



# Introducción a la ley de condiciones generales y cláusulas abusivas

Por: Ignacio Moralejo Menéndez Departamento de Derecho de la Empresa. Universidad de Zaragoza  
Cuadernos de Consumo Gobierno de Aragón.

Las condiciones generales de la contratación nacen como consecuencia de la necesidad de atender con una mayor racionalidad jurídica las necesidades del tráfico en masa. El empresario que tiene que distribuir un número importante de productos o servicios homogéneos necesita homogeneizar también los contratos a través de los cuales lleva a cabo esa distribución o suministro. De esa forma sirve sus intereses, pero también introduce una mayor eficacia y rapidez en el tráfico jurídico. Ese efecto debe ser considerado como útil y positivo. Pero las condiciones generales pueden constituir al mismo tiempo el origen de abusos y desequilibrios en la contratación frente a los que han ido reaccionando primero la doctrina tanto de los autores y de los tribunales y, posteriormente, la legislación de los distintos países afectados por este nuevo fenómeno. Esta situación se pone de manifiesto con mayor intensidad en aquellos supuestos de contratación en que intervienen consumidores o usuarios. En efecto, en la mayor parte de los contratos mercantiles la igualdad entre las partes es puramente teórica, debido a que una de ellas ocupa una posición económica tan fuerte y privilegiada que le permite imponer su voluntad a su clientela. Además las exigencias del tráfico mercantil no permiten una discusión minuciosa de los contratos para su adaptación a los intereses concretos y específicos que pueden tener cada uno de los contratantes; esas exigencias llevan, por el contrario, a la estipulación de "contratos tipo" de contenido rígido y predeterminado que se repite uniformemente en una serie indefinida de contratos iguales en los que la voluntad de la parte que contrata con el empresario apenas desempeña un papel visible. El tráfico bancario y el de seguros, como veremos con mayor detenimiento, el transporte, el suministro de gas, agua, electricidad, etc., se hacen sobre la base de contratos uniformes cuyo contenido se establece de antemano en unas condiciones generales que rara vez sufren modificaciones por exigencias particulares de los clientes, prácticamente obligados a contratar en condiciones unilateralmente

impuestas por el empresario. Se perfilan así, como características de las condiciones generales, su predisposición y su imposición por una de las partes no pudiendo la otra parte influir en su contenido. De aquí que, si bien es cierto que esta forma de contratar puede ofrecer las ventajas económicas de la rapidez en la contratación y sobre todo la racionalización de la actividad económica, tal y como ya se ha puesto de relieve, no es menos cierto que ni siempre son estas las finalidades que se buscan a través de la utilización de condiciones generales, ni tampoco la necesidad del recurso a las mismas puede servir de justificación de la lesión que su utilización puede producir en los intereses económicos de la contraparte en el contrato.

La Ley de Condiciones Generales de la Contratación de 13 de abril de 1998 (LCGC) (BOE nº 89 de 14 de abril de 1998) ha definido las condiciones generales de la contratación como "las cláusulas contractuales predispuestas cuya incorporación al contrato sea impuesta por una de las partes, con independencia de la autoría material de las mismas, de su apariencia externa, de su extensión y de cualesquiera otras circunstancias, habiendo sido redactadas con la finalidad de ser incorporadas a una pluralidad de contratos". La LCGC se ha ocupado de determinar cuál ha de ser el régimen jurídico a que ha de sujetarse el recurso a las condiciones generales en la contratación, introduciéndose unos controles, formales y materiales, referidos a las mismas.

Respecto del control formal, la LCGC hace depender la incorporación de las condiciones generales al contenido jurídico obligacional del contrato a que el adherente hubiera sido informado expresamente de la existencia de las mismas y a que, además, hubiera tenido la posibilidad real de conocer su contenido y alcance. El control material de las condiciones generales se articula en la previsión de la nulidad de aquéllas que resulten contrarias, en perjuicio del adherente, a lo establecido en la LCGC o que contravinieren cualquier norma impe-



rativa o prohibitiva, salvo que en ellas se establezca un efecto distinto para el caso de la contravención. Del mismo modo, se reputarán nulas las condiciones generales que sean abusivas, cuando el contrato se haya celebrado con un consumidor. La LCGC consagra dos tipos de acciones para la realización efectiva de los controles previstos en la misma. En atención a la legitimación activa para el ejercicio de tales acciones la LCGC distingue entre acciones individuales y acciones colectivas. Las acciones individuales, ejercitables por el adherente, serían la acción de no incorporación -mediante la que se hace efectivo el control formal de las condiciones generales legalmente previsto- y la acción de nulidad -referida al control material de las condiciones-.

En relación con las resultados del ejercicio de estas acciones individuales, ha de ponerse de relieve cómo tanto para el caso en que se declare la no incorporación de alguna condición general como su nulidad, tal declaración no implica, necesariamente, la determinación de la nulidad del contrato siempre que el mismo pueda subsistir sin tales cláusulas. Sobre estos extremos habrá de pronunciarse la sentencia que declare la nulidad total o parcial del contrato. En caso de nulidad parcial, la parte del contrato afectada por la no incorporación o por la nulidad de las condiciones generales se integrará con arreglo a lo dispuesto en el artículo 1258 del Código Civil y las disposiciones relativas a la interpretación de los contratos también recogidas en el referido cuerpo legal.

Sin perjuicio de la facultad que asiste a cualquier contratante de ejercitar contra el predisponente una acción individual instando la declaración de no incorporación o de nulidad de determinadas condiciones generales que aparezcan en el contrato, la LCGC también ha previsto la posibilidad de que determinadas entidades -involucradas en la defensa de los intereses generales de profesionales y consumidores- puedan ejercitar acciones tendentes a impedir la utilización de condiciones generales contrarias a la Ley. Estas acciones colectivas son tres: la acción de cesación, de retractación y declarativa.

Mediante el ejercicio de la acción de cesación se pretende obtener una decisión del órgano jurisdiccional en la que se condene al demandado a eliminar de sus condiciones generales las que se reputen nulas y a abstenerse de seguir las utilizando en lo sucesivo. La LCGC establece, expresamente, la posibilidad de que se acumulen accesoriamente, en el ejercicio de esta acción, las acciones que pretendan la efectiva devolución de las cantidades que se hubieran cobrado en virtud de las condiciones afectadas por la sentencia y, eventualmente, las que pretendan la indemnización de los daños y perjuicios que hubieran resultado de la aplicación de tales condiciones. La acción de retractación tiene por objeto la declaración, de parte del órgano jurisdiccional, de la nulidad de las condiciones generales cuyo uso se hubiera recomendado, imponiendo la obligación de retractarse de la recomendación que se hubiere efectuado de utilizar las condiciones generales que se consideren nulas y de abstenerse de se-

guir recomendando su incorporación a los contratos en el futuro. El ejercicio de esta acción puede tener trascendencia práctica con relación a las cláusulas y condiciones uniformes recomendadas por colegios profesionales o grupos de sociedades. La acción declarativa pretende la obtención de una sentencia mediante la que se califique como condición general una cláusula de la contratación y se ordene su inscripción en el Registro de Condiciones Generales de la Contratación, cuando la inscripción registral de la cláusula resulte obligatoria a tenor de lo previsto en la LCGC.

