOPEZ estamos tratando sus datos personales, por tanto, tiene derecho a acceder a sus datos personales, rectificar los datos inexactos o solicitar su supresión cuando los datos ya no sean necesarios para los fines que fueron recogidos, dirigiéndose a ALFREDO GARCIA LOPEZ, con domicilio en URÍA 13, 4ºD, OVIEDO - 33001 (ASTURIAS), o bien a la siguiente dirección electrónica: DPO@PROTOCOLOSLEGALES.ES, a la atención del Delegado de Protección de Datos.

URÍA 13 4ºD 33003 OVIEDO
984 186 927
698 797 566
www.alfredogarcialopez.es



Alfredo García López
Ana Conde de Cossío Toyo S

ABOGADOS

concreta, debe declararse la abusividad eo ipso, y por lo tanto la nulidad de la condición, sin entrar a valorar si genera un desequilibrio importante de los derechos y obligaciones de las partes que se deriven del contrato, o si vulnera cualquier otro precepto de la Ley. En caso de que se llegase a una conclusión distinta a ésta, habría que plantearse entonces cuál fue la finalidad del legislador al incluir en artículo 83 el mencionado párrafo, una cuestión de difícil respuesta, recordando en todo momento que nos hallamos en el ámbito del Derecho de protección de los consumidores y usuarios, y por lo tanto en toda interpretación un precepto debe tenerse en cuenta el principio pro consumatore, en virtud del cual la interpretación debe realizarse en el sentido más favorable para el consumidor.

Aunque parezca extraño, esta modificación legislativa supone la inclusión por primera vez de una referencia expresa a la transparencia de una condición contractual en la LGDCU, pues como decimos, hasta ahora la única referencia se encontraba en la Directiva 93/13, y en el artículo 5.5 de la Ley de Condiciones Generales de la Contratación, pero este último se refiere a los requisitos de inclusión, es decir, al primer de los controles a realizar a una cláusula.

En conclusión, sólo el tiempo nos dirá cuál es la interpretación que hacen los jueces y tribunales a esta nueva modificación, que posiblemente abriría la puerta a multitud de demandas solicitando la nulidad de cláusulas contractuales poco transparentes, bastando por lo tanto con acreditar la falta de transparencia (o más bien que la entidad predisponente no acredite haber cumplido con el control de transparencia), y que la mismas se ha incluido “en perjuicio de los consumidores”, para que las mismas sean declaradas nulas de pleno derecho y por lo tanto expulsadas de sus respectivos contratos. En cualquier caso, la modificación sólo será aplicable a los contratos celebrados tras su entrada en vigor, lo que sucederá el próximo mes de junio. Ymer Isaac González Rodríguez

Abogado

4

De conformidad con el Reglamento (UE) 2016/679, del Parlamento Europeo y del Consejo en materia de Protección de Datos de Carácter Personal, se informa que los datos proporcionados se conservarán mientras se mantenga la relación comercial o durante los años necesarios para cumplir con las obligaciones legales. Los datos no se cederán a terceros salvo que exista una obligación legal. Usted tiene derecho a obtener confirmación sobre si en ALFREDO GARCIA LOPEZ estamos tratando sus datos personales, por tanto, tiene derecho a acceder a sus datos personales, rectificar los datos inexactos o solicitar su supresión cuando los datos ya no sean necesarios para los fines que fueron recogidos, dirigiéndose a ALFREDO GARCIA LOPEZ, con domicilio en URÍA 13, 4ºD, OVIEDO - 33001 (ASTURIAS), o bien a la siguiente dirección electrónica: DPO@PROTOCOLOSLEGALES.ES, a la atención del Delegado de Protección de Datos.

URÍA 13 4ºD 33003 OVIEDO
984 186 927
698 797 566
www.alfredogarcialopez.es



Alfredo García López
Ana Conde de Cossío ToyoS

ABOGADOS

5

De conformidad con el Reglamento (UE) 2016/679, del Parlamento Europeo y del Consejo en materia de Protección de Datos de Carácter Personal, se informa que los datos proporcionados se conservarán mientras se mantenga la relación comercial o durante los años necesarios para cumplir con las obligaciones legales. Los datos no se cederán a terceros salvo que exista una obligación legal. Usted tiene derecho a obtener confirmación sobre si en ALFREDO GARCIA LOPEZ estamos tratando sus datos personales, por tanto, tiene derecho a acceder a sus datos personales, rectificar los datos inexactos o solicitar su supresión cuando los datos ya no sean necesarios para los fines que fueron recogidos, dirigiéndose a ALFREDO GARCIA LOPEZ, con domicilio en URÍA 13, 4ºD, OVIEDO - 33001 (ASTURIAS), o bien a la siguiente dirección electrónica: DPO@PROTOCOLOSLEGALES.ES, a la atención del Delegado de Protección de Datos.

URÍA 13 4ºD 33003 OVIEDO
984 186 927
698 797 566
www.alfredogarcialopez.es