

IRPH, un poco de claridad

JAVIER RODRÍGUEZ PELLITERO

El pasado martes 10 de septiembre fue ciertamente un día movido. Se esperaba conocer la posición del Abogado General del Tribunal de Justicia de la UE en relación con una cuestión prejudicial, planteada por un juzgado español, acerca de la cláusula de tipo de interés de un préstamo con garantía hipotecaria en la que el índice de referencia utilizado era el IRPH.

Aunque es el propio Tribunal el que tendrá que tomar una decisión para zanjar la cuestión, la cualificada posición del Abogado General en estos procedimientos hace que su opinión sea muy relevante. De hecho, el Tribunal de la UE la asume en la mayor parte de los casos. Por este motivo y por el hecho de que decenas de miles de operaciones están referenciadas a ese índice —muchas de ellas ya judicializadas en los últimos años—, la expectación estaba perfectamente justificada.

No sorprende el reflejo masivo que la posición del Abogado General ha tenido en los medios de comunicación desde que se publicó. Sin embargo, para muchos, entre los que me encuentro, ha sido una sorpresa el sentido de algunas lecturas que se han hecho de su informe. La rapidez con la que se tiene que salir al paso de noticias relevantes reflejando su contenido, unida a la complejidad técnica de las peculiaridades jurídicas del caso, lleva a pensar que bienintencionadamente algunas interpretaciones hayan alcanzado determinadas conclusiones. También sorprenden otras interpretaciones que no se merecen la presunción de buena intención por la desfachatez con la que tergiversan el contenido de la posición del Abogado General.

Por intentar poner algo de claridad en todo este debate, es justo reconocer que dichas lecturas se ajustan a la verdad al afirmar que el Abogado General considera susceptibles de control por los tribunales —al amparo de la Directiva 93/13/UE— las cláusulas del tipo de interés, aunque éstas incorporen un índice oficial configurado normativamente y constituyan parte del objeto principal del contrato.

Y, en este sentido, es cierto que los tribunales españoles van a poder controlar estas cláusulas tanto desde la perspectiva de la transparencia material como de la formal. Ahora

bien, ¿constituye esto una novedad respecto de la actuación de nuestros tribunales de justicia en los últimos años en relación con este tema? La respuesta es no. En efecto, los tribunales de instancia han entrado a analizar las citadas cláusulas haciendo pronunciamientos sobre el fondo con carácter general, siendo una minoría los que se abstienen de efectuar dicho control en base a aquellos dos argumentos. Incluso el Tribunal Supremo, en su sentencia de 14 de diciembre de 2017, entró a enjuiciar el cumplimiento de las obligaciones de transparencia en el caso concreto objeto de recurso de casación, a pesar de haber considerado de aplicación aquellas dos circunstancias que obviarían el control.

Ahora bien, han aparecido testimonios en medios de comunicación poniendo en boca del Abogado General expresiones y extrayendo de su escrito conclusiones que se compadecen mal con la realidad (que, recordemos, siempre es muy tozuda): que el índice es abusivo por complejo, por poco transparente, o que la justicia europea y el Abogado General han dicho que los usuarios con hipotecas referenciadas al IRPH deberían ser compensados.

Las anteriores afirmaciones, pura y simplemente, son falsas, contrarias a la verdad.

Las asociaciones bancarias AEB y la CECA publicaron el día de autos una nota de valoración del escrito del Abogado General en la que, junto a ciertas consideraciones sobre su contenido, se reproducían literalmente diversos párrafos. Animo a su lectura en las webs corporativas.

Tras considerar que el enjuiciamiento de la transparencia de estas cláusulas, ya claramente posible, es competencia de los tribunales nacionales, el Abogado General afirma que, a su juicio, en el caso concreto analizado, el banco cumplió con la exigencia de transparencia de la Directiva 93/13/UE, y expone razonadamente el proceso para llegar a su conclusión.

En primer lugar, el Abogado General considera que la transparencia material exige que el consumidor sea consciente de la trascendencia económica de su firma en el momento de formalizar la operación, lo que en el caso se concreta en entender la fórmula de tipo de interés utilizada en el préstamo, definida como la suma del índice oficial utilizado más un

diferencial. Aquí es vital destacar que lo que debe ser objeto de comprensión según el informe es la fórmula del tipo de interés, definida en los términos expuestos, y no la fórmula de cálculo del índice de referencia.

En segundo lugar, y para no dejar lugar a dudas, se pregunta el Abogado General si a la luz de la jurisprudencia del Tribunal de Justicia de la Unión, sería necesario informar al consumidor de la metodología de elaboración del índice oficial, a lo que contesta que no, que basta con informar de la definición del índice y de su evolución en el pasado. Y ello porque, al tratarse el IRPH de un índice oficial, configurado metodológicamente en normas jurídicas y publicado en el Boletín Oficial del Estado, aquella información es fácilmente accesible para el consumidor medio a través de las normas que lo configuran, que también se publican en el BOE, obviamente. Y el Abogado General remite en última instancia a la com-

A la vista de lo anterior, ¿cómo es posible mantener interpretaciones del informe tan alejadas de la realidad? Aquí hay una respuesta diplomática a la pregunta.

Los bancos son entidades mercantiles que actúan con ánimo de lucro. Persiguen obtener beneficios en sus relaciones con los clientes. Pero siempre sobre la base de relaciones continuadas en el tiempo que presuponen la necesidad de un cliente satisfecho, al margen de tener que cumplir una serie de obligaciones legales y reglamentarias, muy particularmente las de información y transparencia. En ese contexto de relación a largo plazo con el cliente sobre el que los bancos españoles han construido su modelo de negocio, el litigio siempre es una mala noticia, porque al margen del impacto reputacional que conlleva, supone perder al cliente en la mayor parte de los casos.

Ahora, reparemos en el modelo de negocio de otros. Analicemos a algunos despachos de



Dos mujeres pasan por delante de un cartel con publicidad de las hipotecas de la Kutxa. EL MUNDO

petencia de los jueces nacionales para examinar el cumplimiento, en la comercialización por parte de las entidades, de las obligaciones de información de las normas españolas de transparencia; entre esas obligaciones, desde 1994 estaba la de informar al consumidor de la evolución del tipo de referencia utilizado en los 24 meses anteriores a la firma.

Y en tercer y último lugar, el Abogado General recuerda en su escrito que en este ámbito de actividad las obligaciones de las entidades bancarias eran de información, pero no de asesoramiento, de lo que colige que no es exigible a éstas ofrecer al cliente productos referenciados a diferentes índices oficiales.

abogados que aparecen formalmente como tales o que adoptan diversos nombres y formas tras los que encubrir dicha condición. La proliferación de los pleitos masivos es su modelo de negocio, al margen de cuál sea el resultado final de esos litigios. Eso sí, ellos operan sin normas sectoriales de información al cliente y sin cumplir ni lejanamente aquellos estándares de transparencia en la información que furibundamente reclaman.

Y a partir de aquí, que cada cual saque sus propias conclusiones.

Javier Rodríguez Pellitero es secretario general de la Asociación Española de Banca (AEB).