Enlazando con lo que acabamos de apuntar, la LCGC ha creado un Registro de Condiciones Generales de la Contratación a cargo de los Registradores Mercantiles y de la Propiedad. Su organización se regula por el Reglamento aprobado por el RD 1828/1999 de 3 de diciembre (BOE nº 306 de 23 de diciembre de 1999). Mediante la constitución de este Registro administrativo se pretende dar publicidad a las condiciones generales y a las resoluciones judiciales que, en los términos previstos en la LCGC, puedan afectar a su eficacia. La inscripción de las condiciones generales en este Registro es, con carácter general, voluntaria, si bien la propia LCGC, prevé la inscripción obligatoria de las condiciones generales utilizadas en determinados sectores específicos de la contratación cuando el Gobierno, a propuesta conjunta del Ministerio de Justicia y del Departamento Ministerial correspondiente, así lo acuerde. Asimismo serán objeto de inscripción las sentencias firmes condenatorias resultantes del ejercicio de las acciones individuales y colectivas previstas en la LCGC. El Registro de Condiciones Generales de la Contratación constituye una sección del Registro de Bienes Muebles y su estructura se integra por un Registro Central y los Registros Provinciales, todos ellos a cargo de Registradores de la Propiedad y Mercantiles. El funcionamiento del Registro se articula bajo el principio de libertad de forma en lo referente al depósito del documento o ejemplar en el que se hagan constar las condiciones generales y se llevará por el sistema del folio personal. Las condiciones generales se inscribirán, clasificarán y consultarán por razón de la persona del predisponente, aunque también podrán ser consultados por razón de la materia y sectores específicos de actividad.

La LCGC ha ido más allá de la estricta regulación de las condiciones generales de la contratación y ha incorporado la Directiva 93/13/CEE, del Consejo de 5 de abril de 1993, sobre cláusulas abusivas en los contratos celebrados con consumidores. Se optó pues por llevar a cabo la incorporación de la referida Directiva mediante una Ley de Condiciones Generales que, al tiempo, modificó, a través de su Disposición Adicional Primera, el marco jurídico preexistente de protección al consumidor en esta materia constituido por la Ley 26/1984 de 19 de julio, General para la Defensa de los Consumidores y Usuarios (BOE nº 176 de 24 de julio) (LGDCU). La modificación, que afectó a diferentes preceptos de la precitada norma, supuso esencialmente la nueva redacción de su artícu-



lo 10, la introducción de un nuevo artículo 10 bis y de dos disposiciones adicionales, la primera de las cuales contiene un listado minucioso, si bien meramente enunciativo, de cláusulas que tendrán la consideración de abusivas.

### Las acciones de cesación

Recientemente la Ley 39/2002 de 28 de octubre, de transposición al Ordenamiento Jurídico español de diversas Directivas comunitarias en materia de protección de los intereses de los consumidores y usuarios (BOE nº 259 de 29 de octubre de 2002), ha incorporado dos nuevos artículos, artículos 10 ter y 10 quater, a la LGDCU introduciendo expresamente las acciones colectivas de cesación y retractación contra la utilización o recomendación de utilización de cláusulas abusivas que lesionen los intereses colectivos y difusos de los consumidores y usuarios. La protección dispensada a los consumidores en materia de cláusulas abusivas se articula, también, a través de un control de incorporación de las cláusulas al contrato, y de un control de contenido. Se establece

una cláusula general de protección contra las cláusulas abusivas al considerarse como tales "todas aquellas estipulaciones no negociadas individualmente 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", señalándose a continuación cómo "el carácter abusivo de una cláusula se apreciará teniendo en cuenta la naturaleza de los bienes o servicios objeto del contrato y considerando todas las circunstancias concurrentes en el momento de su celebración, así como todas las demás cláusulas del contrato o de otro del que éste dependa" (art. 10 bis LGDCU). La LGDCU contiene, en su disposición adicional primera, una enumeración de condiciones contractuales que han de reputarse abusivas. Los supuestos que se recogen en este listado han de considerarse en todo caso como cláusulas abusivas, si bien hemos de recordar que tal enunciación constituye una lista abierta teniendo, por tanto, un carácter puramente ejemplar. Las cláusulas abusivas son nulas de pleno derecho y se tendrán por no puestas.

**Defendemos su ahorro  
y su ECONOMÍA**

**La rentabilidad de su  
ahorro y CONSUMO**

**Sus DERECHOS  
como consumidor**

**La mejor  
información**



**Por solo 2 Euros  
el periódico de  
los usuarios ¡Pídalo en su  
quiosco o suscríbase!**

**SUSCRÍBASE**  
*...y saldrá ganando*



# Las “expectativas razonables” en los contratos de adhesión

Por: Equipo Técnico ADICAE

2

Contratos de adhesión y “expectativas razonables”

Las condiciones generales de la contratación son necesarias para la fluidez del tráfico, nadie lo discute hoy en día. Sin embargo, el problema de las cláusulas abusivas está presente cuando hablamos de la conformidad, de la firma de un usuario a una serie de condiciones, que no se refieren al objeto principal del contrato sino a elementos adyacentes. Condiciones que realmente no conoce al firmarlas, pero que, aunque las conociera, no gozaría de poder suficiente para negociar un cambio. Es la base de una teoría, la de las expectativas razonables del consumidor, que rompe con la concepción decimonónica del derecho.

Las condiciones generales de la contratación son una fórmula que permite realizar un gran número de contratos sin tener que negociar cada una de sus cláusulas con cada uno de los clientes; ¡imagínese el coste en tiempo y personal que tendría la negociación individual de bienes de consumo masivos! La solución consistió en establecer un formulario que se utilizaría en todos los contratos que concluyese la empresa con sus clientes, y quienes sólo tendrían que firmar.

## Origen de los contratos de adhesión

Los contratos de adhesión pueden resultar beneficiosos para los consumidores porque permiten re-

cortar gastos y, por lo tanto, el precio final, trae consigo el problema de que los empresarios aprovechan la circunstancia para “sobreprotegerse”, introduciendo numerosas cláusulas abusivas para incrementar sus ganancias a costa de sus clientes. Se amparan para ello en la libertad de mercado y de iniciativa empresarial (cada uno puede fijar los términos en que quiere contratar) y en la libertad contractual (sus clientes aceptan libremente esas cláusulas, nadie les obliga a contratar; pueden hacerlo con otros competidores).

## Problemática de la contratación en masa

Sin embargo, la libertad contractual exige que ambas partes puedan negociar en situación de igualdad el contenido del contrato o, al menos, que éste venga determinado por la libre competencia en el mercado. Pero ni los consumidores tienen ninguna posibilidad de negociar los contratos ni existe libre competencia sobre el contenido de las condiciones generales. Y ello es así porque los consumidores no están capacitados para comparar los formularios de los distintos empresarios, ni éstos los proporcionan, ni siquiera a las asociaciones de consumidores y usuarios. La libertad para decidir en qué términos se desea contratar está limitada por el principio de bue-



Información: ADICAE c/ Gavín nº 12 Local  
50001 ZARAGOZA Telf: 976 390 060 fax: 976 390 199

web: [www.adicae.net](http://www.adicae.net)  
e-mail: [aicar.adicae@adicae.net](mailto:aicar.adicae@adicae.net)



na fe, que prohíbe la imposición de cláusulas abusivas. Este principio, fundamental en el Derecho contractual, obliga al empresario a establecer un formulario equilibrado, que respete los derechos de sus clientes y no les ocasione ninguna sorpresa.

### Firmas que no obligan

Esto supone acabar con un mito: la firma del contrato no obliga a cumplir todo lo que diga. Y es que todas aquellas cláusulas que sean abusivas o "sorprendentes" para el consumidor no son válidas aunque éste haya firmado el contrato. Se plantea entonces un problema: ¿qué criterio hay que utilizar para decidir qué cláusulas son válidas y cuáles no? Cuando algunas cláusulas hayan sido declaradas nulas por un juez, ¿cómo se completará el contrato? Existe una teoría que se desarrolló inicialmente en Estados Unidos, y que está de alguna manera reflejada en la Directiva europea sobre cláusulas abusivas y en la Ley española de defensa de los consumidores, aunque no hubo consenso para introducirla abiertamente en el texto de la Directiva. Se trata de la llamada Doctrina de las expectativas razonables de los adherentes.

