

Asunto C-28/22**Resumen de la petición de decisión prejudicial con arreglo al artículo 98, apartado 1, del Reglamento de Procedimiento del Tribunal de Justicia****Fecha de presentación:**

12 de enero de 2022

Órgano jurisdiccional remitente:

Sąd Okręgowy w Warszawie (Tribunal Regional de Varsovia, Polonia)

Fecha de la resolución de remisión:

19 de noviembre de 2021

Parte demandante:

TL

WE

Parte demandada:

Getin Noble Bank S. A.

Objeto del procedimiento principal

El procedimiento de reclamación de cantidad se refiere a la devolución de los importes pagados por los demandantes al banco en razón de un contrato de préstamo hipotecario que posteriormente fue declarado nulo. La excepción de retención planteada por el demandado, basada en reclamaciones frente a los prestatarios para la devolución de los fondos que les fueron abonados, da al banco la posibilidad de abstenerse de cumplir con la prestación hasta el momento en que los demandantes ofrezcan la contraprestación o garanticen el cumplimiento de la misma. La eficacia de una excepción de retención depende de la apreciación de si la reclamación del banco para el reembolso de fondos ha prescrito.

Objeto y fundamento jurídico de la petición de decisión prejudicial

Interpretación de los artículos 6, apartado 1, y 7, apartado 1, 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 lo sucesivo, «Directiva 93/13/CEE») (DO 1993, L 95, p. 29).

Cuestiones prejudiciales

- 1) ¿Deben interpretarse los artículos 6, apartado 1, y 7, apartado 1, de la Directiva 93/13/CEE del Consejo, de 5 de abril de 1993, sobre las cláusulas abusivas en los contratos celebrados con consumidores (DO 1993, L 95, p. 29), en el sentido de que son compatibles con una interpretación del Derecho nacional según la cual, en caso de que no sea posible mantener la obligatoriedad del contrato tras la supresión de las cláusulas abusivas, el inicio del cómputo del plazo de prescripción de la acción de restitución del profesional depende de cualquiera de los siguientes hechos:
 - a) la presentación por el consumidor de una reclamación o alegación frente al profesional basada en el carácter abusivo de las cláusulas contractuales, o que el tribunal, de oficio, notifique la posibilidad de declarar abusivas las cláusulas contractuales, o
 - b) que el consumidor declare que ha recibido información detallada sobre los efectos (consecuencias jurídicas) que se derivan de que no sea posible mantener la obligatoriedad del contrato, incluida información sobre la posibilidad de que el profesional presente reclamaciones de reembolso y sobre el alcance de esas reclamaciones, o
 - c) la comprobación, en el marco de un procedimiento judicial, del conocimiento (conciencia) que posee el consumidor sobre los efectos (consecuencias jurídicas) que se derivan de que no sea posible mantener la obligatoriedad del contrato o la advertencia de dichas consecuencias hecha por el tribunal, o
 - d) que el tribunal dicte una sentencia firme que resuelva el litigio entre profesional y consumidor?
- 2) ¿Deben interpretarse los artículos 6, apartado 1, y 7, apartado 1, de la Directiva 93/13/CEE, de 5 de abril de 1993 del Consejo, sobre las cláusulas abusivas en los contratos celebrados con consumidores, en el sentido de que son compatibles con una interpretación del Derecho nacional por la que, en caso de que no sea posible mantener la validez del contrato tras la supresión de sus cláusulas abusivas, no se exige al profesional, contra el que el consumidor ha presentado una reclamación relativa a la existencia de cláusulas contractuales abusivas, adoptar por iniciativa propia medidas dirigidas a comprobar si el consumidor es consciente de las consecuencias que acarrea la eliminación de las cláusulas abusivas del contrato o de que no sea posible mantener la obligatoriedad del contrato?

- 3) ¿Deben interpretarse los artículos 6, apartado 1, y 7, apartado 1, 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 el sentido de que son compatibles con una interpretación del Derecho nacional que, en caso de que no sea posible mantener la obligatoriedad del contrato tras la supresión de sus cláusulas abusivas, establece que el plazo de prescripción de la acción de restitución del consumidor se inicia antes que el plazo de prescripción de la acción de restitución del profesional?
- 4) ¿Debe interpretarse el artículo 7, apartado 1, 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 el sentido de que es compatible con una interpretación del Derecho nacional que, en caso de que no sea posible mantener la obligatoriedad del contrato tras la supresión de sus cláusulas abusivas, establece que el profesional tiene derecho a condicionar el reembolso de las prestaciones recibidas del consumidor a que este último ofrezca el reembolso equivalente de las prestaciones recibidas del profesional o que el consumidor constituya una garantía para dicho reembolso, por lo que al determinar el importe de la prestación que debe el consumidor no se tomarán en cuenta las cantidades que hayan prescrito?
- 5) ¿Debe interpretarse el artículo 7, apartado 1, 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 el sentido de que es compatible con una interpretación del Derecho nacional que, caso de que no sea posible mantener la obligatoriedad del contrato tras la supresión de sus cláusulas abusivas, establece que el consumidor no tendrá derecho a percibir intereses de demora, de manera parcial o total, por el período transcurrido desde la recepción por parte del profesional de la solicitud de restitución de las prestaciones, en caso de que el profesional haya ejercido el derecho contemplado en la cuarta cuestión prejudicial?

