

**Pablo AMAT LLOMBART**

***Las cláusulas abusivas en préstamos hipotecarios celebrados con consumidores a la luz del Derecho y de la jurisprudencia comunitaria y española<sup>1</sup>***

*Teresa Rodríguez Cachón*

Profesora Ayudante Doctora de Derecho Civil  
Universidad de Burgos

*Theoria sine praxis sicut rota sine axis, praxis sine theoria, caecus in via.* Sin lugar a duda, la última obra monográfica del profesor AMAT LLOMBART representa la materialización de esta máxima romana. En ella, se aprecia claramente su querencia hacia la práctica profesional de la que, en muchas ocasiones, adolece la academia jurídica, a la vez que se advierte una profunda y arraigada cultura académica y docente, que le lleva a sistematizar de forma absolutamente didáctica toda su exposición.

El título de la obra es decididamente descriptivo de su contenido y delimita a la perfección tanto el objeto de estudio como el modo a través del que se aborda: *Las cláusulas abusivas en préstamos hipotecarios celebrados con consumidores a la luz del Derecho y de la jurisprudencia comunitaria y española*. Este aspecto denota -aún más si cabe-, junto con la justificación de todos y cada uno de sus argumentos con fundamentos jurisprudenciales, su carácter de obra eminentemente práctica y, por tanto, perfectamente enmarcada dentro de la «Colección Claves de Jurisprudencia» de la Editorial Reus.

El tratamiento del tema objeto de estudio es secuencial. El primer epígrafe (que bien podría corresponderse con el primer capítulo, aunque el autor no hace uso de este término) aborda de forma directa el análisis de los elementos subjetivos que han de

<sup>1</sup> AMAT LLOMBART, Pablo, *Las cláusulas abusivas en préstamos hipotecarios celebrados con consumidores a la luz del Derecho y de la jurisprudencia comunitaria y española*, Editorial Reus, Madrid, 2018, 416 pp.

concurrir en una de las partes contratantes de un préstamo hipotecario para ser considerado consumidor y, por ende, para que resulte de aplicación la actual legislación nacional de defensa de consumidores y usuarios.

En el segundo capítulo se exponen y analizan las peculiaridades del modelo actual de contratación en el mercado financiero cuando la contraparte es un consumidor, modelo habitualmente denominado como «contratación en masa». «Este modo de contratar contrasta significativamente con el tradicional sistema de contrato negociado individualmente, en el cual se presupone una cierta equiparación e igualdad de posiciones negociales entre las futuras partes contratantes» (p. 27), constituyendo el mercado financiero el paradigma de la aplicación de este modelo «caracterizado por la contratación estandarizada y masiva con los consumidores, por la desigualdad de posiciones negociales entre las entidades financieras y aquellos, así como por la habitual y sistemática utilización de clausulados integrados por condiciones generales de la contratación» (p. 30). Y así, aclara el autor que «la aplicación del especial y más exigente control legal y jurisdiccional sobre las cláusulas de los préstamos hipotecarios [...] depende, por un lado, de la condición de consumidor de la parte prestataria [...] y, por otro lado, de la presencia en el contrato de condiciones generales de la contratación no negociadas individualmente con cada cliente» (p. 38).

Una vez perfectamente expuestas las condiciones que han de concurrir para hallarnos ante un contrato de préstamo hipotecario celebrado con un consumidor y en el que se contienen cláusulas generales de la contratación, el tercer apartado o capítulo se adentra en el examen de los controles de legalidad y validez aplicables a estas cláusulas generales introducidas de forma predispuesta en este tipo de contrato. Estos controles, contenidos en la normativa nacional sobre condiciones generales de la contratación, son dos: control de incorporación (o, indistintamente, control de inclusión, primer control o filtro de transparencia), que resultará de aplicación «con independencia de que el adherente sea consumidor o no» (p. 62); y control de transparencia (o segundo filtro o control cualificado), el cual, «en atención a la especial y superior tutela que la ley otorga a los consumidores en defensa de sus legítimos intereses económicos» (p. 65), solo resulta de aplicación en los contratos en los que estos intervienen. Ambos tipos de controles son desgranados por el autor a la luz de su aplicación e interpretación tanto por nuestro TS como por parte del TJUE.