### Las expectativas razonables del adherente

Esta teoría consiste, básicamente, en afirmar que los contratos de adhesión no se rigen por los formularios preparados por los empresarios y que los consumidores se limitan a firmar, porque éstos habitualmente no llegan a conocerlos y, aunque lo hagan, no están en condiciones de negociarlos, para evitar sus cláusulas abusivas. En realidad, lo que todo consumidor acepta cuando contrata con un empresario es el objeto o servicio que adquiere, su precio, el tipo de contrato y alguna otra cuestión que haya sido específicamente negociada o a la que haya hecho referencia la publicidad del empresario. A partir de ello y de las demás circunstancias que hayan rodeado el contrato, el consumidor se habrá formado unas expectativas sobre la forma en que se va a desarrollar la relación contractual. Pues bien, en la medida en que estas expectativas sean razonables, esto es, que estén fundamentadas en la conducta del empresario, en dis-

posiciones legales (aunque sean excluidas por las partes, como son la mayoría de las que regulan los contratos en el Código Civil) o en los usos o la buena fe, habrán de ser satisfechas. Por lo tanto, todas las condiciones generales que, de alguna manera, impidan su satisfacción, serán nulas.

### La labor del juez en la interpretación de estos contratos

Quienes se oponen a esta teoría alegan que complica mucho la labor del juez, ya que cada contrato podría tener un contenido diferente a pesar de tratarse del mismo clausulado, y que el resultado va a depender de lo que el consumidor afirme que le había prometido el vendedor. Ninguna de estas dos alegaciones está justificada. La primera, porque la labor del juez se desarrolla de la misma forma que en cualquier otro juicio: tiene que decidir con las pruebas y las alegaciones que se le aporten en el caso concreto que revisa. La segunda, porque no es verdad que se vaya a satisfacer cualquier expectativa que el consumidor manifieste haberse creado a partir de alguna hipotética afirmación del vendedor, sino sólo las que sean verdaderamente razonables a partir de hechos probados.

### "Las expectativas razonables del consumidor no pueden defraudarse por la letra pequeña de los contratos"

La publicidad se convierte en un instrumento de prueba importante contra las cláusulas abusivas, puesto que permiten apreciar las expectativas que pretendían crear engañosamente en los consumidores.

Se llega así a una situación inversa a la que venía rigiendo hasta ahora: ya no se va a presumir que las condiciones generales son válidas porque han sido firmadas por el consumidor, que tendrá que acatarlas y demostrar que incurren en alguno de los supuestos prohibidos por la ley, sino que el juez tendrá que comenzar por determinar cuáles son las expectativas contractuales que el consumidor pudo razonablemente hacerse y, a partir de ahí, tendrá que declarar nulas todas las condiciones generales que las defrauden



# Condiciones generales y cláusulas abusiva en los contratos de valores

Por: Equipo Técnico ADICAE

La firma del inversor en un contrato de valores es una carta blanca para el mediador que gestiona sus ahorros en los contratos de valores y bolsa. Las cláusulas abusivas en los condicionados generales de las agencias y sociedades de valores, auténtica "letra pequeña", son abundantes. Por ello, el usuario debe ser consciente de lo que firma: es imprescindible leer y conocer a fondo los contratos antes de firmarlos.

Para apreciar los abusos de las cláusulas en los condicionados de Agencias y Sociedades de Valores hay que tener en cuenta las novedades de la Ley de Condiciones Generales de la Contratación, con una lista de 29 cláusulas abusivas (ver Impositores 39). Y atención a cuando dice que no se aplicarán a los contratos relativos a valores las cláusulas abusivas referidas a la modificación unilateral de los contratos, a la resolución anticipada de los de duración indefinida y al incremento del precio de bienes y servicios.

## Ilegalidad de las Tarifas por servicios no prestados

En algunos contratos de gestión de cartera se establece que "...el presente contrato es de duración indefinida pudiendo cualquiera de las partes dar por finalizado el mismo, en todo momento de su vigencia, con un preaviso de quince días, previo cumplimiento de las obligaciones que se encuentren pendientes y liquidación, en su caso, del saldo negativo de la cuenta de efectivo asociada a la cuenta de gestión. En el caso de extinción anticipada por iniciativa del cliente, la entidad recabará instrucciones expresas del cliente en lo concerniente al traspaso de la cartera del mismo. La entidad tendrá derecho a percibir la totalidad de las tarifas correspondientes al periodo iniciado en el momento de la finalización del contrato (...)" Se prevé la resolución del contrato por cualquiera de las partes. Sin embargo, el hecho de que si resuelve el cliente la agencia se apropie de todas las tarifas del periodo iniciado es claramente contrario a lo establecido en el Apartado 16 de la Disposición Adicional 1ª (DA1ª), que afirma: "La retención de cantidades abonadas por el consumidor por renuncia, sin contemplar la indemnización por una cantidad equivalente si renuncia el profesional". Equiparamos el supuesto previsto en la norma (la retención de cantidades abonadas por el consumidor por renuncia) con la habilitación, como es el caso, para exigir las tarifas pendientes del periodo. También se incumple el segundo inciso, puesto que no se contempla una indemnización por cantidad equivalente si renuncia el profesional.

## Imposición de todos los gastos al usuario

Cláusulas como las siguientes son abusivas: "Todos los gastos e impuestos, existentes ahora o que existan en el futuro, que se deriven del presente contrato, serán de cuenta del Cliente". No es admisible una cláusula tan amplia y taxativa. Debido a la amplitud ("todos"), esta cláusula infringe el Apartado 22 de la DA1ª: "La imposición al consumidor de los gastos de documentación y tramitación que por Ley imperativa corresponda al profesional. (...)".

## Aunque se exija la Renuncia al fuero propio, es nula

Para la interpretación y/o cumplimiento de estas cláusulas, serán de aplicación las leyes españolas así como las prescripciones y reglas de las respectivas Bolsas. Las partes se someten expresamente a la jurisdicción de los Juzgados y Tribunales de la ciudad de Madrid, con renuncia expresa a sus propios fueros, caso de ser otros". El sometimiento a otros tribunales que no sean los del lugar de residencia del usuario suponen una renuncia al fuero propio. Los tribunales para el usuario serán: el de su domicilio y el del lugar de cumplimiento de la obligación, que es su ciudad. Si se somete a los tribunales de Madrid, cuando el usuarios no es de esta ciudad, la cláusula es abusiva y, por ende, nula. Si se remite a los tribunales del domicilio del inversor, se respeta la legalidad.

## Garantía desproporcionada

Hay ilegalidad cuando en un "Contrato de apertura de cuenta, depósito y administración de valores representados por medio de títulos o anotaciones en cuenta" se dice: "El titular, por la firma del presente documento, da orden irrevocable de venta de los valores de su cartera que sean precisos para cubrir los descubiertos de su Cuenta. La agencia se reserva el derecho, que el titular expresamente le reconoce, de proceder a aquella venta en el tiempo y forma que estime oportunos". Esta cláusula es una prevención de la entidad mediadora para saldar las cuentas con sus clientes. Lo normal, común y lógico es dar un plazo para saldar en metálico los descubiertos, informando siempre al cliente. Muchos contratos no prevén ningún plazo, por breve que sea, que evite los claros perjuicios de una venta rápida y precipitada.

Tampoco se contempla un orden de venta por tipos de productos (primero los de cotización más uniforme y aquellos cuya oferta menos perjuicios produciría...). Todo ello supone una imposición de garantías desproporcionadas al riesgo asumido. Cuando la



agencia se concede el derecho de proceder a la venta en el tiempo y forma que estime oportunos, coloca al inversor en una clara situación de desigualdad respecto al intermediario. Es una de las cláusulas abusivas opuestas a la Ley General de Defensa de los Consumidores y Usuarios.