Disposiciones del Derecho de la Unión invocadas

Artículos 6, apartado 1, y 7, apartado 1, de la Directiva 93/13/CEE; sentencia del Tribunal de Justicia de 29 de abril de 2021, Bank BPH (C-19/20).

Disposiciones de Derecho nacional invocadas

Artículo 117 de la ustawa z dnia 23 kwietnia 1964 roku Kodeks cywilny (Ley de 23 de abril de 1964 por la que se aprueba el Código Civil) (texto refundido, Dz. U. 2020, posición 1740), en lo sucesivo, «CC»)

1. Sin perjuicio de las excepciones establecidas en la ley, las acciones de contenido patrimonial están sujetas a prescripción.

2. *Expirado el plazo de prescripción, aquel contra quien se dirija una acción podrá declinar satisfacerla, salvo que renuncie a invocar la excepción de prescripción. No obstante, será nula la renuncia a la excepción de prescripción antes de que expire el plazo.*

2¹ *Expirado el plazo de prescripción, no podrá ejercitarse una acción contra un consumidor.*

Artículo 117¹ CC

1. *En casos excepcionales, el tribunal puede, tras ponderar los intereses de las partes, no tener en cuenta el vencimiento del plazo de prescripción de una acción contra un consumidor si por equidad así se requiere.*

2. *Al ejercer la facultad mencionada en el apartado 1, el tribunal debe considerar en particular:*

- 1) *la duración del plazo de prescripción;*
- 2) *la duración del período que transcurre desde el vencimiento del plazo de prescripción hasta el momento en que se ejercite la acción;*
- 3) *la naturaleza de las circunstancias que condujeron a que el titular del derecho no ejercitara la acción, incluida la repercusión del comportamiento de la persona obligada en la demora del titular del derecho en ejercitar la acción.*

Artículo 118 CC:

— En la redacción vigente desde el 1 de octubre de 1990 hasta el 28 de mayo de 2018:

A menos que una norma especial disponga otra cosa, el plazo de prescripción será de diez años; para las acciones relativas a prestaciones periódicas y para las acciones relativas al ejercicio de una actividad económica, el plazo de prescripción será de tres años.

— En la redacción vigente desde el 29 de mayo de 2018, dada por el artículo 1 de la ustawa z dnia 13 kwietnia 2018 r. o zmianie ustawy — Kodeks cywilny oraz niektórych innych ustaw (Ley de 13 de abril de 2018 por la que se modifica la Ley que aprueba el Código Civil y algunas otras leyes) (Dz. U. 2018, posición 1104):

A menos que una norma especial disponga otra cosa, el plazo de prescripción será de seis años; para las acciones relativas a prestaciones periódicas y para las acciones relativas al ejercicio de una actividad económica, el plazo de prescripción será de tres años. No obstante, el final del plazo de prescripción será el último día del año natural, salvo que el plazo de prescripción sea inferior a dos años.

Artículo 120, apartado 1, CC:

El plazo de prescripción empezará a correr desde que sea exigible el derecho. Cuando la exigibilidad del derecho dependa de que su titular realice un acto determinado, el transcurso del plazo de prescripción comenzará a contar desde que tal derecho hubiese resultado exigible si su titular hubiese realizado dicho acto lo antes posible.

Artículo 355 CC:

- 1. El deudor está obligado a ejercer la diligencia generalmente exigida en un determinado tipo de relación (diligencia necesaria).*
- 2. La diligencia necesaria del deudor en el ejercicio de su actividad empresarial se determinará teniendo en cuenta el carácter profesional de dicha actividad.*

Artículo 385¹ CC:

- 1. Las cláusulas de un contrato celebrado con consumidores que no se hayan negociado individualmente no vincularán al consumidor cuando establezcan los derechos y obligaciones de este de forma contraria a las buenas costumbres y atenten gravemente contra sus intereses (cláusulas contractuales abusivas). Esta disposición no afectará a las cláusulas que establezcan las obligaciones principales de las partes, en particular en lo relativo al precio o a la remuneración, cuando hayan sido formuladas de forma inequívoca.*
- 2. En caso de que una cláusula contractual no vincule al consumidor con arreglo al apartado 1, las demás disposiciones del contrato seguirán siendo obligatorias para las partes.*
- 3. Se considerarán cláusulas de un contrato celebrado con consumidores que no se hayan negociado individualmente aquellas sobre cuyo contenido el consumidor no haya podido tener una influencia concreta. Se trata en particular de las cláusulas contractuales retomadas de un modelo de contrato propuesto al consumidor por la parte contratante.*
- 4. La carga de la prueba de que una cláusula ha sido negociada individualmente recaerá en quien invoque este extremo.*

Artículo 405 CC:

Quien sin fundamento jurídico obtenga un beneficio patrimonial a expensas de otra persona deberá restituir el beneficio en especie y, cuando no fuera posible, devolver su valor.

