

BOLETÍN DEL MINISTERIO DE JUSTICIA

■ Año LXVII

■ Núm. 2161

■ Diciembre de 2013



ESTUDIO DOCTRINAL

**COMPETENCIA JURISDICCIONAL Y CONTROL DE CLÁUSULAS
ABUSIVAS**

(COMENTARIO DE LA STJUE DE 30 DE MAYO DE 2013)

RICARDO PAZOS CASTRO



GOBIERNO
DE ESPAÑA

MINISTERIO
DE JUSTICIA

ISSN: 1989-4767

NIPO: 051-13-001-6

www.mjusticia.es/bmj

COMPETENCIA JURISDICCIONAL Y CONTROL DE CLÁUSULAS ABUSIVAS (COMENTARIO DE LA STJUE DE 30 DE MAYO DE 2013)

RICARDO PAZOS CASTRO

Investigador predoctoral de Derecho Civil (Universidad de Santiago de Compostela)

Resumen

El Tribunal de Justicia de la Unión Europea se pronuncia sobre la interpretación de la Directiva 93/13/CEE del Consejo, de 5 de abril de 1993, sobre las cláusulas abusivas en los contratos celebrados con consumidores, respondiendo a diversas cuestiones que se refieren a la compatibilidad de las normas procesales internas con la consecución de los fines del Derecho comunitario, y más concretamente con la garantía de los derechos conferidos a los consumidores en virtud de la mencionada Directiva.

Abstract

The European Court of Justice takes a stand on the interpretation of the Council Directive 93/13/ECC, of 5 April 1993, on unfair terms in consumer contracts, answering several questions referred to the compatibility of national procedural provisions with the achievement of the objectives of the European Union Law, and more specifically with the guarantee of the rights conferred to consumers by the mentioned Directive.

Palabras clave

Cláusulas abusivas, nulidad contractual, normas procesales nacionales, principio de equivalencia, principio de efectividad

Key words

Unfair terms, nullity of contract, national procedural provisions, principle of equivalence, principle of effectiveness

SUMARIO

1. Introducción
2. Las cuestiones prejudiciales
 - 2.1. La declaración de nulidad de una cláusula abusiva en apelación cuando no se ha solicitado previamente en primera instancia
 - 2.2. La anulación del contrato en su conjunto por parte del juez nacional
 - 2.3. La anulación de las cláusulas abusivas y las normas procesales de atribución de competencia
3. Conclusiones
4. Bibliografía

1. INTRODUCCIÓN

En la Sentencia del Tribunal de Justicia de la Unión Europea (en adelante, TJUE) de 30 de mayo de 2013 (Erika Jörös / Aegon Magyarország Hitel Zrt., C-397/11, Rec. p. I)¹, el TJUE se pronuncia sobre la interpretación de la Directiva 93/13/CEE del Consejo, de 5 de abril de 1993, sobre las cláusulas abusivas en los contratos celebrados con consumidores (en adelante, la Directiva)². En particular, el Tribunal de Justicia responde a diversas cuestiones relativas a las posibilidades de actuación de un juez cuando se plantea un litigio entre un consumidor y un empresario, teniendo en cuenta tanto la finalidad protectora de la Directiva como la autonomía procesal de los Estados miembros. La actuación del juez nacional se requiere para conseguir la corrección del desequilibrio existente entre las partes en los contratos con consumidores, y se encamina en último término a cumplir con la norma que ordena a los Estados miembros garantizar que las cláusulas abusivas no vincularán a los consumidores³.

Dado que la actuación de los jueces nacionales ha de sujetarse a las normas procesales internas de los Estados miembros, y éstas han de tenerse en cuenta no sólo en cuanto al procedimiento en sí mismo, sino también a las normas atributivas de competencia, pueden surgir dudas acerca de la compatibilidad de las normas procesales internas con los fines del Derecho comunitario. Las particularidades de las normas procesales nacionales pueden implicar diferencias en el modo de tramitación de los procedimientos en los cuales está en juego la protección de los consumidores contra las cláusulas abusivas, y asimismo en cuanto al nivel de dicha protección. Esta problemática, que aparece en la sentencia *Jörös*, no es nueva, ya que puede citarse un caso reciente que ha recibido en España bastante atención mediática por su relación con los procesos de ejecución hipotecaria: la sentencia del TJUE de 14 de junio de 2012, *Banco Español de Crédito*⁴.

En el caso resuelto por la sentencia *Jörös*, la petición de decisión prejudicial parte de un contrato de préstamo que la sra. Jörös había suscrito el 4 de julio de 2007 con la entidad húngara Aegon Magyarország Hitel Zrt. (en adelante, Aegon) por una cantidad equivalente a 160.000 francos suizos⁵. El contrato en cuestión entra dentro del ámbito de aplicación de la Directiva, pues se trata de un contrato entre un consumidor y un empresario⁶, tal y como se definen estas categorías en el artículo 2, letras b) y c), de la Directiva⁷. Las cláusulas del acuerdo son objeto de control en cuanto a su carácter abusivo al haber sido redactadas

¹ No publicada aún en el repertorio oficial del TJUE.

² DO L 95 de 21 de abril de 1993, p. 29.

³ Artículo 6.1 de la Directiva: “Los Estados miembros establecerán que no vincularán al consumidor, en las condiciones estipuladas por sus derechos nacionales, las cláusulas abusivas que figuren en un contrato celebrado entre éste y un profesional y dispondrán que el contrato siga siendo obligatorio para las partes en los mismos términos, si éste puede subsistir sin las cláusulas abusivas”.

⁴ Sentencia del TJUE de 14 de junio de 2012 (Banco Español de Crédito SA / Joaquín Calderón Camino, C-618/10, Rec. p. I). Al respecto de esta sentencia, cfr. CARRASCO PERERA, Á., “Las cláusulas abusivas se eliminan, sin más: no cabe reducirlas, moderarlas ni modificarlas”, *Revista CESCO de Derecho de Consumo*, nº 3/2012, pp. 145 a 147; LETE ACHIRICA, J., “Proceso monitorio y determinación de la nulidad de las cláusulas abusivas en los contratos celebrados con consumidores. Comentario a la STJUE de 14 de junio de 2012”, *Diario La Ley*, Nº 7976, Sección Tribuna, 30 de noviembre de 2012; TORRALBA, E., “El juez puede declarar de oficio la nulidad de una cláusula abusiva en el procedimiento monitorio sin necesidad de que el consumidor se oponga al juicio monitorio”, *Revista CESCO de Derecho de Consumo*, nº 3/2012, pp. 143 y 144.