### "Responsabilidad en las comunicaciones"

En un "Contrato de apertura de cuenta, depósito y administración de valores representados por medio de títulos o anotaciones en cuenta" se indica: "El titular dará a la agencia las órdenes concretas a través de carta, telegrama, télex y teléfono, para que por cuenta del mismo, aquélla proceda a ejecutarlas. La comunicación de una orden telefónica quedará registrada en un soporte magnético, siendo esta grabación el justificante de dicha orden. En todo caso, la agencia no asume responsabilidad alguna por los daños y perjuicios que al ordenante se le irroguen con motivo de demora o deficiencias de los servicios de comunicación citados, incluso el de Correos o causa de fuerza mayor".

Esta cláusula es contraria a la Ley, que en el Apartado 9 de la DA1ª dice: "La exclusión o limitación de forma inadecuada de los derechos legales del consumidor por incumplimiento total o parcial o cumplimiento defectuoso del profesional".

Pero también podría extenderse a la toma de conocimiento de las comunicaciones. Se hace surtir efecto a una comunicación que no haya sido recibida, prescindiendo en todo caso del motivo. Además de exonerar al servicio público de Correos, el inciso "demora o deficiencia de los servicios de comunicación citados" evita que se haga responsable la entidad por la deficiencia de un servicio particular de mensajería e incluso de un servicio participado por la agencia. La Ley, sin embargo, considera abusiva "la transmisión al consumidor de las consecuencias económicas de errores administrativos o de gestión que no le sean imputables". De hecho, el Apartado 22 explica que se considerará abusiva "la transmisión al consumidor de las consecuencias económicas de errores administrativos o de gestión que no le sean imputables".

**adicae en internet**  
usuarios en internet

Publicaciones ADICAE con los contenidos de todas las publicaciones

Encuentre soluciones a sus problemas o desacuerdos con las entidades financieras, conozca sus derechos como usuario de un banco, caja, compañía aseguradora o de una bolsa

[www.adicae.net](http://www.adicae.net)  
e-mail: [aicst.edicse@adicae.net](mailto:aicst.edicse@adicae.net)

Acceso a todos los números de la revista **USUARIOS**  
IMPOSITORES DE BANCOS, CAJAS DE AHORROS Y SEGUROS

noticias  
Consiga los contenidos de la nueva publicación **Consumidores**

asesoría on-line  
Acceso a asesoría de nuestro equipo jurídico

documentación y archivo de publicaciones  
Infórmese y solucione su problema en la página Web de ADICAE



# Cláusulas abusivas en los contratos financieros

Por: Equipo Técnico ADICAE. Revista Usuarios nº 54 Enero 2001

4

Análisis de cláusulas abusivas en contratos financieros

En el ámbito financiero es donde el uso de cláusulas abusivas es mayor. Siempre que contratamos un servicio con nuestro banco o caja de ahorros, firmamos un documento que, bajo el epígrafe de "condiciones generales", nos impone una serie de reglas que nosotros podemos aceptar o no, pero que no podemos negociar ni cambiar. La Ley General de Defensa de Consumidores y usuarios, recoge un catálogo de cláusulas que considera en todo caso abusivas. Esta lista sin embargo no impide que sean declaradas abusivas otras cláusulas distintas a las que aparecen mencionadas. Vamos a ver algunos ejemplos concretos, que no obstante pueden darse en cualquier otra entidad a parte de las referidas.

## BANCO ZARAGOZANO

Tarjeta de crédito

"La responsabilidad del titular por utilización fraudulenta realizada por terceros antes de la notificación de pérdida o sustracción de la tarjeta(...) El titular será responsable sin limitación alguna por el uso de la tarjeta antes o después de la notificación de pérdida o sustracción en el caso de que éste actúe con dolo o negligencia. Se presume salvo prueba en contrario que el uso del PIN por persona distinta del titular ha sido realizado con negligencia o fraude del mismo."

Lo que dice la ley.

Disposición Adicional Primera de la Ley General de Defensa de Consumidores y Usuarios, nº 14. Son abusivas las condiciones generales incorporadas a un contrato que en general supongan "la imposición de renunciaciones o limitación de los derechos del consumidor." Y en particular la Disposición adicional primera de la citada ley, en su nº 19: "La imposición de la carga de la prueba en perjuicio del consumidor en los casos en que debería corresponder a la otra parte contratante."

Comentario

Las tarjetas de crédito son uno de los campos donde más abusos se producen. En la cláusula que comentamos se está obviando el principio genérico de que quien alegue algo debe probar los hechos en que basa su acusación. Por tanto el Banco en esta condición general, está ya presuponiendo de antemano el dolo o negligencia de su cliente. La voluntad de la entidad de crédito está desequilibrando totalmente la relación con el consumidor al obligar al cliente a demostrar su inocencia en el uso de la tarjeta.

## CAIXA GALICIA

Cuenta corriente

"La Caja no asume responsabilidad alguna por los daños y perjuicios originados a causa de demoras o deficiencias de los servicios de comunicación."

Lo que dice la ley.

Disposición Adicional Primera de la L.G.D.C.U., nº 9. Abusiva aquella cláusula que excluya o limite "de forma inadecuada los derechos legales del consumidor por incumplimiento total o parcial o cumplimiento defectuoso del profesional."

Comentario.

La Caja en esta condición, declina cualquier tipo de responsabilidad que pudiera recaer sobre ella por las notificaciones y comunicaciones que ponga en conocimiento del cliente. De esta forma pretende dejar al cliente sin garantía ni protección alguna en caso de cumplimiento negligente por parte de la misma.

## BSCH

Imposición a plazo fijo

"Al vencimiento del plazo establecido para una imposición se considerará tácitamente prorrogada en las mismas condiciones por otro plazo igual al vencido, y así sucesivamente si ocho días antes de dicho vencimiento como mínimo, no mediara previa oposición expresa a esta prórroga por parte del Banco o del titular."

Lo que dice la ley.

Disposición Adicional Primera, nº1, Ley General Defensa Consumidores y Usuarios. "Tendrán el carácter de abusiva" las cláusulas que "vinculen el contrato a la voluntad del profesional". En concreto "(...)Aquellas que prevean la prórroga automática de un contrato de duración determinada si el consumidor no se manifiesta en contra."

Comentario.

En esta cláusula se está exigiendo la prórroga automática de un contrato de duración determinada, un año o seis meses, por ejemplo si el cliente no manifiesta de forma expresa que no desea renovar.

Cuenta ahorro

"El Banco podrá modificar los tipos de interés nominal aplicables a los saldos acreedores, así como las comisiones de esta cuenta. Estas modificaciones serán comunicadas a los titulares o publicadas en el





diario ABC, en ambos casos con antelación razonable a su aplicación; tales comunicaciones podrán ser sustituidas mediante su exposición en el tablón de anuncios en todas las oficinas del Banco".

Lo que dice la ley.

Disposición Adicional Primera, nº 2, de la Ley General para la Defensa de Consumidores y Usuarios. En general en los contratos referidos a servicios financieros puede modificarse el tipo de interés adeudado por el consumidor siempre que "se describa el modo de variación de modificación del tipo, (...) a condición de que el profesional esté obligado a informar al consumidor (...) y éste tenga la facultad de resolver el contrato".

Comentario

El abuso surge aquí porque no está ni mucho menos definido el método que debe emplear el banco tanto para describir la variación del tipo, como el modo para notificar esta variación que afecta al contenido del contrato.

## CAJA RURAL DE GIJON

Cuenta corriente

"Los Jueces competentes para entender en cuantas cuestiones litigiosas se puedan derivar del presente contrato serán los del domicilio social del Banco, a quienes las partes contratantes se someten con renuncia expresa a propio fuero."