Artículo 410 CC:

1. Las disposiciones de los artículos anteriores resultarán aplicables en particular a las prestaciones indebidas.

2. Una prestación será indebida cuando quien la haya realizado no estuviera obligado en absoluto o no estuviera obligado respecto de la persona beneficiaria de la prestación, cuando el fundamento de la prestación haya decaído o no se haya alcanzado el fin pretendido con esta o cuando el negocio jurídico que obliga a la prestación sea nulo y dicha nulidad no haya sido subsanada posteriormente.

Artículo 455 CC:

En caso de que el plazo para el cumplimiento de la prestación no esté indicado ni se derive de la naturaleza de la obligación, la prestación deberá cumplirse inmediatamente después de que el deudor sea llamado a cumplir.

Artículo 481, apartado 1, CC:

En caso de que el deudor se retrase en el cumplimiento de una prestación económica, el acreedor podrá solicitar intereses de demora, incluso si el acreedor no ha sufrido ninguna pérdida y el retraso se debe a circunstancias de las que el deudor no es responsable.

Artículo 496 CC:

En caso de que, como consecuencia del desistimiento del contrato, las partes deban devolver recíprocamente sus prestaciones, cada una de ellas tendrá un derecho de retención hasta que la contraparte ofrezca la devolución de la prestación recibida o garantice la solicitud de devolución.

Artículo 497 CC:

Lo dispuesto en el artículo anterior resultará asimismo aplicable en caso de rescisión o nulidad de un contrato recíproco.

Artículo 5 de la Ley de 13 de abril de 2018 por la que se modifica la Ley que aprueba el Código Civil y algunas otras leyes:

1. Las disposiciones de la Ley modificada por el artículo 1, en su versión modificada por la presente Ley, se aplicarán a las reclamaciones surgidas antes de la fecha de entrada en vigor de la presente Ley y que no hayan prescrito en esa fecha.

[...]

3. Las disposiciones de la Ley modificada en el artículo 1, en su redacción actual, se aplicarán a las reclamaciones de los consumidores surgidas antes de la fecha de entrada en vigor de esta Ley y que no hayan prescrito en esa fecha, cuyos plazos de prescripción se especifican en los artículos 118 y 125, apartado 1, de la Ley modificada por el artículo 1.

4. Las reclamaciones prescritas contra un consumidor respecto de las que no se haya planteado ninguna excepción de prescripción en la fecha de entrada en vigor de la presente Ley estarán sujetas a partir de esa fecha a los efectos de la prescripción establecidos en la Ley modificada por el artículo 1, con las modificaciones introducidas por la presente Ley.

Breve exposición de los hechos y del procedimiento principal

- 1 Los demandantes (prestatarios) celebraron, en calidad de consumidores, un contrato de préstamo hipotecario el 7 de septiembre de 2007 con un banco cuyo sucesor legal es el demandado. El préstamo se fijó en el importe expresado en eslotis polacos (PLN) y se denominó en una moneda extranjera, el franco suizo (CHF). El importe del préstamo en PLN se convirtió a CHF utilizando el tipo de compra de divisas establecido en la tabla de tipos de cambio del banco. De esta manera, el importe determinado en CHF constituía la base para determinar el importe mensual de las cuotas del préstamo. El tipo de interés del préstamo estaba referenciado al tipo LIBOR (CHF). Los prestatarios estaban obligados a reembolsar las cuotas en PLN por un importe equivalente a la cuota expresada en CHF según el tipo de cambio de venta de divisas establecido en la tabla de tipos de cambio del banco el día del pago.
- 2 Mediante sentencia de 19 de noviembre de 2021, se anuló el contrato de préstamo debido a que, tras la eliminación de sus cláusulas abusivas, no se podía mantener su obligatoriedad. Se consideraron como cláusulas abusivas el uso de tipos de cambio configurados de manera unilateral por el banco para la liquidación del contrato, así como el uso de diferentes tipos de compra y venta para las liquidaciones individuales.
- 3 En el transcurso del procedimiento, los prestatarios fueron informados por el tribunal sobre la posibilidad de que el contrato fuera declarado nulo. Se les informó también de que en tal caso estarían obligados al reembolso del principal del préstamo inmediatamente después del requerimiento del banco, y también de la posibilidad de que este último podía llegar a exigirles el pago de importes superiores. Los demandantes mantuvieron su postura.
- 4 Tanto en la reclamación dirigida directamente al demandado como en la demanda, los demandantes basaron su argumentación en el carácter abusivo de las cláusulas del contrato, así como en la nulidad de este. El demandado consideró sistemáticamente que el contrato no contenía ninguna cláusula abusiva y que las

cláusulas de conversión que contenía eran eficaces y válidas. Por ello, se negó a reembolsar las prestaciones recibidas.

- 5 El 9 de julio de 2021, los demandantes recibieron del banco un escrito que contenía la declaración de que el banco había ejercido su derecho de retención de las prestaciones que, eventualmente, corresponderían a los demandados hasta el momento en que los mismos ofrecieran la devolución de las contraprestaciones recibidas en forma de préstamo puesto a disposición por el banco en virtud de un contrato de préstamo, o garantizasen su devolución.

