

Asunto C-932/19

Petición de decisión prejudicial

Fecha de presentación:

20 de diciembre de 2019

Órgano jurisdiccional remitente:

Győri Ítéltábla (Tribunal Superior de Győr, Hungría)

Fecha de la resolución de remisión:

10 de diciembre de 2019

Parte demandante:

J.Z.

Partes demandadas:

OTP Jelzálogbank Zrt.

OTP Bank Nyrt.

OTP Faktoring Követeléskezelő Zrt.

[omissis]

En el procedimiento de apelación incoado mediante el recurso [omissis] de J.Z. contra la sentencia [omissis] dictada por el Veszprémi Törvényszék [Tribunal General de Veszprém, Hungría] el 3 de julio de 2019, en el procedimiento seguido a instancia de **J.Z.** ([omissis] Tapolca, [omissis]), **parte demandante**, contra **OTP Jelzálogbank Zártkörűen Működő Részvénytársaság** ([omissis] Budapest, [omissis]), primer demandado, **OTP Bank Nyilvánosan Működő Részvénytársaság** ([omissis] Budapest, [omissis]), segundo demandado, y **OTP Faktoring Követeléskezelő Zártkörűen Működő Részvénytársaság** ([omissis] Budapest, [omissis]), tercer demandado, relativo a una pretensión de invalidez contractual, el Győri Ítéltábla (Tribunal Superior de Győr, Hungría) dicta la siguiente

Resolución

- 1 El Győri Ítéltábla (Tribunal Superior de Győr, Hungría) incoa un procedimiento de remisión prejudicial, planteando al Tribunal de Justicia de la Unión Europea la siguiente cuestión prejudicial:

¿Se opone el artículo 6, apartado 1, [de la Directiva 93/13/CEE del Consejo, sobre las cláusulas abusivas en los contratos celebrados con consumidores,] a una norma de Derecho nacional que, en los contratos de préstamo celebrados con consumidores, declara nulas aquellas cláusulas —con excepción de las cláusulas contractuales que hayan sido negociadas individualmente— en virtud de las cuales la entidad financiera disponga que, para el desembolso del importe de financiación concedido para adquirir el objeto del préstamo o del arrendamiento financiero, será aplicable el tipo de cambio de compra y, para el reembolso de la deuda, será aplicable el tipo de cambio de venta o cualquier otro tipo de cambio diferente del fijado al efectuar el desembolso, y sustituye las cláusulas nulas, tanto en lo que se refiere al desembolso como al reembolso, por una disposición que aplica el tipo de cambio oficial fijado por el Banco Nacional de Hungría para la divisa correspondiente, sin considerar si dicha disposición —a la vista de todas las cláusulas del contrato— protege realmente al consumidor frente a consecuencias especialmente perjudiciales y sin dar tampoco la posibilidad al consumidor de expresar su voluntad acerca de si desea recurrir a la protección de esta disposición legislativa?

- 2 [omissis]
- 3 [omissis] [consideraciones procesales de Derecho interno]

Fundamentación

Antecedentes de la remisión prejudicial

- 4 El demandante y el segundo demandado celebraron un contrato de préstamo personal el 16 de mayo de 2007. El 4 de junio de 2007, el demandante y los demandados primero y segundo celebraron un contrato de préstamo hipotecario para compra de vivienda y, el 4 de septiembre de 2008, el demandante y el segundo demandado celebraron un contrato de préstamo para la refinanciación de la deuda. En cada uno de los tres contratos, los prestamistas se comprometían a conceder al demandante, en su condición de consumidor, un préstamo basado en divisas. Todos los contratos son contratos celebrados con un consumidor.

Posteriormente, los prestamistas resolvieron los contratos de préstamo celebrados el 16 de mayo de 2007 y el 4 de junio de 2007, y cedieron sus créditos al tercer demandado. El contrato de 4 de septiembre de 2008 se extinguió al cumplir sus obligaciones el demandante.