⁵ En la sentencia del TJUE se recoge que el préstamo sería abonado en forintos húngaros, pero no se especifica la cuantía en esta moneda. A fecha 4 de julio de 2007, según se indica en la página web del Banco Central Europeo (<http://www.ecb.europa.eu>), un euro equivalía a 1,6558 francos suizos.

⁶ Artículo 1.1 de la Directiva: “El propósito de la presente Directiva es aproximar las disposiciones legales, reglamentarias y administrativas de los Estados miembros sobre las cláusulas abusivas en los contratos celebrados entre profesionales y consumidores”.

⁷ Artículo 2, letras b) y c) de la Directiva: “b) «consumidor»: toda persona física que, en los contratos regulados por la presente Directiva, actúe con un propósito ajeno a su actividad profesional; c) «profesional»: toda persona física o jurídica que, en las transacciones reguladas por la presente Directiva, actúe dentro del marco de su actividad profesional, ya sea pública o privada”.

de antemano por el empresario como condiciones generales, de modo que las cláusulas controvertidas no habían sido negociadas individualmente⁸.

El contrato de préstamo suscrito entre la sra. Jörös y Aegon establecía un tipo de interés del 4,5% anual al momento de la celebración del contrato, más un 2,2% anual en concepto de gastos de tramitación. Además, se preveía una comisión de disposición del 1,5% del importe del crédito al momento de la liquidación, con un importe mínimo de 250 y un máximo de 1.759 francos suizos. La tasa anual equivalente que resultaba era del 7,658 %.

Entre las cláusulas contractuales impuestas por Aegon, hay que destacar en primer lugar la que recogía que esta entidad podía, al concluir cada ejercicio económico, modificar el importe de los gastos de tramitación para el ejercicio siguiente en la forma y según las tarifas establecidas por su normativa interna. Otra de las cláusulas facultaba a la entidad para modificar, también de manera unilateral, tanto el tipo de interés como la cuantía de los otros gastos que estaban previstos en el contrato, así como establecer nuevas clases de comisiones y gastos. Además, las condiciones generales del contrato disponían que si se producía una modificación legal o administrativa, o un cambio en la interpretación de alguna norma, generando nuevos gastos para la entidad que ésta no hubiera podido prever, Aegon podría o bien requerir al prestatario para que abonase una cantidad que cubriera esos gastos, o bien modificar unilateralmente los tipos de interés del préstamo o la cuantía de las comisiones. En todos estos casos en los que la entidad financiera se atribuía la facultad de modificar unilateralmente los términos del acuerdo, no se reconocía a la prestataria un derecho de resolución del contrato.

Establecida la relación jurídica con las previsiones a las que se ha hecho referencia anteriormente, la sra. Jörös entabló una demanda contra Aegon, presentada ante el Tribunal central del distrito de Pest (*Pesti Központi kerületi bíróság*)⁹. En su demanda, la sra. Jörös alegó la invalidez parcial del contrato de préstamo, sobre la base de que el préstamo tenía carácter usurario, así como que las condiciones contractuales eran contrarias a las buenas costumbres y simuladas. Sin embargo, tales alegaciones constituían la fundamentación de su pretensión, no la pretensión propiamente dicha; es decir, la sra. Jörös, pese a realizar dichas alegaciones, no solicitó al juez que declarara nulo parte del contrato por el carácter abusivo de las estipulaciones¹⁰.

La demanda fue desestimada por sentencia de 2 de diciembre de 2010. En esta sentencia, el Tribunal central de distrito de Pest establecía que no se había logrado probar el carácter simulado de las condiciones contractuales controvertidas, ni que éstas fueran contrarias a las buenas costumbres o que convirtieran en usurario el préstamo. Contra esta resolución, la sra. Jörös interpuso recurso de apelación ante el Tribunal Municipal de Budapest (*Fővárosi Bíróság, hoy Fővárosi Törvényszék*). En su recurso, la sra. Jörös alegó nuevamente la nulidad de algunas de las cláusulas del contrato, señalando que es contrario a las buenas costumbres

⁸ Artículo 3, apartados 1 y 2, de la Directiva: “1. Las cláusulas contractuales que no se hayan negociado individualmente se considerarán abusivas si, pese a las exigencias de la buena fe, causan en detrimento del consumidor un desequilibrio importante entre los derechos y obligaciones de las partes que se derivan del contrato.

2. Se considerará que una cláusula no se ha negociado individualmente cuando haya sido redactada previamente y el consumidor no haya podido influir sobre su contenido, en particular en el caso de los contratos de adhesión”.

⁹ Dentro del sistema judicial húngaro, los “tribunales de distrito” como el *Pesti Központi kerületi bíróság* conocen de ciertos asuntos en primera instancia. Los “tribunales regionales” conocen en primera instancia de los asuntos que indique la ley, y de los recursos de apelación contra las sentencias de los tribunales de distrito, administrativos y laborales. Entre estos tribunales regionales se integra el Tribunal Municipal de Budapest, que es el órgano de remisión en la sentencia *Jörös*. También existen los llamados tribunales regionales de apelación, los cuales conocen de los recursos contra las sentencias de los tribunales regionales (en segunda instancia si la competencia para conocer del asunto era del tribunal regional, o en tercera instancia si el tribunal regional resolvió un recurso a una sentencia de un tribunal de distrito). Para una visión más completa del sistema jurisdiccional húngaro pueden consultarse los siguientes sitios de internet: <http://www.birosag.hu/en/information/hungarian-judicial-system>, https://e-justice.europa.eu/content_judicial_systems_in_member_states-16-hu-en.do.