Principales alegaciones de las partes del procedimiento principal

- 6 Las partes discrepan sobre la prescripción de la reclamación del banco para el reembolso de la cantidad de la que dispusieron los demandantes como principal del préstamo.
- 7 Los demandantes consideran que el cómputo del plazo de prescripción de la reclamación del banco se inició en el momento en que el banco recibió, en el requerimiento de pago, la postura de los demandantes impugnando la validez del contrato, o bien en el momento en que le fue notificada la copia de la demanda. Ambos sucesos ocurrieron en 2017, lo cual supone que la prescripción de la reclamación del banco tuvo lugar en 2020. Los demandantes sostienen, además, que impugnar la validez de un contrato o de sus cláusulas no tiene por qué limitarse a un procedimiento judicial. El enfoque contrario sería demasiado riguroso, ya que limitaría la posibilidad de defender los intereses del consumidor conforme a la Directiva 93/13.
- 8 Por otro lado, el demandado señala que el cómputo del plazo de prescripción de la reclamación del banco aún no se ha iniciado, alegando además que el cómputo del plazo de prescripción de la reclamación comienza cuando adquiere firmeza la resolución del tribunal que resuelve el litigio sobre la eficacia de las cláusulas contractuales y la validez del contrato de préstamo. El demandado cuestiona a su vez que las disposiciones de la Directiva puedan determinar los derechos y obligaciones de las partes del procedimiento.

Breve exposición de la fundamentación de la petición de decisión prejudicial

- 9 La petición de decisión prejudicial se basa en los planteamientos derivados del Derecho nacional, según los cuales el efecto de la inclusión de cláusulas abusivas en un contrato y de su supresión es la nulidad de ese contrato, lo que a su vez da lugar a una reclamación de reembolso mutuo de las prestaciones recíprocas, derivada de la obligación de reembolsar las prestaciones indebidas (artículo 410 CC). A raíz de la nulidad del contrato, el demandado tiene derecho a oponer la retención de las prestaciones recibidas de los demandantes hasta que estos últimos ofrezcan la devolución de la cantidad utilizada o garanticen su devolución,

siempre que a la hora de presentar la solicitud la reclamación del banco no haya prescrito.

- 10 El órgano jurisdiccional remitente, siguiendo al Sąd Najwyższy (Tribunal Supremo, Polonia) (resolución de 7 de mayo de 2021, recurso III CZP. 6/21), subrayó que la transposición de la Directiva 93/13, en particular su artículo 6, en el artículo 385¹ del CC debe entenderse de manera que una cláusula abusiva no surte efectos desde el inicio (*ab initio*) y por mandato legal (*ipso iure*), lo que el tribunal está obligado a tener en cuenta de oficio. Sin embargo, un consumidor conocedor del carácter abusivo de la cláusula puede oponerse a la exclusión de la aplicación de dicha cláusula mediante su consentimiento. Esto únicamente será efectivo en el caso de que sea informado plenamente sobre las consecuencias legales que puede acarrear la cláusula en caso de que sea definitivamente ineficaz (invalidez). Así mismo, debe ser informado sobre la posibilidad de dar su consentimiento a la cláusula dentro de un plazo razonable y de expresar una opinión vinculante respecto a si las consecuencias de la ineficacia permanente (invalidez) del contrato son especialmente desfavorables para él. La denegación del consentimiento hará que la cláusula abusiva sea continuamente ineficaz (ilícita). En caso de que no sea posible mantener la obligatoriedad del contrato tras la supresión de la cláusula abusiva, al consumidor y al prestamista les corresponderán derechos diferenciados para el reembolso de las prestaciones económicas realizadas en virtud del contrato.
- 11 La sanción relativa a la inclusión de cláusulas abusivas en un contrato ha de tener un efecto tal que, a partir del día en que se niegue el consentimiento a la inclusión de la cláusula sin la cual el contrato de préstamo no puede resultar vinculante, o bien desde el día en que expire el plazo para su confirmación, cesa el estado de suspensión (ineficacia suspendida, es decir, el contrato no produce efectos jurídicos), y el contrato queda definitivamente sin efecto (nulo) o bien pasa a desplegar efectos con carácter retroactivo (*ex tunc*) bajo la forma que incluye la cláusula sustituida. No obstante, el órgano jurisdiccional remitente reconoce los peligros asociados a una sanción así, que se derivan del hecho de que el consumidor está obligado a presentar una declaración sobre la intención de impugnar las cláusulas abusivas y que dicha actuación está sujeta a una serie de requisitos formales. En concreto, existen dudas sobre los efectos que surgen de este planteamiento para determinar el inicio del plazo de prescripción de las reclamaciones del profesional, así como la fecha de vencimiento de las reclamaciones, incluida la determinación del retraso del deudor en el cumplimiento de una prestación, que es la base de la obligación de pagar los intereses legales de demora.
- 12 A falta de regulación en este sentido, el tribunal reconoce la necesidad de adoptar una interpretación de las disposiciones generales que refleje los objetivos de la Directiva 93/13 y, en particular, interpretar esta normativa en función de la repercusión de sus disposiciones en el alcance de los acuerdos de las partes en caso de que no sea posible mantener la obligatoriedad del contrato tras la supresión de las cláusulas abusivas.