- 5 En su demanda, el demandante alegaba la invalidez de los tres contratos de préstamo. En lo que se refiere al crédito para la compra de vivienda, solicitaba que se declarase la eficacia del contrato hasta la fecha en que se dictase sentencia y

que se determinase el importe de su deuda en 3 310 525 forintos, más los intereses convenidos de un 5,99 % anual a partir del 13 de marzo de 2015 hasta la fecha de la sentencia y más los intereses de demora al tipo legal a partir de esta fecha y hasta el completo pago de la deuda. Solicitaba que se condenase al segundo demandado al pago de la cantidad de 619 460 forintos en relación con el préstamo personal y de 605 159 forintos en relación con el préstamo para la refinanciación de la deuda, más los intereses correspondientes a ambas cantidades.

Los demandados solicitaron la desestimación de la demanda.

- 6 El órgano jurisdiccional de primera instancia desestimó la demanda por infundada. El demandante interpuso recurso de apelación contra dicha sentencia.
- 7 En el recurso de apelación, la demandante alega también que el órgano jurisdiccional de segunda instancia debe deducir la consecuencia del carácter abusivo resultante de la aplicación de tipos de cambio distintos, de conformidad con la sentencia dictada por el Tribunal de Justicia en el asunto C-260/18. Subraya asimismo que la información del banco relativa al riesgo del tipo de cambio no fue adecuada.

Disposiciones jurídicas pertinentes

- 8 Directiva 93/13/CEE (en lo sucesivo, «Directiva»). Con arreglo al artículo 1, apartado 2, de la Directiva, las cláusulas contractuales que reflejen disposiciones legales o reglamentarias imperativas, así como las disposiciones o los principios de los convenios internacionales, en especial en el ámbito de los transportes, donde los Estados miembros o la Comunidad son parte, no estarán sometidos a las disposiciones de la presente Directiva.
- 9 El artículo 3, apartado 1, de la Directiva dispone que las cláusulas contractuales que no se hayan negociado individualmente se considerarán abusivas cuando, contrariamente a las exigencias de la buena fe, causen en detrimento del consumidor un desequilibrio importante entre los derechos y obligaciones de las partes que se derivan del contrato.
- 10 Según el artículo 6, apartado 1, de dicha 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 este y un profesional y dispondrán que el contrato siga siendo obligatorio para las partes en los mismos términos, si este puede subsistir sin las cláusulas abusivas.
- 11 Con arreglo al artículo 209, apartado 1, de la a Polgári Törvénykönyvről szóló 1959. évi IV. törvény (Ley IV de 1959, por la que se aprueba el Código Civil; en lo sucesivo, «antiguo Código Civil»), las condiciones generales de la contratación y las cláusulas de un contrato celebrado con un consumidor que no hayan sido negociadas individualmente serán abusivas en caso de que, contraviniendo las

exigencias de buena fe y lealtad, establezcan los derechos y obligaciones de las partes derivados del contrato de un modo unilateral e infundado en perjuicio de la parte contratante que no haya redactado las cláusulas.

- 12 De conformidad con el artículo 209, apartado 5, del antiguo Código Civil, no podrá considerarse abusiva una cláusula contractual si ha sido establecida por una disposición legal o configurada conforme a lo prescrito por una disposición legal.
- 13 A tenor del artículo 209/A, apartado 2, del antiguo Código Civil, en los contratos celebrados con consumidores, serán nulas las estipulaciones abusivas que formen parte del contrato como condiciones generales de la contratación, así como las que hayan sido elaboradas previa y unilateralmente y sin negociación individual por la parte que contrate con el consumidor. La nulidad solo podrá alegarse en favor del consumidor.
- 14 A tenor del artículo 3, apartado 1, de a Kúriának a pénzügyi intézmények fogyasztói kölcsönszerződéseire vonatkozó jogegységi határozatával kapcsolatos egyes kérdések rendezéséről szóló 2014. évi XXXVIII. törvény [Ley XXXVIII de 2014, por la que se regulan cuestiones concretas en relación con la resolución de la Kúria (Tribunal Supremo, Hungría) para la unificación de doctrina en materia de contratos de préstamo celebrados por entidades financieras con consumidores; en lo sucesivo, «Ley DH 1»], en los contratos de préstamo celebrados con consumidores serán nulas aquellas cláusulas —con excepción de las cláusulas contractuales que hayan sido negociadas individualmente— en virtud de las cuales la entidad financiera disponga que, para el desembolso del importe de financiación concedido para adquirir el objeto del préstamo o del arrendamiento financiero, será aplicable el tipo de cambio de compra y, para el reembolso de la deuda, será aplicable el tipo de cambio de venta o cualquier otro tipo de cambio diferente del fijado al efectuar el desembolso.
- 15 Conforme al apartado 2 de dicho artículo, sin perjuicio de lo dispuesto en el apartado 3, en lugar de la cláusula nula a que se refiere el apartado 1 se aplicará, tanto por lo que respecta al desembolso como al reembolso (incluido el pago de las cuotas y de todos los gastos, tasas y comisiones fijados en divisas), el tipo de cambio oficial fijado por el Banco Nacional de Hungría para la divisa correspondiente.