¹⁰ Sentencia *Jörös*, apartado 19: “En su demanda alegó la invalidez parcial del contrato de préstamo, afirmando que las estipulaciones de éste eran usurarias, contrarias a las buenas costumbres y simuladas. Sin embargo, no solicitó al juez la declaración de invalidez parcial del contrato por el carácter abusivo de las estipulaciones”.

el hecho de que el acreedor pueda modificar unilateralmente las condiciones contractuales del préstamo y que el prestatario se vea obligado por dichas condiciones modificadas, sin ninguna posibilidad de influir en su contenido. La sra. Jörös también alegó en el recurso de apelación que las modificaciones introducidas por Aegon habían hecho el préstamo excesivamente oneroso, ya que habían incrementado tanto la cuantía a devolver que ya no podía cumplir con el contrato. El Tribunal Municipal de Budapest suspendió el procedimiento y planteó al TJUE tres cuestiones prejudiciales.

La primera de ellas se refiere al artículo 7.1 de la Directiva, el cual se refiere a la puesta en marcha por parte de los Estados miembros de medios adecuados y eficaces para que los empresarios no utilicen cláusulas abusivas en los contratos con consumidores¹¹, y consiste en determinar si el juez nacional puede anular de oficio un contrato en su conjunto por estar integrado por alguna cláusula abusiva. Tras la lectura de la cuestión prejudicial, podrá llegarse a la conclusión de que no es esto lo que plantea el órgano de remisión, explicándose a continuación por qué. Con el texto literal de la cuestión, la duda que se expone es si resulta conforme con el artículo 7.1 de la Directiva el proceder de un juez nacional que, tras comprobar que alguna de las cláusulas contractuales (en este caso, recogidas en las condiciones generales de Aegon) es abusiva, examina de oficio la nulidad de tal cláusula sin que las partes lo hayan solicitado expresamente. La redacción de la pregunta es algo confusa, puesto que partiendo de que el juez nacional ha comprobado que una de las cláusulas contractuales es abusiva, no cabe propiamente plantear que luego proceda a “examinar” la nulidad de dicha cláusula¹².

La cuestión prejudicial es entendida por el TJUE en el sentido expuesto al inicio de este párrafo, es decir, si el juez nacional, una vez que constata la existencia de cláusulas abusivas en un contrato, puede anular el contrato en su conjunto aunque las partes no lo hayan solicitado¹³. Ello no significa que el Tribunal de Justicia haya modificado la pregunta o que conteste a una cuestión que no se le plantea. De hecho, un examen de la sentencia en otros idiomas permite entender que la confusión en la redacción de la pregunta y la aparente falta de coherencia entre la literalidad de ésta y la interpretación que de la misma hace el Tribunal al responderla viene dada por la traducción que se ha hecho desde el húngaro, que es la lengua de procedimiento. Además, puede comprobarse fácilmente que esta confusión no se ha producido sólo en la versión española.

Así, por ejemplo, la versión inglesa coincide con la española, puesto que habla de examinar *su* nulidad refiriéndose a “una de las condiciones generales del contrato relevantes para la demanda”¹⁴. Si se acude a la versión en italiano, el resultado es el mismo, ya que la nulidad se refiere a una de las condiciones generales del contrato objeto de una petición¹⁵. Sin embargo, la versión en francés parece aclarar la situación. La cuestión prejudicial en esta versión recoge que la duda a examinar es la nulidad del contrato en su conjunto motivada por la existencia de una condición general abusiva¹⁶.

¹¹ “Los Estados miembros velarán por que, en interés de los consumidores y de los competidores profesionales, existan medios adecuados y eficaces para que cese el uso de cláusulas abusivas en los contratos celebrados entre profesionales y consumidores”.

¹² No obstante, diferentes versiones lingüísticas de la sentencia *Jörös* utilizan una terminología análoga a “examina la nulidad”, empleada en la versión en español de la misma. Así, la versión inglesa recoge la expresión “examines its invalidity”, la francesa opta por decir “examine la question de la nullité”, y la italiana se decanta por “esamini d’ufficio la questione della nullità”.

¹³ Sentencia *Jörös*, apartado 39.

¹⁴ “Having found that one of the contract’s general terms relevant to the claim is unfair, the court examines its invalidity”.

¹⁵ “Dopo aver constatato che una delle condizioni generali del contratto oggetto di un ricorso risulta abusiva, per questo motivo esamini d’ufficio la questione della nullità di tale condizione”.

¹⁶ “Ayant constaté le caractère abusif d’une condition contractuelle générale visée dans un recours, elle examine la question de la nullité du contrat pour ce motif».

La segunda cuestión prejudicial introduce la problemática que puede surgir en algunos casos para cumplir con la normativa comunitaria en cuanto a protección de los consumidores y al mismo tiempo el deber del juez de aplicar las normas procesales internas, al existir el principio de autonomía procesal de los Estados miembros¹⁷. Así, el Tribunal Municipal de Budapest pregunta si el juez nacional ha de anular de oficio las cláusulas abusivas que detecte en un contrato entre un empresario y un consumidor cuando, según las reglas procesales internas, no le corresponda a tal juez, sino a otro superior, la competencia para conocer de las acciones que pretenden la declaración de la invalidez de cláusulas contractuales abusivas.

La tercera cuestión prejudicial, por su parte, se hace depender de una respuesta afirmativa a la segunda. Sin embargo, el TJUE la responde en primer lugar, desprendiéndola así de la vinculación con la anterior cuestión. El órgano de remisión de las cuestiones prejudiciales presenta la situación en la que el carácter abusivo de una cláusula contractual no ha sido objeto de examen en primera instancia, y pregunta si el juez nacional puede examinar el carácter abusivo de las condiciones generales de la contratación en la fase de apelación cuando ello no se ha solicitado en primera instancia; pues según las normas procesales internas, en el procedimiento de apelación no pueden tenerse en cuenta hechos nuevos ni practicarse nuevos elementos de prueba, como regla general.