- 13 Asimismo, parece necesario aclarar el alcance, resultante de la sentencia del Tribunal de Justicia de 29 de abril de 2021 en el asunto C-19/20, de la obligación de advertir al consumidor del efecto restitutivo de la ineficacia de las cláusulas contractuales abusivas. En particular, es necesario aclarar si la aceptación de la necesidad de dicha advertencia puede afectar al alcance de los derechos y obligaciones de las partes con respecto a las reclamaciones de restitución. En concreto, el órgano jurisdiccional remitente toma nota de que el Tribunal de Justicia ya ha aclarado que la plena eficacia de la protección conferida por la Directiva exige que el juez nacional que haya apreciado de oficio el carácter abusivo de una cláusula pueda deducir todas las consecuencias de esa apreciación, sin esperar a que el consumidor, informado de sus derechos, presente una declaración por la que solicite que se anule dicha cláusula (sentencia de 21 de diciembre de 2016, en los asuntos acumulados C-154/15, C-307/15 y C-308/15, apartado 59 y jurisprudencia citada).
- 14 Además, parece que todas las consecuencias de la apreciación del carácter abusivo de una cláusula deberían suponer también que se garantice la eficacia de las reclamaciones de restitución.
- 15 Respecto a la **primera cuestión prejudicial**, esta tiene por objeto determinar si el tenor de las disposiciones de la Directiva 93/13 tiene alguna incidencia en la interpretación de las disposiciones de Derecho nacional relativas a la prescripción de las reclamaciones, principalmente de las reclamaciones de restitución que surgen en caso de nulidad de un contrato de préstamo.
- 16 Una reclamación de restitución de pagos indebidos es exigible cuando no se le haya dado cumplimiento inmediatamente después de haber sido dirigida al deudor con indicación de un plazo para su cumplimiento. Si la exigibilidad de la reclamación depende de una actuación precisa que deba ser realizada por el titular del derecho, el plazo de prescripción comenzará a correr a partir del día en que la reclamación habría sido exigible si el titular del derecho hubiera realizado dicha actuación lo antes posible.
- 17 Asumiendo que el inicio del cómputo del plazo de prescripción de la reclamación de restitución del profesional de las prestaciones indebidas puede producirse únicamente después del momento en que el contrato haya quedado definitivamente sin efecto, debe señalarse que, durante el estado de suspensión del contrato, el profesional no puede reclamar las prestaciones acordadas en el mismo. Tampoco puede exigir la restitución de la prestación indebida, ya que la decisión sobre si la cláusula y el contrato son vinculantes está, en principio, en manos del consumidor. Dado que el profesional no puede presentar tal petición y, por tanto, hacer que sus reclamaciones de reembolso sean exigibles, el inicio del plazo de su prescripción no representa una opción viable. La situación cambia únicamente en caso de confirmación de la cláusula abusiva por parte del consumidor o si se niega a confirmarla.

- 18 El cómputo del plazo de prescripción de las reclamaciones de reembolso del consumidor no puede iniciarse hasta que el consumidor haya tenido o debiera razonablemente haber tenido conocimiento del carácter abusivo de la cláusula. Solo entonces podría el consumidor reclamar al profesional la devolución de la prestación (artículo 455 CC), es decir, ejercer el derecho contemplado en el artículo 120, apartado 1, CC.
- 19 En cuanto a la **primera cuestión prejudicial, letra a)**, a la luz de la interpretación de las disposiciones relativas a la prescripción de las reclamaciones de los profesionales que exige, para que se inicie el plazo de prescripción, una actuación del consumidor, surgen dudas sobre si se ve afectada la eficacia de la protección conferida al consumidor en la Directiva 93/13. En tal situación, el profesional que ofrece a los consumidores un contrato que contiene cláusulas contractuales abusivas puede, en ausencia de cualquier actuación por parte del consumidor, quedar efectivamente exento de responsabilidad por el contenido de dichos contratos. De hecho, todo el sistema de protección del consumidor previsto en la Directiva se basa en el supuesto de que resulta necesario eliminar las diferentes posiciones negociadoras de las partes y el conocimiento de sus derechos. Es posible que los consumidores ignoren que una cláusula incluida en un contrato es abusiva o no perciban la amplitud de los derechos que les reconoce la Directiva 93/13 (sentencia del Tribunal de Justicia de 10 de junio de 2021, BNP Paribas Personal Finance SA, C-776/19 a C-782/19, apartado 45 y jurisprudencia citada). Ante esto, surge la cuestión de si se cumple la obligación establecida en el artículo 7, apartado 1, de la Directiva de garantizar los medios adecuados y eficaces para que cese el uso de cláusulas abusivas en los contratos celebrados con consumidores.
- 20 Así mismo, cabe preguntarse si se respetará la obligación prevista en el artículo 6, apartado 1, de la Directiva de garantizar que no vincularán al consumidor, en las condiciones estipuladas por el Derecho nacional, las cláusulas abusivas que figuren en un contrato celebrado con este. Si se parte de la base de que, a pesar de la inclusión de una cláusula abusiva en un contrato, el profesional está exento de la obligación de presentar una reclamación de reembolso en un momento dado, la situación del consumidor (sus derechos y obligaciones) se ve, de hecho, afectada por esa cláusula.
- 21 Por otra parte, la constatación del carácter abusivo de una cláusula contractual debería tener, en principio, el efecto de restablecer la situación de hecho y de derecho en la que se habría encontrado el consumidor de no existir la cláusula en cuestión. Este efecto no requiere eximir al consumidor de la obligación de reembolsar la prestación indebidamente recibida.
- 22 Además, tanto el artículo 6, apartado 1, de la Directiva 93/13, como el artículo 385¹ CC contemplan únicamente la posibilidad de que el consumidor no quede vinculado unilateralmente por la cláusula abusiva (ilícita). El profesional no puede invocar unilateralmente el carácter ilícito de las cláusulas contractuales y, sobre esta base, presentar reclamaciones contra el consumidor. Únicamente el

