

# ÍNDICE

1. PLANTEAMIENTO .....	13
1.1. Cuestiones y método .....	13
1.2. El artículo 4.2 de la Directiva 93/13/ CEE sobre cláusulas abusivas .....	16
1.3. El informe de la Comisión Europea de 2000 sobre los cinco primeros años de aplicación de la Directiva .....	20
2. TRANSPOSICIÓN Y NO TRANSPOSI- CIÓN EN LOS ESTADOS MIEMBROS DE LA UE: UN EXAMEN COMPARADO IMPRESCINDIBLE .....	25
2.1. Ordenamientos donde el art. 4.2 de la Directiva sí ha sido transpuesto .....	25
2.1.1. En el Código Civil .....	25
2.1.2. En el Código de Consumo .....	37
2.1.3. En la Ley especial sobre cláusulas abusivas .....	41
2.1.4. En transposición doble, en dos cuerpos legislativos .....	48

2.1.5. En los textos con vocación armonizadora del Derecho privado europeo .....	49
a) Transposición en los «Principios de Derecho Contractual Europeo» .....	49
b) No transposición en el «Anteproyecto de Código Europeo de Contratos» de Pavía .	50
2.2. Ordenamientos donde el art. 4.2 de la Directiva no ha sido transpuesto .....	52
2.3. Conclusiones provisionales .....	58
3. LA FALTA DE TRANSPOSICIÓN FORMAL DEL ART. 4.2 DE LA DIRECTIVA EN ESPAÑA: UN ERROR NEGLIGENTE .....	61
4. FUNDAMENTOS DE LA EXCLUSIÓN DEL CONTROL DE CONTENIDO DE LAS CLÁUSULAS SOBRE EL OBJETO PRINCIPAL DEL CONTRATO Y LA RELACIÓN CALIDAD/PRECIO .....	71
4.1. Fundamento general: tesis liberal <i>versus</i> tesis intervencionista en la justicia del contrato .....	71
4.1.1. La tesis liberal .....	71
4.1.2. La tesis intervencionista .....	79
4.1.3. La protección del contratante al margen de la legislación sobre cláusulas abusivas .....	84
4.2. Fundamento particular .....	94
5. SÍNTESIS DE LAS CLAVES CONCEPTUALES PARA DESENTRAÑAR LOS PROBLEMAS DEL CONTROL SOBRE CLÁUSULAS RELATIVAS A LOS ELEMENTOS ESENCIALES .....	97

5.1. Diferencia entre «contenido normativo» y «contenido económico» del contrato ..	98
5.1.1. Lista negra y elementos esenciales .....	100
5.1.2. ¿Control «indirecto» de la relación calidad/precio? .....	104
5.2. Diferencia entre «elemento principal» del contrato y «elemento accesorio» .	109
5.3. Distinción por el rasgo de la «eventualidad» .....	114
5.4. Diferencia entre el «precio» y la «relación calidad/precio» .....	117
5.5. Paralelismo con la distinción entre «cláusulas limitativas, delimitadoras y lesivas» en el contrato de seguro ...	119
5.6. Control de inclusión, control de contenido y control de transparencia .....	123
6. RESPUESTA DE LA JURISPRUDENCIA ANTE EL SILENCIO DE LA LEGISLACIÓN ESPAÑOLA SOBRE LA TRANSPOSICIÓN DEL ART. 4.2 DE LA DIRECTIVA .....	127
6.1. Sentencias que rechazan el control de contenido de las cláusulas sobre elementos esenciales .....	128
6.1.1. Sentencias que llegan a esa conclusión por una argumentación al margen de la Directiva 93/13/CEE .....	128
6.1.2. Sentencias que eluden el problema, manifestando su conciencia de la falta de transposición, pero <i>no</i> lo resuelven, al argumentar que en el caso no se trata de un elemento esencial del contrato ....	136

6.1.3. Sentencias que aplican el art. 4.2 de la Directiva y declaran que los elementos esenciales no son controlables, pero no ofrecen argumentos técnicos para avalar la aplicación de la norma comunitaria (se cita como argumento de refuerzo) .	139
6.1.4. Sentencias que aplican el art. 4.2 de la Directiva a través de la doctrina del TJCE sobre la interpretación conforme con el Derecho comunitario .....	141
6.1.5. Argumentos doctrinales adicionales .....	149
6.2. Sentencias que admiten el control de contenido de las cláusulas sobre elementos esenciales .....	165
6.2.1. Sentencias que dejan entrever que la consecuencia de no transponer es permitir el control de estas cláusulas .....	165
6.2.2. Sentencias que directamente entienden que al ser la Directiva de mínimos, la opción española ha sido no transponer para ampliar la protección del consumidor ....	167
6.2.3. Argumentos doctrinales adicionales .....	169
7. CONCLUSIONES Y PROPUESTAS .....	179
7.1. Situación <i>de lege lata</i> .....	179
7.2. Necesidad de la transposición .....	181
7.3. Orientación de la reforma legislativa .	183
7.4. Una llamada de atención .....	187
BIBLIOGRAFÍA .....	189