Lo que dice la ley.

Disposición Adicional Primera L.G.D.C.U, nº27. Serán abusivas aquellas cláusulas que "prevean pactos de sumisión expresa a Juez o Tribunal distinto del que corresponda al domicilio del consumidor".

Comentario

Esta es sin lugar a dudas una de las condiciones más habituales, por desgracia, en los contratos. Constituye un ejemplo tajante de lo que considera la Ley de Condiciones Generales como abusivo. Esto es así porque trasladar el ámbito judi-

cial al domicilio del Banco sólo beneficia a éste, que cuenta con un equipo jurídico bien entrenado, mientras que el consumidor tiene que contratar los servicios de un abogado que le represente fuera de su propia ciudad.

## IBERCAJA

Cuenta ahorro

"Con independencia de la titularidad de la cuenta o las condiciones de disposición, todos los titulares responderán solidariamente frente a la Caja por cualquier obligación dimanante de lo aquí pactado. Los titulares autorizan expresa e irrevocablemente a la Caja para que con el fin de cancelar o reducir toda clase de débito que cualquiera de ellos (aunque sea con otros cotitulares) mantenga con la Caja, esta entidad pueda unilateralmente aplicar o traspasar los saldos acreedores de cualquier cuenta o depósito (de valores, incluso realizando su venta, o de dinero en cualquier moneda) de los que pueda disponer como titular."

Lo que dice la ley.

Artículo 10 bis, de la L.G.D.C.U. "Se considerarán cláusulas abusivas todas aquellas estipulaciones (...) que causen un perjuicio al consumidor, un desequilibrio importante de los derechos y obligaciones de las partes."

Comentario.

Mediante esta cláusula las entidades de crédito suelen reservarse la facultad de cobrarse con cargo a las cuentas corrientes, libretas o depósitos de efectivo que figuren a nombre del titular o prestatario, todos aquellos posibles saldos deudores del cliente, sin previo aviso al titular, y sin tener en cuenta la posible titularidad compartida con otras personas ajenas. Esto suele ocurrir en muchas ocasiones con los gastos originados con tarjetas.



### boletín de suscripción

Fecha: ..... Apellidos .....

Nombre: ..... Domicilio: ..... CP .....

Ciudad: ..... Teléfono: .....

D.N.I.: ..... Firma: .....

**Precios suscripción (marque la opción deseada):**

Conjunta a 11 números de La Economía de los Consumidores y 4 de impositores USUARIOS: 28 euros

La Economía de los Consumidores: 20 euros/11 números

impositores USUARIOS: 10 euros/4 números

**Forma de Pago (marque la opción deseada):**

Giro Postal N.º ..... por ..... euros

Transferencia bancaria a nombre de ADICAE, c/c 01821834150206252797, BBVA Sucursal Avda. América, 54, 50007 Zaragoza.

Domiciliación Bancaria Muy Sres. Mios: Les ruego que con cargo a mi cta. atiendan hasta nueva orden los recibos que presente ADICAE en concepto de suscripción a la/s revista/s La Economía de los Consumidores y/o impositores-Usuarios

Titular: ..... Banco/Caja: .....

Agencia: ..... Dirección: .....

Población: ..... C.P.: .....

Código Cuenta Cliente (C.C.C.): ..... Fecha: ...../200.....

Firma del titular: .....



# Acciones de cesación y protección de los intereses difusos de los consumidores

Por: Equipo Técnico ADICAE

Comentarios a la Ley 39/2002, de 28 de octubre, de transposición al ordenamiento jurídico español de diversas directivas en materia de protección de los intereses de los consumidores y usuarios

Las acciones de cesación, además de ser tratadas por una legislación nueva o relativamente nueva desde el punto de vista de la Directiva, tratan de ser un instrumento efectivo para la protección de los intereses colectivos y de los intereses difusos de los consumidores y usuarios con las características señaladas por la Directiva.

Así pues la Unión Europea optó por una Directiva de mínimos que podrá ser reforzada por cada uno de los Estados miembros, a la hora de adaptar las instituciones ya existentes y de transponer las nuevas normas en los ordenamientos internos de cada Estado. Su enfoque va encaminado a mitigar las actuaciones ilícitas que puedan surgir en algún país miembro de la Unión Europea.

Se camina hacia un estado judicial-jurídico único, lo cual, supone facilitar el libre mercado estableciendo medidas que eliminen la sensación de indefensión del consumidor a la hora de tratar con empresas de otros países. Por este motivo, se ha de tender a facilitar la legitimación activa de determinadas entidades para todo el ámbito comunitario. Para ello, además de unas cotas de independencia y representatividad serán necesarias la inclusión de los entes aspirantes a tal legitimación en unas listas que cada Estado confeccionará y que recogerá las entidades competentes.

En nuestro país la cuestión resulta poco clara. Una sentencia del Tribunal Supremo de 25 de junio de 1992 da una definición un tanto oscura sobre este asunto. Así, el interés colectivo o general no es la simple suma de los intereses particulares, pero no es capaz de señalar claramente su contenido, acotando el término colectivo o general. Volveremos más adelante sobre esta cuestión.

En derecho anglosajón se habla de las "class actions" Cabría, dejarlo en manos de autoridades como el "ombudsman", sin embargo, el INC y AAPP de Consumo y las asociaciones de consumidores y usuarios que cumplan los requisitos de la LGCU tienen suficiente legitimación. No obstante, lo realmente necesario, más que reducir el número de entidades dispuestas a iniciar estas acciones es que se logre el cumplimiento de su finalidad. A este respecto el artículo 16 de la ley de condiciones generales de la contratación legitima incluso a los colegios profesionales y reitera al ministerio fiscal, y los titulares de intereses legítimos, ya sean individuales o de grupos. Esto es lo que sucede en varias leyes como la Ley de

los medicamentos, sobre difusión televisiva... en las que se facilita la acumulación de acciones individuales y colectivas. La duda que surge es si se ha eliminado entonces la legitimación de los grupos que aparecían en la anterior Ley de Condiciones Generales de la Contratación.

## Concepto de intereses colectivos y difusos:

Los denominados intereses supraindividuales (colectivos y difusos) y derechos individuales plurales, son términos que la propia LEC no emplea correctamente y que hizo necesario interpretar de forma extensiva -analógica, por identidad de razón, para no limitar la reforma legal del fenómeno de los intereses supraindividuales al campo exclusivo de los consumidores, ya que pueden plantearse conflictos en materia ambiental, de salud, de propiedad intelectual, de sociedades mercantiles, de cultura, ocio, etc. que aunque no se enmarquen en el contenido material de la LGDCU, deben poder ser defendidas por asociaciones de consumidores y usuarios o grupos de afectados.

Por tanto, podemos establecer una serie de diferencias:

Interés supraindividual es el interés legítimo de una categoría de sujetos que se encuentran en igual o similar posición jurídica con relación a un bien del que todos ellos disfrutan simultánea y conjuntamente, de forma concurrente y no exclusiva, y respecto del cual experimentan una común necesidad.

Interés supraindividual colectivo, cuando el grupo de personas esté determinado o sea fácilmente determinable en su composición, en sus miembros. Sería un ejemplo, el generado por una actuación discriminatoria o lesiva contra los derechos de un determinado grupo de consumidores.

Interés supraindividual difuso, cuando se trate de una comunidad indeterminada o de muy difícil determinación. Como ejemplo, la comercialización y distribución de un producto defectuoso o nocivo para la salud, la difusión de una publicidad engañosa de un producto.

Derecho individual plural, es un derecho subjetivo, privativo, particular de cada uno de sus titulares, dependiente, en mayor o menor medida, de circunstancias fácticas y jurídicas individualizadas y no fungibles en cuanto a su satisfacción. El problema o conflicto individual fáctico puede adquirir un alcance plu-



ral y por eso de forma genérica pero equívoca se denomina "colectivo o difuso", cuando no es esa su naturaleza.