A continuación será objeto de análisis el pronunciamiento del Tribunal de Justicia sobre cada una de las cuestiones prejudiciales planteadas. Con el fin de mantener el orden seguido en la sentencia que es objeto de comentario, se expondrá en primer lugar la respuesta a la tercera cuestión prejudicial, continuando por la primera y tratando en último lugar la segunda.

2. LAS CUESTIONES PREJUDICIALES

2.1. La declaración de nulidad de una cláusula abusiva en apelación cuando no se ha solicitado previamente en primera instancia

Esta cuestión prejudicial, planteada como tercera pero respondida en primer lugar por el TJUE, no es excesivamente compleja desde el punto de vista de su planteamiento, ya que se parte de un principio conocido también en el Derecho procesal español. Así, el Tribunal de Justicia constata que el Derecho procesal húngaro no permite que un tribunal que conoce del recurso de apelación tenga en cuenta hechos o pruebas nuevos¹⁸. Además, se profundiza en la regulación procesal mencionando la existencia de un dictamen emitido el 28 de junio de 2010 por la Sala Conjunta de lo Civil del Tribunal Supremo de Hungría (*Legfelsőbb Bíróság*), dictamen que recoge tres reglas fundamentales¹⁹.

La primera de ellas dice que los tribunales sólo deberán declarar de oficio la nulidad “si ésta es manifiesta y puede constatarse inequívocamente sobre la base del material probatorio disponible”. En segundo lugar, que la declaración de nulidad en el procedimiento de apelación, de oficio por parte del tribunal, es obligada “si la información disponible en el procedimiento en primera instancia permite constatar indubitadamente la existencia de una causa de nulidad”. Y en tercer lugar, que en el proceso civil rige el principio de aportación de parte, de modo que “el tribunal está vinculado, como regla general, por la exposición de los hechos que figura en la demanda, por el objeto de ésta y por tanto por el derecho que la parte pretende ejercer”, si bien esta vinculación no alcanza al fundamento jurídico erróneo que pudiera haber esgrimido la parte. De este modo, el tribunal puede recalificar el fundamento jurídico si de los hechos que constan en la demanda se desprende que la calificación de la parte es errónea.

¹⁷ Sentencia *Jőrös*, apartado 29.

¹⁸ Sentencia *Jőrös*, apartado 23.

¹⁹ Sentencia *Jőrös*, apartado 12.

Expuesto el marco normativo en el que se mueve esta primera cuestión, procede explicar cómo responde el TJUE a la misma. Comienza el Tribunal reiterando, como es habitual en todos sus pronunciamientos sobre esta materia, que en el ámbito de los contratos entre empresarios y consumidores, la Directiva de cláusulas abusivas busca restablecer la igualdad entre las partes del contrato, reemplazando el equilibrio formal que se establece entre los derechos y las obligaciones de las partes en virtud del acuerdo por un equilibrio real, ya que empresarios y consumidores no cuentan con el mismo nivel de información ni con similar poder de negociación de los términos del contrato. Con esa finalidad, el artículo 6.1 de la Directiva, que ordena a los Estados miembros garantizar que las cláusulas abusivas no obligarán a los consumidores, constituye una disposición de carácter imperativo²⁰. Por otra parte, la consecución de este resultado reequilibrador, dice el Tribunal de Justicia, sólo puede conseguirse mediante la intervención de un tercero ajeno a las partes, que será el juez nacional²¹.

Teniendo en cuenta lo anterior, el TJUE reafirma que el juez nacional debe apreciar de oficio el carácter abusivo de una cláusula contractual tan pronto como disponga de los elementos de hecho y de Derecho que le permitan alcanzar tal conclusión, y que ello implica para el juez no una potestad, sino un deber, lo que implica que su actuación en este sentido es imperativa²².

Una vez sentadas las premisas anteriores, el Tribunal apunta la inexistencia de una normativa en Derecho comunitario en lo relativo al procedimiento de apelación, que está regido por tanto por la autonomía procesal de los Estados miembros. Éstos, no obstante, a la hora de articular sus respectivos sistemas procesales para que los ciudadanos obtengan la protección que otorga el Derecho de la Unión Europea, deben respetar dos principios, que son el de equivalencia y el de efectividad. En virtud del principio de equivalencia, se obliga a los Estados miembros a que la protección dispensada a los ciudadanos en el ámbito de las normas de Derecho comunitario no sea menos favorable que la aplicable a situaciones similares de naturaleza interna. Por su parte, el principio de efectividad implica que las normas internas de los Estados miembros no deben hacer en la práctica “imposible o excesivamente difícil el ejercicio de los derechos conferidos por el Derecho comunitario²³”.

A la vista de las consideraciones anteriores, el TJUE examina si en el litigio en cuestión se respetan ambos principios, y concluye que no tiene datos para afirmar que no sea así²⁴. Por una parte, y en cuanto al cumplimiento del principio de equivalencia, si el juez nacional está obligado en la fase de apelación a cuestionar la validez de un acto jurídico en relación con las normas nacionales de orden público, dicho juez ha de estar obligado a cuestionar la validez de

²⁰ Sentencia *Jőrös*, apartado 25. En el mismo sentido, sentencia del TJUE de 27 de junio de 2000 (Océano Grupo Editorial, S.A. / Rocío Murciano Quintero y Salvat Editores, S.A. / José M. Sánchez Alcón Prades y otros, C-240/98 a C-244/98, Rec. p. I-4941), apartado 25, sentencia del TJUE de 26 de octubre de 2006 (Elisa María Mostaza Claro / Centro Móvil Milenium, S.L., C-168/05, Rec. p. I-10421), apartados 25 y 36, sentencia del TJUE de 3 de junio de 2009 (Pannon GSM Zrt. / Erzsébet Sustikné Gyórfi, C-243/08, Rec. p. I-4713), apartados 22 y 25, sentencia del TJUE de 6 de octubre de 2009 (Asturcom Telecomunicaciones S.L. / Cristina Rodríguez Nogueira, C-40/08, Rec. p. I-9579), apartados 29 y 30, sentencia del TJUE de 9 de noviembre de 2010 (VB Pénzügyi Lízing Zrt. / Ferenc Schneider, C-137/08, Rec. p. I-10847), apartados 46 y 47, sentencia del TJUE de 15 de marzo de 2012 (Jana Pereničová, Vladislav Perenič / SOS financ, spol. s r. o., C-453/10), apartados 27 y 28, sentencia *Banco Español de Crédito*, apartados 39, 40 y 63, sentencia del TJUE de 21 de febrero de 2013 (Banif Plus Bank Zrt / Csaba Csipai, Viktória Csipai, C-472/11), apartados 19 y 20, y sentencia del TJUE de 30 de mayo de 2013 (Asbeek Brusse y de Man Garabito, C-488/11), apartados 31 y 38, las últimas cuatro no publicadas aún en el repertorio oficial del TJUE.