Sentencias pertinentes del Tribunal de Justicia

- 16 En la sentencia dictada en el asunto C-618/10, Banco Español de Crédito, el Tribunal de Justicia declaró que la expresión «no vincularán al consumidor», contenida en el artículo 6, apartado 1, de la Directiva, tiene por objeto reemplazar el equilibrio formal que el contrato establece entre los derechos y obligaciones de las partes por un equilibrio real que pueda restablecer la igualdad entre estas (apartado 63). También precisó que la modificación del contrato no podría garantizar al consumidor una protección de sus derechos tan eficaz como la resultante de la no aplicación de las cláusulas abusivas (apartado 70).

- 17 Conforme a la sentencia dictada en el asunto C-26/13, Kásler y Káslerné Rábai, en una situación como la que es objeto del litigio principal, en la que un contrato concluido entre un profesional y un consumidor no puede subsistir tras la supresión de una cláusula abusiva, dicha disposición no se opone a una normativa nacional que permite al juez nacional subsanar la nulidad de esa cláusula sustituyéndola por una disposición supletoria del Derecho nacional. La fundamentación consiste en que el consumidor no quede expuesto a consecuencias especialmente perjudiciales, de modo que el carácter disuasorio derivado de la anulación del contrato no pueda frustrarse (apartado 83). La exigibilidad inmediata del importe del préstamo pendiente de devolución conlleva el riesgo de que la cuantía exceda de la capacidad económica del consumidor, y por esa razón puede penalizar a este más que al prestamista, a quien, como consecuencia, no se disuadiría de insertar cláusulas como esas en los contratos que ofrezca (apartado 84).

De dicha sentencia resulta que esta no se ocupó de la cuestión de la asunción del riesgo del tipo de cambio.

- 18 En la sentencia dictada en el asunto C-483/16, Sziber, el Tribunal de Justicia no consideró, en principio, contraria al artículo 7 de la Directiva una normativa nacional, como la que contienen los artículos 37, apartados 1 a 3, y 37/A, apartado 1, de la a Kúriának a pénzügyi intézmények fogyasztói kölcsönszerződéseire vonatkozó jogegységi határozatával kapcsolatos egyes kérdések rendezéséről szóló 2014. évi XXXVIII. törvényben rögzített elszámolás szabályairól és egyéb rendelkezésekről szóló 2014. évi XL. törvény [Ley XL de 2014, sobre las normas aplicables a la liquidación de cuentas a las que se refiere la Ley XXXVIII de 2014, por la que se regulan cuestiones concretas en relación con la resolución de la Kúria (Tribunal Supremo) para la unificación de doctrina en materia de contratos de préstamo celebrados por entidades financieras con consumidores, y sobre algunas otras disposiciones; en lo sucesivo, «Ley DH 2»], pero solo cuando la apreciación del carácter abusivo de las cláusulas contenidas en tal contrato permita restablecer la situación de hecho y de Derecho en la que se encontraría el consumidor de no haber existido dichas cláusulas abusivas.
- 19 En el asunto C-51/17, Ilyés, el Tribunal de Justicia declaró que el artículo 1, apartado 2, de la Directiva 93/13 debe interpretarse en el sentido de que el ámbito de aplicación de esta Directiva no comprende cláusulas que reflejan disposiciones de Derecho nacional imperativas, insertas con posterioridad a la celebración de un contrato de préstamo con un consumidor y que tienen por objeto suplir una cláusula de tal contrato viciada de nulidad imponiendo un tipo de cambio fijado por el Banco Nacional. Sin embargo, una cláusula relativa al riesgo del tipo de cambio como la controvertida en el litigio principal no está excluida de dicho ámbito de aplicación en virtud de la citada disposición.