Siguiendo con los ejemplos anteriores, aquellos derechos de los que son titulares quienes han contratado un producto o servicio que no responde a las cualidades anunciadas, donde se interesa la resolución del contrato y una eventual indemnización de daños y perjuicios.

En consecuencia estos conceptos suponen:

- No se trata de la simple suma de los intereses individuales de los consumidores o un grupo de ellos sino de un interés colectivo de un sector determinado.

- En el caso de las acciones de cesación, de acuerdo con el artículo 11.3 de la LEC se trata de una pluralidad de perjudicados indeterminados o de difícil determinación.

- La ley actual ha recogido múltiples avances, entre los que se encuentra el incluir nuevos sujetos activos de carácter nacional y comunitario.

### ¿Que son las acciones de cesación?

Es la nueva denominación jurídica para un instrumento efectivo de defensa de los intereses colectivos de los consumidores, aunque esto no supone que sean incompatibles con otro tipo de actuaciones.

No obstante hay algunas voces dentro de nuestra doctrina que opinan que las acciones de cesación no son una novedad de la ley 39/2002 y mucho menos una creación europea. La figura del abuso ya existía en nuestro Código Civil anteriormente a la Ley de Condiciones generales de la Contratación y la Ley de Competencia Desleal y la de Publicidad pero puede ejercer en ellas cualquiera que tenga un derecho subjetivo lesionado.

La directiva las llama "injunctions" orden inmediata de la autoridad que sea competente, y no acciones de cesación y además las hemos judicializado.

El problema de la legitimación de estas actuaciones es que pueden tener extraordinarias consecuencias, de aquí que se requiera una legitimación excepcional. Así la legitimación para la presentación de acciones de cesación tras la reforma establecida por la Directiva Comunitaria quedará en manos de:

- 1) Instituto Nacional del Consumo y órganos correspondientes de las CCAA y de las Corporaciones locales competentes en materia de defensa de los consumidores.

- 2) Asociaciones de consumidores y usuarios que reúnan los requisitos de presencia en el Consejo de Consumidores y Usuarios por un lado y además su inclusión en la lista elaborada por la Unión Europea.

- 3) Ministerio fiscal de oficio o a instancia de parte.

- 4) Otras entidades de otros Estados miembros de la Unión Europea por razón de su finalidad que estén publicadas en el "Diario Oficial de las Comunidades Europeas".

- 5) Titulares de derechos e intereses legítimos.

- 6) Grupos de afectados en las condiciones que ya recogía la Ley de Enjuiciamiento Civil.

Las acciones de cesación persiguen un doble efecto:

- 1) la condena judicial a cesar en el comportamiento lesivo

- 2) y la prohibición judicial de reiteración futura de ese comportamiento si existen indicios suficientes que hagan temer su reiteración.

El ordenamiento jurídico español ya permitía acciones de cesación anteriormente, tanto en el ámbito de la publicidad como en condiciones generales de la contratación, aunque con elevados riesgos para los demandantes al tener que hacer frente a importantes cauciones a la hora de solicitar las, evidentemente necesarias, medidas cautelares de suspensión de tales actuaciones para evitar la continuación del perjuicio o el engaño a los consumidores.

La actual regulación, resuelve en parte estos riesgos, hablamos de la Ley 39/2002, que modifica sustancialmente la Ley de Enjuiciamiento Civil y otras leyes sectoriales de acuerdo con la línea marcada por la Directiva comunitaria en el sentido de favorecer la participación de asociaciones de consumidores y usuarios en la defensa activa de sus intereses lesionados.

Además de aquellos sectores que se contemplan en la señalada ley, de manera expresa, existen otras leyes en las que se regula específicamente la posibilidad de recurrir a este tipo de acciones para la defensa de intereses difusos y colectivos de los consumidores:

- Ley 34/2002 sociedad de la información.

- Ley 47/2002 contratos a distancia.

- Proyecto de ley de garantías de bienes de consumo.

- Proyecto de ley sobre morosidad en acciones comerciales.

El paso definitivo hubiera sido la fijación de una acción de reparación de carácter colectivo en estos supuestos, pero una vez más nuestros legisladores no lo han contemplado. Otras acciones podrían haber sido la creación de un fondo que permitiera reunir las indemnizaciones que se fijaran por los tribunales en concepto de reparación de los intereses dañados, y así al menos, paliar la escasez de fondos destinados a las asociaciones de consumidores, y es-



tablecer una acción accesoria a la de cesación, es decir una acción de indemnización por el daño provocado por la acción ilícita (Ley de condiciones generales de la contratación).

### **Acciones colectivas de cesación y retractación**

Las acciones colectivas de cesación y retractación son, con carácter general, imprescriptibles. Aunque este extremo no se recogió en leyes sectoriales, lo cual, al tratarse de instituciones jurídicas nuevas, ha sido un fallo que debería ser subsanado en el más breve plazo posible.

También señala la Ley de Condiciones Generales de la Contratación que si las condiciones generales se hubieran depositado en el Registro General de Condiciones Generales de la Contratación, las acciones de cesación y de retractación prescribirán a los cinco años.

Tales acciones podrán ser ejercitadas en todo caso durante los cinco años siguientes a la declaración judicial firme de nulidad o no incorporación que pueda dictarse con posterioridad como consecuencia de la acción individual.

### **¿Voluntariedad del aviso amistoso de requerimiento para la cesación de una actividad o conducta?**

Dentro de la tramitación de las acciones de cesación en materia publicitaria se plantea la presentación de un escrito al demandado en que se le inste a la terminación de la práctica contraria a los intereses de los consumidores (una campaña engañosa...) y que este "requerimiento" sea contestado en el plazo de quince días, en el sentido de terminar este comportamiento o reconocerlo como normal y correcto en la política de la empresa, sin embargo la fiscalía no tiene poder para presentar esta solicitud.

Estas reclamaciones se solventarán por medio del proceso verbal con independencia de su cuantía. Esta ha sido una de las modificaciones de la ley de enjuiciamiento civil para dotar de mayor agilidad a la tramitación y lograr la efectividad de las decisiones judiciales, evitando, al menos en teoría, que las sentencias recaigan extemporáneamente.

Desgraciadamente los retrasos en las comisiones de justicia gratuita, entre otros, vacían de contenido estas medidas al demorarse igualmente la solución a los problemas.

El lugar para la presentación de estas acciones podrá ser la localidad donde la empresa demandada tenga una delegación, su sede central o en el domicilio del demandante como tercera opción de manera que se facilite su presentación puesto que no siempre los consumidores y usuarios podrán tener las facilidades de acceso de las que gozan las empresas.

La tramitación de estos procedimientos requiere cierto tiempo, de manera que para evitar la pérdida de

eficacia de las medidas solicitadas se contempla la dispensa de prestación de caución a ciertas entidades especialmente legitimadas ante la solicitud de medidas cautelares para evitar que el momento en que se produzca la sentencia o auto de respuesta tales medidas carezcan ya de efectividad. En cualquier caso no se trata de una dispensa automática, sino que deberá ser solicitada por el reclamante y valorada por el juez o tribunal antes de su toma de decisión sobre la necesidad o no de solicitar la caución y los posibles daños que derivaría la medida en la entidad reclamada.

### **¿Cabe o no cabe acumulación de acciones en la actual ley?**

Las acciones de cesación tienen un doble objetivo, por un lado las acciones de cesación propiamente dichas, las cuáles únicamente deberían servir para la finalización inmediata de un comportamiento fraudulento y su repetición en el futuro. Pero por otro lado y en relación con las condiciones generales de los contratos se pueden derivar serios perjuicios para los consumidores que requieran la interposición de acciones de resarcimiento por tales daños. Solo cabrían en el caso de que se produzcan daños directos a los consumidores y usuarios, la directiva no prevé la acción de reparación.