²¹ Sentencia *Jőrös*, apartado 26. En el mismo sentido, sentencia *Océano Grupo Editorial y Salvat Editores*, apartado 27, sentencia *Mostaza Claro*, apartado 26, sentencia *Asturcom Telecomunicaciones*, apartado 31, sentencia *VB Pénzügyi Lízing*, apartado 48, sentencia *Banco Español de Crédito*, apartado 41, sentencia *Banif Plus Bank*, apartado 21, y sentencia *Asbeek Brusse y de Man Garabito*, apartado 39.

²² Sentencia *Jőrös*, apartados 27 y 28, con cita de la sentencia *Banco Español de Crédito*, apartados 42 y 43, y la sentencia *Banif Plus Bank*, apartados 22 a 24. También cabría citar, por ejemplo, la sentencia *Pannon*, apartado 32, y la sentencia *Asbeek Brusse y de Man Garabito*, apartado 41.

²³ Sentencia *Jőrös*, apartado 29, con cita de la sentencia *Banco Español de Crédito*, apartado 46, y la sentencia *Banif Plus Bank*, apartado 26.

²⁴ Sentencia *Jőrös*, apartados 31 y 37.

las cláusulas contractuales de un contrato entre un empresario y un consumidor, analizando el posible carácter abusivo de aquéllas²⁵.

El Tribunal de Justicia hace un examen también del principio de efectividad. La finalidad de éste es que el Derecho comunitario no pierda su aplicación en la práctica debido al contenido de las normas internas de los Estados. Es decir, una norma nacional será contraria al principio de efectividad si hace imposible o dificulta de manera excesiva la aplicación del Derecho comunitario. A efectos de valorar hasta qué punto una norma nacional supone esta obstaculización, ha de tenerse en cuenta “el lugar que ocupa dicha disposición dentro del conjunto del procedimiento y el desarrollo y las peculiaridades de éste ante las diversas instancias nacionales”. Además, el juez está obligado a aplicar e interpretar las normas nacionales del modo en que garanticen en el mayor grado posible “la efectividad de los derechos protegidos por el ordenamiento jurídico de la Unión”²⁶.

A continuación, el Tribunal de Justicia realiza una exposición de las normas húngaras aplicables al litigio y hace una interpretación de las mismas. Concluye el Tribunal que el Derecho húngaro impone al juez de apelación la obligación de declarar la nulidad de una cláusula si su carácter abusivo se desprende de las actuaciones seguidas en primera instancia, y que si la parte expone unos hechos pero el fundamento jurídico esgrimido no se corresponde con ellos, el tribunal puede recalificar el fundamento de la demanda. Por ello se concluye que el juez nacional húngaro que conoce de la apelación es competente para anular la cláusula contractual abusiva en cuanto dispone de los elementos de hecho y de Derecho suficientes, como ordena la jurisprudencia del TJUE, así como para recalificar el fundamento jurídico de la demanda en caso de que el demandante no haya invocado la causa de nulidad existente, pero de su relato de hechos y alegaciones se desprenda que el demandante considera que existe una cláusula abusiva²⁷.

En virtud de la anterior, el Tribunal responde a la cuestión señalando que un juez nacional que, a la vista de la normativa procesal interna, está facultado para apreciar en la fase de apelación cualquier causa de nulidad que se desprenda de los elementos presentados en primera instancia, pudiendo recalificar en su caso el fundamento jurídico de la demanda, debe apreciar, mediante cualquiera de los dos mecanismos de los que dispone en virtud de su Derecho interno, el carácter abusivo de una cláusula contractual abusiva que aparezca en un contrato celebrado entre un profesional y un consumidor.

2.2. La anulación del contrato en su conjunto por parte del juez nacional

Con anterioridad, ya se explicó por qué el texto literal de la cuestión prejudicial no coincidía con la respuesta del TJUE, por lo que ahora simplemente se hará referencia a esta última. Como el propio título de este epígrafe indica, la duda que surge consiste en saber si un juez nacional puede anular un contrato si comprueba que dentro del mismo existen una o varias cláusulas abusivas, y ello actuando de oficio, sin que el consumidor lo haya solicitado.

Comienza el Tribunal de Justicia señalando la obligación que tienen los Estados miembros de articular mecanismos que garanticen que los consumidores no estarán vinculados por las cláusulas abusivas, en virtud del ya citado artículo 6.1 de la Directiva. Partiendo de la base de que los Estados cumplirán con el deber impuesto en la Directiva, surge una obligación para el juez nacional, que debe actuar de manera que se extraigan todas las consecuencias que el legislador nacional ha previsto ante la comprobación del carácter abusivo de una cláusula²⁸. Así, la actuación del juez debe garantizar que el consumidor no está vinculado por

²⁵ Sentencia *Jőrös*, apartado 30.

²⁶ Sentencia *Jőrös*, apartado 32, con cita de la sentencia *Banco Español de Crédito*, apartado 49.

²⁷ Sentencia *Jőrös*, apartados 33 a 36.

²⁸ Sentencia *Jőrös*, apartados 40 y 41.

las cláusulas abusivas, las cuales deben ser anuladas por el juez aunque no lo haya solicitado así el consumidor. No obstante, el deber de anular de oficio una cláusula abusiva está sujeto a que el consumidor no se oponga a ello una vez que el juez le informe de la situación. Es decir, el juez ha de informar al consumidor de que ha detectado una cláusula abusiva en el contrato, y a continuación anularla si el consumidor no se opone. Por lo tanto, aun cuando el consumidor esté informado de la existencia de una cláusula abusiva, no se requiere para la anulación de la misma que el consumidor lo solicite expresamente o que manifieste su voluntad de que la cláusula controvertida sea suprimida²⁹.