La sentencia declaró que la exclusión de la aplicación del régimen de la Directiva 93/13 se justifica por el hecho de que, en principio, es legítimo presumir que el legislador nacional ha establecido un equilibrio entre el conjunto de derechos y

obligaciones de las partes en determinados contratos (apartado 53). En relación con el artículo 3 de la Ley DH 1, el Tribunal de Justicia también añadió que tal Ley fue adoptada en un contexto particular, en la medida en que se basa en la resolución de la Kúria (Tribunal Supremo) n.º 2/2014 PJE, dictada para la unificación de doctrina, en la que dicho órgano jurisdiccional resolvió acerca del carácter abusivo o la presunción de carácter abusivo de cláusulas sobre el diferencial cambiario y sobre la opción de modificación unilateral, contenidas en contratos de crédito o de préstamo denominados en divisas y celebrados con consumidores. Tanto la resolución de la Kúria (Tribunal Supremo) como la Ley DH 1 se basan en la sentencia dictada en el asunto C-26/13 (apartados 58 y 59).

- 20 En la sentencia dictada en el asunto C-118/17, Dunai, el Tribunal de Justicia parte de la premisa de que las disposiciones del Derecho nacional que modifican por vía legislativa las cláusulas relativas al diferencial de tipos de cambio, manteniendo al mismo tiempo la validez de los contratos de préstamo, se ajustan al objetivo perseguido por la Directiva (apartado 40). Sin embargo, dichas disposiciones deben ajustarse a las exigencias del artículo 6, apartado 1, de la Directiva (apartado 42). La circunstancia de que, a través de una medida legislativa, determinadas cláusulas contractuales hayan sido declaradas abusivas y nulas y hayan sido sustituidas por nuevas cláusulas para mantener la existencia del contrato en cuestión no puede tener el efecto de debilitar la protección otorgada a los consumidores (apartado 43). En este asunto, la cláusula relativa al riesgo del tipo de cambio define el objeto principal del contrato, y no parece jurídicamente posible mantener la existencia de este, extremo que, no obstante, debe apreciar el órgano jurisdiccional remitente (apartado 52). El Tribunal de Justicia recalcó que la sustitución de una cláusula abusiva por una disposición supletoria de Derecho nacional solo se aplica a los casos en los que la anulación del contrato en su totalidad podría acarrear consecuencias especialmente perjudiciales para el consumidor, y, en el asunto en cuestión, resulta que el mantenimiento del contrato es contrario a los intereses del consumidor (apartados 54 y 55).
- 21 En la sentencia dictada en el asunto C-260/18, Dziubak, el Tribunal de Justicia declaró que, en lo referente a la determinación de las consecuencias jurídicas, los intereses del consumidor deben apreciarse en relación con las circunstancias existentes o previsibles en el momento del litigio (apartados 50 y 51), si bien el consumidor, tras haber sido debidamente informado por el juez nacional, puede otorgar un consentimiento libre e informado a las cláusulas en cuestión, no siendo aplicable en este caso el sistema de protección mencionado (apartado 54). El Tribunal de Justicia completó la sentencia dictada en el asunto C-26/13 y añadió que las consecuencias contempladas en este deben apreciarse a la luz de las circunstancias existentes o previsibles en el momento del litigio, y que, a efectos de esta apreciación, la voluntad que el consumidor haya expresado al respecto es determinante. En su opinión, el artículo 6, apartado 1, de la Directiva se opone al mantenimiento de las cláusulas abusivas que figuran en un contrato cuando su supresión llevaría a la anulación del contrato y el juez estima que tal anulación causaría efectos desfavorables para el consumidor, si este no ha consentido tal mantenimiento.