Con respecto a la ejecución de la sentencia se debe proporcionar al juez herramientas adecuadas para ello. Esta es una de las necesidades fundamentales aún pendientes de solventar para una efectividad adecuada de la tutela judicial efectiva, tal como queda recogida en la Constitución Española.

La ley de enjuiciamiento civil y la directiva cuya transposición ha supuesto su modificación, ofrecen la posibilidad de imposición de multas coercitivas ante el incumplimiento del demandado. Desafortunadamente estas multas, de carácter diario, se ingresarán en las arcas del estado, en lugar de en un fondo especial para ayuda de las asociaciones de consumidores y usuarios como se pretendió, eliminando cualquier aliciente para su solicitud por los demandantes puesto que solo supondrán una merma de las posibilidades de resarcimiento de los intereses vulnerados por el reclamante al tener que hacer frente además a estas cuantías. Así en la violación de medidas cautelares habrá que recurrir a los métodos judiciales de ejecución forzosa, con los consiguientes costes y retrasos producidos por la necesidad de abogados, procuradores y formalismos, que operan en sentido contrario a la finalidad que persiguen estas medidas, la directiva y las propias asociaciones de consumidores y usuarios al reclamar medidas efectivas y de cumplimiento inmediato dentro de la garantía de los derechos de los demandados.

Como conclusión decir que es necesario un alto grado de conocimiento sobre la nueva ley y el contenido de las acciones de cesación por los jueces y tribunales que ante la falta de medios está lejos de conseguirse aún.



## Registro de Condiciones Generales de la Contratación: cambios introducidos por la Jurisprudencia

Impugnación al Reglamento del Registro de Condiciones Generales de la contratación, aprobado por Real Decreto 1828/1999, de 3 de diciembre  
Impugnación al Reglamento del Registro de Condiciones Generales de la contratación, aprobado por Real Decreto 1828/1999, de 3 de diciembre

Las Sentencias del Tribunal Supremo que a continuación se citan y parcialmente se transcriben, tienen desgraciadamente para los usuarios una gran importancia. Anulan aquellos artículos del Reglamento por el cual se desarrolla la Ley 7/98 de Condiciones Generales de la Contratación que pretendían hacer aplicable y efectiva la petición de dictámenes a los Registros de Condiciones Generales de la Contratación (como anulando el art. 22.4, lo que confirma la Jurisdicción que el dictamen sólo puede emitirse si los solicitan las dos partes-predisponente y adherente- y anulando el art. 22.2, con cuya anulación se proclama definitivamente el carácter no vinculante de dichos dictámenes). Dichas Sentencias constituyen Jurisprudencia y son vinculantes para todos en la materia que resuelven, por lo que debe actuarse mediante una reforma de la Ley 7/98 (en los términos propuestos en el R.D. 1828/1999) para evitar que la misma regule en este sentido, un simple registro de Sentencias y poco más.

SENTENCIA de doce de Febrero de dos mil dos. Recurso contencioso-administrativo nº 158 de 2000, contra el Real Decreto 1828/1999, de 3 de diciembre, por el que se aprueba el Reglamento del Registro de Condiciones Generales de la Contratación. Demandados: el Abogado del Estado, y el Colegio de Registradores de la Propiedad y Mercantiles de España.

VIGESIMOTERCERO.- La Asociación demandante formula hasta cuatro objeciones al artículo 22, dado que el apartado primero es ilegal por incompleto al dejar sin Registro competente una serie de supuestos y que el apartado segundo también es radicalmente nulo porque el artículo 13 de la Ley 7/1998 establece, en contra de lo permitido por este precepto reglamentario, que el «dictamen del Registrador no será vinculante», sin que la previsión reglamentaria tenga amparo tampoco en el artículo 12.4 de la Ley de Arbitraje, y menos en la Disposición Adicional Primera de la Ley General para la Defensa de los Consumidores y Usuarios, como parece dar a entender dicho apartado segundo, alcanzando la ilegalidad al apartado tercero igualmente porque ensancha las funciones del registrador en contra de lo establecido por el artículo 13 de la Ley 7/1998, para terminar propugnando la declaración de nulidad radical del apartado cuarto porque, en contra de lo establecido en la Ley 7/1998, extiende el dictamen del Registrador a las acciones individuales y rompe la exigencia legal de solicitud conjunta por ambas partes,

además de no señalar el registrador competente para emitir dictamen, con lo que resultan diluidos los criterios de competencia y se produce también una extralimitación de las competencias del Registrador, puesto que sólo puede calificar la validez de las Condiciones Generales de la Contratación cuando emite el dictamen previsto en el artículo 13 de la Ley 7/1998, debiéndose limitar en lo demás a verificar la concurrencia de los requisitos exigidos para el mero depósito de las Condiciones Generales de la Contratación, como se dispone en el artículo 14 del propio Reglamento.

Todas las objeciones formuladas por la Asociación recurrente al artículo 22 del Reglamento son atendibles a excepción de la primera, porque el que el apartado primero de este precepto atribuya la competencia para emitir el dictamen de conciliación, previsto en el artículo 13 de la Ley 7/1998, al registrador provincial de condiciones generales de la contratación competente no vulnera lo establecido en este artículo de la Ley (...)

No es preciso abundar en razones para explicar la ilegalidad del apartado 2 del artículo 22, al establecer salvedades al carácter no vinculante del dictamen, a pesar de que el artículo 13 de la Ley 7/1998, de 13 de abril, es categórico cuando en su último inciso dispone que «el dictamen del Registrador no será vinculante» (...)

También se excede de la previsión legal el apartado 3 de dicho artículo 22 del Reglamento al establecer que el dictamen podrá consistir «en deter-



minar el alcance o interpretación de alguna de las cláusulas cuestionadas», mientras que el aludido artículo 13 sólo le faculta al Registrador para «dictaminar sobre la adecuación a la Ley de las cláusulas controvertidas, pudiendo proponer una redacción alternativa a las mismas», a pesar de lo cual el precepto reglamentario va más allá permitiéndole determinar el alcance o interpretación de alguna de ellas, con lo que se invaden competencias estrictamente jurisdiccionales, pues sólo los jueces y tribunales ostentan la potestad de determinar el alcance o interpretación de cláusulas controvertidas.

El apartado cuarto del precepto comentado crea o configura un tipo de dictamen que no guarda relación alguna con el prefigurado en el artículo 13 de la Ley 7/1998 y que, por lo mismo, excede de las funciones de asesoramiento que a los Registradores corresponde hasta llegar a atribuirles el cometido de calificar, a instancia de una sola parte (predisponente o adherente), la validez de las condiciones generales, al mismo tiempo que le niega los efectos del dictamen de conciliación, de modo que realmente no es un dic-

tamen de esta clase, por más que en el Reglamento se regule bajo tal epígrafe.

Ciertamente que cuando el encargado del Registro de Condiciones Generales actúa en funciones de conciliación a petición de ambas partes, previamente a la interposición de acciones colectivas, está facultado para pronunciarse sobre la adecuación a la Ley de las cláusulas controvertidas y proponer una redacción alternativa sin carácter vinculante, pero fuera de este singular cometido, que sólo puede darse cuando concurre el supuesto previsto en la Ley, sus funciones se han de constreñir a las referidas precisamente en el artículo 14 del propio Reglamento, sin perjuicio de que, al cumplirlas, esté lógicamente facultado para informar o asesorar, nunca para emitir calificaciones sobre la validez de las condiciones generales ni para pronunciarse sobre la adecuación de las cláusulas a la Ley, razón por la que el apartado cuarto del artículo 22 del Reglamento debe ser declarado también nulo de pleno derecho.