Hay que decir, no obstante, que la exposición que realiza el Tribunal del esquema anterior, según el cual el juez nacional informa al consumidor de la existencia de una cláusula abusiva y a continuación la anula salvo si aquél se opone, omite una parte de este proceso que creo relevante. Más concretamente, la sentencia *Jőrös* olvida hacer alusión a lo dispuesto en los apartados 29 a 36 de la sentencia *Banif Plus Bank*. En esta última sentencia se impone al juez la obligación de informar al empresario de la apreciación de una cláusula abusiva, y escuchar las alegaciones que éste quiera hacer al respecto³⁰. La sentencia *Jőrös* parece dar a entender que en este proceso de información sólo interviene el consumidor, y ello no es así, ya que el juez está obligado a respetar el principio de contradicción, como señala la mencionada sentencia *Banif Plus Bank*³¹. El juez, por tanto, deberá permitir que el empresario defienda, si así lo quiere, la cláusula que ha predisposto.

Siguiendo con la sentencia *Jőrös*, el TJUE afirma en primer lugar que la legislación húngara cumple con las exigencias de la Directiva al ordenar la nulidad de las cláusulas declaradas abusivas³². La cuestión es si, además de anular una cláusula, el juez nacional puede llegar a anular el contrato en su conjunto, a lo que el Tribunal responde que la Directiva ordena al juez analizar si el contrato puede subsistir sin las cláusulas declaradas nulas. Si esto es así, el mismo artículo 6.1 de la Directiva establece que el contrato seguirá siendo obligatorio para las partes en los mismos términos³³. Esto se debe a que el objetivo de la Directiva, como sostiene el Tribunal de Justicia, no es anular todos los contratos que contengan cláusulas abusivas, sino restablecer el equilibrio entre las partes, manteniendo la validez global del contrato³⁴. El Tribunal formula así la regla *favor contractus* como un principio rector de la Directiva³⁵.

Por lo tanto, concluye el TJUE, a la hora de determinar si el juez puede anular el contrato en su conjunto o no, ha de adoptarse un enfoque objetivo³⁶. Este enfoque objetivo, que no desarrolla el Tribunal en la sentencia *Jőrös*, sino que para ello debe acudir a otras resoluciones anteriores como la sentencia *Pereničová y Perenič*³⁷, consiste en que el juez nacional que analiza si el contrato puede subsistir o no sin las cláusulas suprimidas por abusivas, no puede tomar como único criterio en su análisis la posición en la que quede una de las partes contratantes respecto a la otra³⁸. Hay que añadir, al respecto de la conclusión en la sentencia *Pereničová y Perenič*, que el criterio de la posición de una de las partes respecto

²⁹ Sentencia *Jőrös*, apartados 41 y 42.

³⁰ Sentencia *Banif Plus Bank*, apartados 30 a 33.

³¹ Sentencia *Banif Plus Bank*, apartados 29 y 33.

³² Sentencia *Jőrös*, apartado 43.

³³ Sentencia *Jőrös*, apartados 44 y 45.

³⁴ Sentencia *Jőrös*, apartado 46.

³⁵ Cfr. artículo 6.1 *in fine* de la Directiva.

³⁶ Sentencia *Jőrös*, apartado 47.

³⁷ Sentencia *Pereničová y Perenič*, apartados 29 a 36.

³⁸ Sentencia *Pereničová y Perenič*, apartado 33: “el artículo 6, apartado 1, de la Directiva 93/13 no puede interpretarse en el sentido de que, al valorar si un contrato que contiene una o varias cláusulas abusivas puede subsistir sin éstas, el juez que conoce del asunto sólo pueda basarse en el carácter eventualmente favorable, para el consumidor, de la anulación de dicho contrato en su conjunto”.

a la otra no sólo no puede ser el único que utilice el juez, sino que además, no puede ser el criterio determinante de entre los varios que el juez nacional tenga en cuenta³⁹.

Al respecto de esta cuestión prejudicial hay que finalizar diciendo que el Tribunal de Justicia, una vez establecido el enfoque objetivo que la Directiva ordena, recuerda el efecto armonizador de carácter parcial de ésta. De este modo, admite la posibilidad de que la legislación de un Estado miembro recoja expresamente la anulación del contrato en su conjunto como un efecto de la identificación en el mismo de cláusulas abusivas, para el caso de que la nulidad del contrato en sí garantizase una mejor protección del consumidor⁴⁰. Debe entenderse que si un Derecho nacional puede prever la anulación automática del contrato que contenga cláusulas abusivas, cuando ello aumente la protección al consumidor, el legislador de un Estado miembro podría optar por soluciones menos drásticas. Por ejemplo, asumir un enfoque de la cuestión desde un punto de vista subjetivo, en el que el criterio del interés del consumidor en el contrato fuera el único a tener en cuenta por el juez a la hora de decir si decreta la nulidad de todo el contrato o sólo la de ciertas cláusulas, o al menos que dicho interés del consumidor fuera el factor de mayor relevancia.

2.3. La anulación de las cláusulas abusivas y las normas procesales de atribución de competencia

En la segunda cuestión prejudicial, analizada en último lugar en la sentencia del TJUE que es objeto del presente comentario, se pone de manifiesto una de las dificultades que pueden aparecer para dar un cumplimiento satisfactorio a la normativa sobre derechos de consumidores. El Tribunal, como ya se indicó en el epígrafe 2.1, ha venido sosteniendo en sus resoluciones que la Directiva sobre cláusulas abusivas busca restablecer la igualdad en los contratos entre un empresario y un consumidor, reemplazando el equilibrio formal que el contrato establece entre los derechos y las obligaciones de las partes por un equilibrio real, ya que ambas partes no se encuentran con el mismo nivel de información ni tampoco de poder de negociación de los términos del contrato⁴¹. En el mismo epígrafe se hizo alusión al hecho de que para corregir tal desequilibrio, el TJUE ha reiterado que se requiere la intervención de un tercero ajeno a las partes, que es el juez nacional⁴². Esta intervención consiste en el examen del contrato por parte del juez, de oficio, con el fin de comprobar si se cumplen con las exigencias comunitarias en materia de protección de los consumidores contra las cláusulas abusivas. De esta forma, cuando se constate el carácter abusivo de una cláusula, deberá extraer todas las consecuencias que, según el Derecho nacional, se deriven de dicha constatación⁴³.