consumidor puede ejercitar los derechos derivados de la existencia de cláusulas abusivas en un contrato. No parece que el efecto de la aplicación de las disposiciones que protegen a los consumidores sea imponer al profesional la obligación de solicitar el reembolso de la prestación inmediatamente después de su ejecución (y al consumidor la obligación de efectuar el reembolso). El consumidor podría entonces verse obligado por las circunstancias económicas a aceptar seguir sujeto a las cláusulas abusivas.

- 23 Por tanto, el órgano jurisdiccional remitente, con las excepciones que se exponen a continuación, no ve ningún obstáculo para supeditar el inicio del cómputo del plazo de prescripción de las reclamaciones del profesional al momento en que este último tuvo conocimiento de que el consumidor planteó reclamaciones por la existencia de cláusulas abusivas en el contrato. La aclaración definitiva de esta cuestión requiere una valoración de la existencia y el alcance del impacto de los principios establecidos en los artículos 6, apartado 1, y 7, apartado 1, de la Directiva 93/13 sobre la interpretación del Derecho nacional que regula las reclamaciones de restitución y pagos entre las partes.
- 24 Respecto a la **primera cuestión prejudicial, letras b) y c)**, esos apartados expresan dudas sobre el hecho de exigir al consumidor requisitos adicionales relativos a la necesidad de comprobar que el consumidor es conocedor de las consecuencias de impugnar las cláusulas contractuales abusivas.
- 25 En el caso de que el consumidor presente una reclamación de restitución alegando la ineficacia permanente (nulidad) de todo el contrato, el profesional (acreedor) contra el que se plantea dicha reclamación, puede no tener claro si, al hacerlo, el consumidor ha sido debidamente informado de las consecuencias del carácter abusivo de la cláusula de que se trate. Esta es una cuestión importante, ya que determina el inicio del cómputo del plazo de prescripción de las reclamaciones de restitución del profesional.
- 26 No se debe otorgar al profesional la posibilidad de tener acceso a la información extrajudicial obtenida por el consumidor. El hecho de que el consumidor haya interpuesto una acción restitutoria basada en la declaración de la ineficacia (nulidad) completa y permanente del contrato de préstamo no puede ser considerado como el fin del estado de ineficacia suspendida de ese contrato si no va acompañada de una declaración expresa del consumidor que confirme que ha recibido información completa. En el curso del procedimiento, el propio tribunal puede suplir la falta de dicha declaración cumpliendo con su deber de información, mientras que el mantenimiento de la reclamación de restitución por parte del consumidor —tras haber obtenido la información pertinente— equivaldrá a rechazar la confirmación de la cláusula y (posiblemente) a oponerse a la concesión de protección contra las consecuencias de la ineficacia completa y permanente (nulidad) del contrato.
- 27 Según el órgano jurisdiccional remitente, imponer al consumidor la obligación de presentar una declaración adicional, además de las reclamaciones contra el

profesional, y en particular exigir que estas declaraciones sean verificadas únicamente en el curso de un procedimiento judicial, puede hacer prácticamente imposible o excesivamente difícil el ejercicio de los derechos conferidos al consumidor por la Directiva 93/13.