Motivos que subyacen a la petición de decisión prejudicial

- 22 A raíz de las sentencias dictadas por el Tribunal de Justicia en los asuntos C-118/17 y C-260/18, existe actualmente un número importante de litigios pendientes ante los tribunales húngaros en los que, como consecuencia del carácter abusivo del diferencial cambiario, los consumidores solicitan cada vez con más frecuencia la declaración de invalidez total del contrato, y, debido a las consecuencias que se derivan del importante riesgo de tipo de cambio, que, sistemáticamente, recae sobre ellos, no desean que se sustituya la cláusula abusiva por una disposición supletoria del Derecho nacional que, en su opinión, no les protege frente las consecuencias particularmente perjudiciales de la invalidez. Cabe señalar, sin embargo, que, según la jurisprudencia húngara dictada en el período transcurrido desde el pronunciamiento de dichas sentencias, en la medida en que no puede declararse el carácter abusivo de las cláusulas relativas al riesgo del tipo de cambio, a los jueces húngaros no les es posible extinguir totalmente la relación jurídica basándose únicamente en la invalidez derivada del diferencial cambiario y aplicar las consecuencias jurídicas de la invalidez a la totalidad del contrato, dejando sin aplicación las disposiciones del artículo 3, apartados 1 y 2, de la Ley DH 1.
- 23 La Kúria (Tribunal Supremo), instancia judicial superior, ha declarado, por ejemplo, en un comunicado de prensa de 11 de octubre de 2019 que en el Derecho polaco no existe una disposición similar a la disposición de carácter supletorio del Derecho húngaro, contenida en el artículo 231, apartado 2, del antiguo Código Civil, relativa a la determinación del tipo de cambio entre monedas, conforme a la cual las deudas expresadas en otra moneda se convertirán aplicando el tipo de cambio vigente en el lugar y fecha de pago. Por tanto, la solución adoptada en el asunto C-26/13 del Tribunal de Justicia no puede aplicarse en el Derecho polaco. De ello se deduce también que no son aplicables a los asuntos húngaros las declaraciones efectuadas en la sentencia [C-260/18] en el ámbito del diferencial cambiario y del remedio del carácter abusivo del riesgo del tipo de cambio. El Tribunal de Justicia no ha invalidado la solución adoptada en el asunto C-26/13. Conforme al comunicado de prensa, dicha sentencia no crea para los consumidores húngaros nuevas posibilidades de recurso o nuevas pretensiones fundadas jurídicamente; la cuestión del diferencial cambiario ha quedado resuelta con carácter definitivo mediante la liquidación de cuentas establecida en el punto 3, de la Decisión n.º 2/2014 PJE de la Kúria y en la ley DH 2.
- 24 El órgano jurisdiccional de segunda instancia que conoce del presente litigio alberga dudas en cuanto a si, dado que las disposiciones del Derecho nacional del artículo 3, apartados 1 y 2, de la Ley DH 1 deben aplicarse incluso cuando exista una manifestación de voluntad contraria del consumidor, dichas disposiciones del Derecho nacional deben ser consideradas contrarias al artículo 6, apartado 1, de la Directiva, y si, en tal caso, deben dejarse sin aplicación.
- 25 Habida cuenta de todas las consideraciones anteriores, al amparo del artículo 267 TFUE, el Győri Ítéltábla (Tribunal Superior de Győr) incoa un

procedimiento de remisión prejudicial ante el Tribunal de Justicia en relación con la cuestión formulada en la parte dispositiva de esta resolución.

26 [omissis]

27 [omissis] [consideraciones procesales de Derecho interno]

Győr, 10 de diciembre de 2019.

[omissis]

[firmas]

DOCUMENTO DE TRABAJO