Para dar respuesta a la presente cuestión prejudicial, el Tribunal de Justicia recoge el artículo de la Ley de enjuiciamiento civil húngara que ha motivado el planteamiento de aquélla. Así, se señala que “con arreglo al artículo 23, apartado 1, letra k), de la Ley de enjuiciamiento civil, los tribunales provinciales serán competentes para conocer de las acciones que tengan por objeto la declaración de invalidez de cláusulas contractuales abusivas, en virtud en particular del artículo 209/A, apartado 2, del Código civil”⁴⁴.

³⁹ Sentencia *Pereničová y Perenič*, apartado 32. Si bien el apartado 33 de esta sentencia habla de la posición de las partes en el contrato como criterio único (mediante el empleo del adverbio “sólo”), el apartado anterior habla de criterio “determinante”, y esa pequeña diferencia se mantiene en las versiones de la sentencia en otros idiomas. Así, en el apartado 33 se utilizan términos análogos al adverbio “sólo” en las versiones inglesa (“solely”), francesa (“uniquement”) e italiana (“unicamente”). En el apartado 32, por su parte, los vocablos empleados equivalentes al español “determinante” son en inglés, francés e italiano, respectivamente, “decisive”, “déterminant” y “determinante”.

⁴⁰ Sentencia *Jörös*, apartado 47.

⁴¹ Vid. *supra*, nota 13.

⁴² Vid. *supra*, nota 14.

⁴³ Sentencia *Asturcom Telecomunicaciones*, apartado 58, sentencia *Pereničová y Perenič*, apartado 30, sentencia *Banco Español de Crédito*, apartado 63, sentencia *Banif Plus Bank*, apartados 27 y 28, y sentencia *Asbeek Brusse y de Man Garabito*, apartados 49 y 50.

⁴⁴ Sentencia *Jörös*, apartado 11.

Por tanto, la cuestión a resolver es si un tribunal nacional que detecte la existencia de una cláusula abusiva en un contrato entre un empresario y un consumidor tiene capacidad para anular la cláusula en cuestión, o el contrato en su conjunto si éste no puede subsistir sin las cláusulas anuladas, pese a que las normas procesales del Estado miembro en cuestión no otorguen la competencia a ese tribunal, sino a otro superior, para conocer de las acciones que pretenden la declaración de la invalidez de cláusulas contractuales abusivas.

El TJUE responde a esta pregunta diciendo que no le corresponde a él “intervenir en la solución de los problemas de competencia que pueda plantear, en el plano de la organización judicial nacional, la calificación de determinadas situaciones jurídicas fundadas en el Derecho de la Unión”, estableciendo que la designación del órgano judicial competente para conocer de un litigio es una cuestión a resolver por cada uno de los Derechos nacionales, siempre teniendo en cuenta que éstos deben garantizar la protección efectiva de los consumidores⁴⁵.

Acto seguido, el Tribunal de Justicia reitera algo que ya enunció en esta misma sentencia *Jőrös*⁴⁶. Así, el juez nacional debe “deducir todas las consecuencias que, según el Derecho interno, nazcan de la constatación del carácter abusivo de la cláusula de que se trate, para cerciorarse de que el consumidor no está vinculado por ésta”⁴⁷. Tal deber se aplica no sólo respecto de aquellas consecuencias que se deriven de normas sustantivas del Derecho interno, sino que el Tribunal debe aplicar, en cuanto sea posible, sus reglas procesales internas de modo que consiga de manera efectiva que las cláusulas abusivas no vinculen al consumidor y se cumpla así el objetivo del artículo 6.1 de la Directiva⁴⁸.

En definitiva, el TJUE establece que corresponde aplicar las normas procesales internas de los Estados miembros para dilucidar si un juez es competente o no para anular una cláusula por ser abusiva, y que es tarea del juez nacional extraer todas las consecuencias previstas por el Derecho interno ante la constatación de una cláusula abusiva, de manera que aplicando dichas normas se garantice que el consumidor no quede obligado por este tipo de cláusulas⁴⁹.

3. CONCLUSIONES

En mi opinión, las conclusiones que se pueden extraer de la sentencia *Jőrös* son positivas. En cuanto a la tercera cuestión prejudicial, respondida por el TJUE en primer lugar, considero que es correcta la apreciación de que el Derecho nacional húngaro cumple con los principios de equivalencia y efectividad o, al menos, que de la información suministrada por el órgano de referencia no pueda concluirse otra cosa. No se observa que el Derecho húngaro trate de manera menos favorable un caso en el que esté en juego la protección de los consumidores según la normativa comunitaria de lo que trataría un caso análogo de naturaleza interna. Si el juez nacional que conoce de la apelación puede apreciar de oficio la validez de un acto jurídico en relación con las reglas nacionales de orden público, aunque este aspecto no se haya planteado en primera instancia, también podrá hacerlo para anular las cláusulas abusivas que detecte, de acuerdo con los criterios fijados en la Directiva.

Por otro lado, el juez húngaro que conoce del asunto en apelación tiene a su disposición dos mecanismos, la anulación de las cláusulas contractuales y la recalificación del fundamento jurídico de la demanda si de los hechos expuestos en la misma se desprende uno diferente. Estos mecanismos son utilizados de oficio por el juez, sin necesidad de que la parte interesada lo solicite, y por tanto tampoco se puede hablar de una introducción de hechos o alegaciones

⁴⁵ Sentencia *Jőrös*, apartado 50.

⁴⁶ Sentencia *Jőrös*, apartado 41. Vid. *supra*, nota 28.