- 28 En la sentencia de 29 de abril de 2021, C-19/20, Bank BHP, el Tribunal de Justicia declaró que el artículo 6, apartado 1, de la Directiva 93/13, en relación con el artículo 47 de la Carta de los Derechos Fundamentales de la Unión Europea, debe interpretarse en el sentido de que corresponde al juez nacional que declara el carácter abusivo de una cláusula de un contrato celebrado entre un profesional y un consumidor informar a este, en el marco de las normas procesales nacionales y tras un debate contradictorio, de las consecuencias jurídicas que pueda entrañar la anulación de tal contrato, con independencia de que el consumidor esté asistido por un representante procesal profesional. La obligación mencionada parece referirse (apartados 92 y 93 de la sentencia) a una situación en la que el tribunal examina este asunto de oficio y declara el carácter abusivo de una cláusula y las consecuencias correspondientes.
- 29 Resulta injustificado suponer que, a pesar de enfrentarse a determinadas reclamaciones y conocer la posición del consumidor, el profesional pueda permanecer pasivo y no lleve a cabo ninguna actuación antes de su prescripción.
- 30 Además, la falta de eficacia de la demanda del consumidor que no cumpla los requisitos establecidos por el Sąd Najwyższy [Tribunal Supremo] también tendrá como efecto que el profesional únicamente se retrase en el cumplimiento de su obligación a partir del momento en que la sentencia adquiera firmeza. Esto excluye la posibilidad de que el consumidor reciba intereses por el período transcurrido entre la presentación de la demanda y el día en que la sentencia adquiere firmeza. Esto supondría permitir una situación en la que el profesional no solo podría rechazar la reclamación, sino también seguir esperando nuevas actuaciones por parte del consumidor sin mayores consecuencias, confiando en que este último pueda no estar interesado o no tener la posibilidad de iniciar un procedimiento judicial.
- 31 En opinión del órgano jurisdiccional remitente, esto no solo dificultaría excesivamente el ejercicio de los derechos conferidos por la Directiva a los consumidores, sino que también eliminaría de manera significativa el efecto disuasorio que debe tener un sistema de protección de los consumidores. De hecho, el profesional podría contar con que algunos de los consumidores, tras el rechazo de sus reclamaciones, renunciaran a seguir haciendo valer sus derechos. Respecto a aquellos que muestran la suficiente determinación, no se vería expuesto a ninguna consecuencia práctica por demorar la satisfacción de las reclamaciones legítimas del consumidor.
- 32 Sin perjuicio de lo anterior, la solución adoptada parece vulnerar el principio de equivalencia, ya que no es de esperar que una de las partes de un contrato que ha sido declarado nulo por una razón diferente a la de contener cláusulas

contractuales abusivas, cumpla un requisito distinto al de interponer una reclamación de restitución de prestaciones para que la reclamación de reembolso tenga efecto.

- 33 La observancia del principio de equivalencia exige que la norma nacional de que se trate se aplique indistintamente a los recursos basados en la vulneración del Derecho de la Unión y a los que se fundamentan en el incumplimiento del Derecho interno y que tengan un objeto y una causa semejantes (sentencia del Tribunal de Justicia, en los asuntos acumulados C-698/18 y C-699/18, apartado 76 y jurisprudencia citada).
- 34 Por lo que respecta a la **primera cuestión prejudicial, letra d)**, supeditar la falta de vinculación definitiva del contrato celebrado a una resolución judicial firme sobre el carácter abusivo de sus cláusulas parece debilitar la posición del consumidor de un modo que pone en peligro alcanzar los objetivos de la Directiva 93/13. Así, el consumidor pierde el derecho a presentar su declaración sobre la intención de quedar vinculado por las cláusulas abusivas o reemplazarlas por otra cláusula únicamente cuando el litigio se resuelva definitivamente. El profesional podría entonces presentar reclamaciones derivadas de la nulidad del contrato. Esto no afectaría únicamente al inicio del plazo de prescripción de las reclamaciones del profesional, sino que también tendría el efecto de excluir la posibilidad de que el consumidor reciba intereses por el período transcurrido entre la presentación de la reclamación y el día en que la sentencia adquiriera firmeza. En esa situación, el profesional no tendrá interés en satisfacer las reclamaciones del consumidor sobre la base de las disposiciones de aplicación de la Directiva 93/13. Parece que se pone en peligro la obligación establecida en el artículo 7, apartado 1, de la Directiva de velar por que existan medios adecuados y eficaces para que cese el uso de cláusulas abusivas en los contratos celebrados con consumidores.
- 35 Además, quedaría incumplida la obligación establecida en el artículo 6, apartado 1, de la Directiva, al prolongar hasta el momento en que finalice el litigio el período en el que las cláusulas contractuales abusivas afectarán de hecho a los derechos y obligaciones del consumidor.
- 36 Aceptar que resulta necesario que el tribunal dicte una resolución firme también puede socavar el supuesto, fundamental para el sistema de protección del consumidor establecido en la Directiva 93/13, de que la cláusula contractual abusiva debe ser considerada como si nunca hubiera existido y no que únicamente puede anularse mediante una sentencia judicial.
- 37 Por tanto, a juicio del órgano jurisdiccional remitente, los artículos 6, apartado 1, y 7, apartado 1, de la Directiva 93/13 deben interpretarse en el sentido de que se oponen a una interpretación del Derecho nacional que, en caso de que no sea posible mantener la obligatoriedad del contrato tras la supresión de las cláusulas abusivas, supedita el inicio del cómputo del plazo de prescripción de la reclamación de restitución del profesional no solo a que el consumidor presente una reclamación contra el profesional o ejercite una acción contra el profesional

basada en el carácter ilícito de las cláusulas contractuales (o que el tribunal, actuando de oficio, comunique la posibilidad de reconocer las cláusulas contractuales como abusivas), sino también a que el consumidor presente otras declaraciones o a que se compruebe en el marco de un procedimiento judicial que el consumidor tenía conocimiento (conciencia) de las consecuencias (efectos jurídicos) de una posible pérdida de la obligatoriedad del contrato o a la advertencia de dichas consecuencias realizada por el tribunal, y en particular a que el tribunal dicte una sentencia firme que resuelva el litigio entre el profesional y el consumidor.