SENTENCIA de diecinueve de Febrero de dos mil dos, recurso contencioso administrativo número 166/2000, contra el Real Decreto 1828/1989 de tres de diciembre, por el que se aprueba el Reglamento del Registro de Condiciones Generales de la Contratación.

### Fundamentos de derecho

PRIMERO.- A. En este recurso contencioso-administrativo, que se ha dictado por nuestra Sala con el número 166/2000, el Colegio de Abogados de Barcelona impugna el Real decreto 1828/1999, de 3 de diciembre, por el que se aprobó el Reglamento de Registro de Condiciones Generales de Contratación...

B. La citada Corporación profesional solicita a este Tribunal Supremo de España que declare la nulidad de los siguientes artículos del mencionado Reglamento: 2.1.b; 2.1.c; 14; 15; 17.1; 17.2; 22.2; 22.3; 22.4; 23; y 24.

Sin embargo, y como se dirá dentro de un momento, la impugnación de los artículos 14 y 15 es más restringida de lo que este petitum parece indicar.

C. En dos sentencias distintas, dictadas una y otra en 12 de marzo del 2002, nuestra Sala conoció ya de sendos recursos contencioso-administrativos, tramitados con los números 158/2000 y 160/2000, en los que se impugnaban determinados preceptos del mismo Reglamento. En ambas sentencias se declaraban nulos los que a continuación relacionamos: 2.1.b; 2.1.c; 17.1; 22.2; 22.3; 22.4; 23; y 24 (...)

SEGUNDO.- (...) Todo esto significa lo siguiente:  
a) Los únicos preceptos sobre cuya adecuación a derecho debemos pronunciarnos aquí son el artículo 14, el artículo 15, y el artículo 17.2, [Ad-

viértase ya, no obstante, que aunque el Colegio recurrente pide que se anule el artículo 14, en realidad, y según resulta del fundamento VIII de su demanda, la impugnación se refiere únicamente al número 3, letra a) y al número 3 letra d) de dicho artículo, así como a la palabra calificación>> que emplea dicho artículo en su número 1. Y por lo que hace al artículo 15 sólo impugna en realidad sus dos primeros números, de los cuales, el inciso primero del número 2 fue anulado en el recurso 160/2000].

b) Todos los otros que impugna también el Colegio de Abogado de Barcelona -o sean: el 2.1.b); 2.1.c); 23 y 24- fueron ya declarados nulos en esas dos sentencias son nulos según tiene declarado nuestra Sala en la citada sentencia de doce de febrero del dos mil dos, respectivamente dictadas en los recursos contencioso-administrativo que se tramitaron ante esta Sala y sección con los números 158 y 160. (...)

TERCERO.- (...) B. Ninguna de las dos tachas de ilegalidad que se imputan al reglamento en este precepto son aceptables a juicio de nuestra Sala.

a) En cuanto a la primera debemos decir una vez más, pues nuestra Sala ha tenido ocasión de decirlo reiteradamente en las dos sentencias, citadas más arriba, en que tuvo ya que pronunciarse sobre la adecuación a ley del reglamento que nos ocupa, que la naturaleza del llamado Registro de Condiciones Generales de la



Contratación tiene poco que ver con el Registro de la Propiedad. (...)

b) Y en cuanto a la comprobación de las circunstancias concurrentes, el Abogado del Estado en su contestación a la demanda recuerda muy oportunamente que el art. 1 Ley 7/1998 determina, a efectos de inferir la precitada finalidad, como criterios susceptibles de consideración, "su apariencia externa, su extensión, y cualquiera otras circunstancias"; por lo que con independencia de que, mediante la aplicación de semejantes patrones y pautas, sea o no posible obtener conclusión indiscutible sobre la verdadera finalidad de las cláusulas depositadas, lo cierto es que no puede afirmarse exista diferencia o extralimitación, reprochable al Reglamento, como lo evidencia el que entre los criterios que, sin exhaustividad, y enunciativamente, recoge la Ley, se encuentre referencia a las circunstancias de cualquier clase, y el art. 14 se refiere "a las circunstancias concurrentes" (entre la que, sin lugar para la duda, cabe incluir la "apariencia externa" y la "extensión" de las cláusulas).

CUARTO.- (...) los términos del art. 24 de la Ley no excluyen, como supuesto sancionable que la acción de cesación o de retracción que hubiere prosperado tuviera que haber sido ejercitada individualmente, no apreciamos que existan razones suficientes para declarar la nulidad del inciso segundo del número 2 del artículo 15.

QUINTO.- A.- En el fundamento V, el Colegio de Barcelona impugna el artículo 17.2 del Reglamento. En esencia lo que viene a decírsenos es que el artículo 17.2, tal como está redactado, obliga a inscribir todas las sentencias, sean o no estimatorias, por lo que entra en contradicción frontal con el artículo 22 de la Ley.

B. Es claro -y en esto debemos discrepar del parecer contrario sostenido por el Abogado del Estado en su contestación a la demanda- que el pre-

cepto contradice el artículo 20 de la Ley donde se regulan los efectos de la sentencia en cuyo número 1 se habla exclusivamente de las sentencias estimatorias, siendo lógico que sean éstas la que determinen la obligación de inscribirlas ya que son éstas las que alteran modifican y, en general, afectan a las Condiciones Generales de contratación.

Por todo lo cual, nuestra Sala entiende que el Reglamento -en este artículo 17.2- ha ido más allá de lo que exige el complemento indispensable y, en consecuencia, debemos anular y anulamos dicho número 2 del artículo 17. (...)

En virtud de lo expuesto,

### Fallamos

Primero.- Los artículos 2.1.b; 2.1.c; 15.2, inciso primero; 17.1; 22.2; 22.3; 22.4; 23; y 24, del Real decreto 1828/1999, de 3 de diciembre por el que se aprueba el Reglamento del Registro de Condiciones Generales de la Contratación, así como los artículos 17.1, 22.2 y 22.3 (...) han sido ya declarados nulos por sentencias firmes de esta sala 3ª del Tribunal Supremo de España de doce de febrero del 2002, dictada en los recursos contenciosos-administrativos 158/2000 y 160/2000. Y como esta anulación tiene eficacia general desde el día en que fue publicado su fallo, nuestra Sala no tiene que volver a formular nuevo pronunciamiento anulatorio respecto de ellos.

Segundo.- En cuanto a los otros tres preceptos reglamentarios impugnados, y con estimación parcial del recurso (...), debemos declarar y declaramos: a) El artículo 17.2 es nulo de pleno derecho. b) Debemos desestimar en cambio la pretensión de que se declare nulo el artículo 14 y el artículo 15.1 en cuanto a los concretos extremos que la parte recurrente señala pues todos ellos son conformes a derecho.



# ADICAE

Asociación de Usuarios de Bancos  
Cajas de Ahorros y Seguros

PERTENECER A UNA ASOCIACIÓN  
DE CONSUMIDORES Y USUARIOS  
ES UN ORGULLO CIUDADANO  
Y UN SEGURO SOCIAL RENTABLE

¡HAZTE MIEMBRO DE  
LA ASOCIACIÓN  
DE USUARIOS DE BANCOS, CAJAS  
Y SEGUROS!

## AICAR-ADICAE

INFORMATE SIN COMPROMISO EN:

c/Gavin, 12 local  
50001 ZARAGOZA  
Tfno. 976 390 060

e-mail: [aicar.adicae@adicae.net](mailto:aicar.adicae@adicae.net)  
[www.adicae.net](http://www.adicae.net)

LLAMA O ACUDE SIN COMPROMISO  
ESTAMOS AL SERVICIO DEL CIUDADANO

DEFENSA  
AHORRO  
ARAGON  
d con los afectados  
Agencia de Valores  
Indios de AICAR-ADICAE