⁴⁷ Sentencia *Jőrös*, apartado 51.

⁴⁸ Sentencia *Jőrös*, apartado 52.

⁴⁹ Sentencia *Jőrös*, apartado 53.

nuevas. Así pues, considero que el Derecho nacional húngaro garantiza adecuadamente la protección de los consumidores contra las cláusulas abusivas, tal y como exige la Directiva.

En relación con la primera cuestión prejudicial, resuelta en segundo lugar, el texto de la Directiva y la posición anterior del Tribunal hacían previsible la respuesta a dicha cuestión. El objetivo de la normativa comunitaria aplicable es reequilibrar la situación de las partes en los contratos entre un empresario y un consumidor manteniendo la validez de los contratos, y no anular en su conjunto cualquier contrato que contenga cláusulas abusivas. Por tanto, el enfoque objetivo parece ser el más adecuado. Cuestión diferente es el alcance que ha de tener este tipo de enfoque, ya que la sentencia *Jőrös* no explica en qué consiste, sino que simplemente alude a él y se remite a la sentencia anterior *Pereničová y Perenič*. Ha de entenderse, por consiguiente, que se asume en su totalidad lo expuesto en esta última sentencia. Así, la sentencia *Jőrös* confirma que la posición de una de las partes en comparación a la otra no puede ser el criterio único ni tampoco el decisivo a la hora de examinar si un contrato puede subsistir sin las cláusulas declaradas nulas.

La línea confirmada en la sentencia *Jőrös* puede compararse con la opinión que había manifestado el Abogado General en sus conclusiones en la sentencia *Pereničová y Perenič*⁵⁰. De esta comparación creo que puede concluirse que el TJUE se queda algo corto. En las conclusiones mencionadas, el Abogado General explica que uno de los objetivos de la Directiva es estimular la actividad comercial, y que ello sólo puede satisfacerse si se garantiza la seguridad jurídica de los intervinientes en el mercado. Por ello, estima que el contrato no debe anularse en su conjunto cuando, tras un análisis *a posteriori*, se determine que una de las partes no habría celebrado el acuerdo sin ella. Así, la posición del consumidor respecto al empresario o la voluntad del primero no puede considerarse un “criterio decisivo” a la hora de decidir sobre la validez o nulidad del contrato. Hasta aquí, el Tribunal asume la posición del Abogado General. Pero éste va más allá al dar un ejemplo concreto de un criterio que ha de ser decisivo, y que el Tribunal de Justicia omitió en la sentencia *Pereničová y Perenič*. Este criterio es “la posibilidad material objetivamente apreciable de la aplicación subsiguiente del contrato”⁵¹.

En definitiva, si hay algo que achacar al TJUE en la sentencia *Jőrös* al respecto de la primera cuestión prejudicial formulada, es que no añada a la tesis de la sentencia *Pereničová y Perenič* la mención del criterio decisivo que propone el Abogado General en las conclusiones en esta última sentencia, puesto que considero adecuado reconocer que el criterio fundamental a tener en cuenta para mantener la validez del contrato es si éste mantiene sus elementos esenciales, salvo que haya en el Derecho nacional aplicable una disposición que de modo expreso ordene un análisis diferente de la cuestión.

Por último, la respuesta a la segunda cuestión prejudicial planteada también resulta satisfactoria. El Tribunal de Justicia reconoce el principio de autonomía procesal de los Estados, y declara que no puede intervenir en las cuestiones de competencia que se puedan plantear en un Estado miembro. Estas dudas deben ser resueltas conforme a las normas internas del Estado correspondiente. No obstante, el Estado debe garantizar que las cláusulas abusivas no vinculen al consumidor, como establece el artículo 6.1 de la Directiva al que se hace alusión de manera reiterada en esta sentencia.

Todo ello obliga a que el Estado disponga unas normas, en este caso procesales, que no se opongan a la Directiva sobre cláusulas abusivas o hagan extremadamente difícil el cumplimiento de lo que en ella se establece. Al mismo tiempo, el juez nacional deberá aplicar esas normas en cuanto sea posible, con el fin último de que las cláusulas abusivas no creen obligaciones para los consumidores. De este modo, el TJUE simplemente expone los objetivos de la Directiva y ordena al juez nacional que actúe en cuanto sea posible para garantizar que

⁵⁰ Conclusiones del Abogado General en la sentencia *Pereničová y Perenič*, puntos 66 a 68.

⁵¹ Conclusiones del Abogado General en la sentencia *Pereničová y Perenič*, punto 68.

las cláusulas abusivas no vincularán al consumidor, pero no se inmiscuye en las normas procesales internas que rigen la actuación de dicho juez, concluyendo que es suficiente con que dichas normas sirvan para alcanzar los resultados que la Directiva pretende. No podría ser de otro modo, ya que la Unión Europea carece de competencia en materia de Derecho procesal, rama del ordenamiento jurídico que no ha sido, en principio, objeto de armonización. Lo que implica que la regulación procesal de los recursos judiciales destinados a garantizar la salvaguardia de los derechos que el ordenamiento comunitario confiere a los ciudadanos es una cuestión que le corresponde a cada Estado miembro⁵².

4. BIBLIOGRAFÍA

CARRASCO PERERA, Á., “Las cláusulas abusivas se eliminan, sin más: no cabe reducirlas, moderarlas ni modificarlas”, *Revista CESCO de Derecho de Consumo*, nº 3/2012, pp. 145 a 147.

LETE ACHIRICA, J., “Proceso monitorio y determinación de la nulidad de las cláusulas abusivas en los contratos celebrados con consumidores. Comentario a la STJUE de 14 de junio de 2012”, *Diario La Ley*, Nº 7976, Sección Tribuna, 30 de noviembre de 2012.

TORRALBA, E., “El juez puede declarar de oficio la nulidad de una cláusula abusiva en el procedimiento monitorio sin necesidad de que el consumidor se oponga al juicio monitorio”, *Revista CESCO de Derecho de Consumo*, nº 3/2012, pp. 143 y 144.

⁵² Conclusiones del Abogado General en la sentencia *Banco Español de Crédito*, punto 58.