Previo a este examen, se analiza la interpretación realizada por el TJUE respecto de los requisitos o elementos configuradores del concepto de cláusula abusiva incorporada en contratos celebrados con consumidores y usuarios, al ser quien tiene atribuida la competencia para la interpretación de tal concepto en virtud de la condición del artículo 82 del TRLGDCU (que contiene la noción de cláusula abusiva aplicable en el

ordenamiento español) de norma de trasposición de la Directiva 93/13, sobre las cláusulas abusivas en los contratos celebrados con consumidores.

El apartado cuarto constituye el núcleo central del libro, tanto por su extensión (más de la mitad de la obra), como por contener el mayor valor práctico. Desgaja, uno por uno, los criterios para la determinación del carácter abusivo de siete cláusulas (algunas de ellas con subtipos) que el autor ha identificado como las más frecuentes en los préstamos hipotecarios tras el análisis de la dinámica y el desenvolvimiento obligacional del contrato de préstamo garantizado con hipoteca a través de la jurisprudencia más reciente del TJUE y nuestro TS, así como de las Audiencias Provinciales, jalonando el examen con la opinión emitida por organismos tales como la Comisión Europea o el Banco de España.

Uno de los principales problemas que rodea al sector financiero y, muy especialmente, con relación a la concesión de préstamos hipotecarios a consumidores, es el mismo al que deben hacer frente tanto los investigadores que trabajan sobre el tema como, simplemente, todo persona (sea estudiante de Derecho o un mero consumidor) que se enfrenta por vez primera a esta materia: las especificidades económicas y financieras inherentes a este sector, que derivan en el uso de tecnicismos y conceptos que no resultan de fácil o directa comprensión para un neófito.

El profesor AMAT LLOMBART es consciente de ello ya que, respecto de algunas de las cláusulas analizadas y de manera previa al examen de su tratamiento por la jurisprudencia, realiza ciertas aclaraciones conceptuales absolutamente imprescindibles para la correcta interpretación de las cuestiones tratadas, cuya completa comprensión, de ordinario, se escapa del conocimiento de un usuario medio de servicios financieros. Tal es el caso del índice IRPH (p. 121), cuyo equívoco con el Euribor (más habitual en la práctica bancaria española) o, directamente, cuyo desconocimiento por parte de los consumidores ha desembocado en no pocos litigios.

Finalmente, la obra concluye con el apartado quinto dedicado al examen de la última consecuencia lógica de todo el análisis anterior: los efectos, tanto generales como restitutorios, de la declaración de abusividad por parte de los Tribunales de cláusulas insertas de forma predispuesta en contratos de préstamo hipotecario celebrados con consumidores. Este examen queda enmarcado por el desgaje de la obligación del juez nacional, en virtud de la anteriormente citada Directiva sobre cláusulas abusivas, de apreciar de oficio el carácter abusivo de una cláusula en este contexto (p. 316), dado que esta posibilidad de la intervención del juez se revela como una herramienta imprescindible para conseguir el efecto útil de la Directiva 93/13 (p. 318).

El modo tan nítido en que el profesor AMAT LLOMBART aborda el tema de estudio, en el que, de forma progresiva, se van delimitando todos los aspectos que conducen a clarificar el objeto de estudio, a través de ejemplos jurisprudenciales escuetos y perfectamente presentados, hace de esta una obra de referencia que perfectamente podría ser recomendada como bibliografía esencial e imprescindible de toda asignatura que aborde el estudio del Derecho de contratos, tanto en titulaciones jurídicas como no jurídicas.

Y así, su manejo puede facilitar el trabajo tanto al docente como al discente; al primero, lo ayuda gracias a la prolija serie de resoluciones judiciales, tanto nacionales como comunitarias, extractadas y contextualizadas dentro del hilo argumental -además de listadas al final de la obra-, que le proporciona un fondo documental casi inagotable del que extraer ejemplos reales con los que ilustrar la exposición en el aula de la materia en cuestión; y, al segundo, le facilita sobremanera la comprensión del fenómeno ubicuo en nuestro día a día de la contratación en masa -además de siempre presente en la programación de toda asignatura que aborde el Derecho de contratos-, por resultar de muy fácil lectura al prescindir de toda artificiosidad y efectismo para centrarse en la esencia y realidad de este fenómeno.

E incluso, resultaría, asimismo, ciertamente útil la lectura de esta obra por cualquier profesional del sector financiero o crediticio que aspire a comprender, de forma tanto individualizada como en conjunto, el funcionamiento de la normativa protectora de los intereses de sus clientes.

Fecha de recepción: 20.11.2019

Fecha de aceptación: 24.02.2019