- 38 Mediante la **segunda cuestión prejudicial**, el órgano jurisdiccional remitente pretende determinar si, en una situación en la que un profesional debe tener conocimiento del carácter ilícito de las cláusulas contenidas en el contrato celebrado con el consumidor, frente al que ese consumidor ha presentado una reclamación, dicho profesional está exento de adoptar medidas para comprobar la necesidad de solicitar al consumidor el reembolso de las prestaciones para que la reclamación de reembolso sea exigible.
- 39 Suponiendo que los artículos 6, apartado 1, y 7, apartado 1, de la Directiva no se oponen a que todas las consecuencias de la nulidad de un contrato se produzcan únicamente una vez que el consumidor haya declarado que ha recibido información detallada sobre las consecuencias jurídicas, resulta necesario aclarar si, para garantizar la eficacia del sistema de protección del consumidor, no es preciso que el profesional adopte medidas por iniciativa propia para comprobar que el consumidor es consciente de la posibilidad de rescisión del contrato así como de las consecuencias que ello conlleva. Esto puede consistir en ofrecer al consumidor advertencias apropiadas sobre los derechos y obligaciones mutuos de las partes en caso de rescisión del contrato, en particular sobre las reclamaciones que le corresponderían al consumidor en ese supuesto.
- 40 Parece que imponer al profesional la obligación de tomar por su propia iniciativa medidas encaminadas a comprobar la eficacia de la declaración del consumidor y tener en cuenta su omisión a la hora de evaluar si la declaración del profesional ha prescrito, sería simétrico a reconocer que el inicio o la expiración del plazo de prescripción de la reclamación del consumidor depende de si este tuvo la oportunidad de conocer sus derechos. Ambas partes del contrato tendrían la obligación de tomar medidas encaminadas a proteger sus derechos, como parte de su obligación de diligencia necesaria, cuando una evaluación razonable de las circunstancias indicara la existencia de tal necesidad. En cambio, cualquier omisión daría lugar a la posibilidad de que las reclamaciones de restitución prescribieran. Esta obligación debería aplicarse, en particular, a aquellos profesionales cuyas condiciones generales aplicadas a los modelos de contrato, transferidas posteriormente a los contratos celebrados con los consumidores, ya han sido evaluadas en el ámbito de un control abstracto que dio lugar a su inclusión en el registro de cláusulas contractuales ilícitas (véase la sentencia del Tribunal de Justicia de 21 de diciembre de 2016, Biuro podróży Partner, C-119/15).

- 41 Por tanto, según el órgano jurisdiccional remitente, los artículos 6, apartado 1, y 7, apartado 1, de la Directiva 93/13 deben interpretarse en el sentido de que se oponen a una interpretación del Derecho nacional que, al determinar el inicio del cómputo del plazo de prescripción, no toma en cuenta la obligación del propio profesional de adoptar medidas dirigidas a comprobar si el consumidor es conocedor de las consecuencias de la supresión de las cláusulas abusivas del contrato o de la imposibilidad de que el contrato mantenga su obligatoriedad.
- 42 La respuesta a la **tercera cuestión prejudicial** resulta pertinente en una situación en la que, al responder a las cuestiones prejudiciales primera y segunda, se acepta que el inicio del cómputo del plazo de prescripción de la reclamación del profesional depende de cualquier evento que se produzca después de que el profesional reciba del consumidor la reclamación de restitución de las prestaciones o se impugne de otro modo la eficacia o validez de las cláusulas contractuales.
- 43 La cuestión del plazo de prescripción de la reclamación de un consumidor contra un profesional es también objeto de una petición de decisión prejudicial en el asunto C-81/21. En el asunto C-81/21, el tribunal alberga dudas sobre si los artículos 6, apartado 1, y 7, apartado 1, de la Directiva 93/13 se oponen a una interpretación conforme a la cual el inicio del plazo de prescripción de la reclamación del consumidor para el reembolso de las prestaciones se produce en el momento en que tales prestaciones se hayan ejecutado.
- 44 Teniendo en cuenta el amplio plazo de prescripción de diez años para las reclamaciones de los consumidores, no existen motivos para ampliar efectivamente este período de forma excesiva buscando circunstancias que pospongan el inicio del mismo, siempre que el plazo expire en un momento en el que el consumidor haya tenido, o haya podido tener razonablemente, la posibilidad de conocer el carácter abusivo de la cláusula, y también haya podido presentar las correspondientes reclamaciones.
- 45 Sin embargo, esta posición puede no ser válida si se acepta que el inicio del plazo de prescripción del profesional no se produce hasta el momento en que, además de que el consumidor haya presentado una reclamación, se cumplan requisitos adicionales.
- 46 Resulta evidente que el consumidor tiene conocimiento, y lo que es más puede tener conocimiento, de sus reclamaciones antes de reclamar al profesional la devolución de la prestación y, más aún, antes de presentar una posible declaración de que conoce las consecuencias relativas a la nulidad del contrato. Las consecuencias adversas de tal situación se ven atenuadas por el establecimiento de un plazo de prescripción diferenciado (tres años para la reclamación de un profesional, diez o seis años para la de un consumidor). Sin embargo, es posible que se dé una situación en la que parte de las reclamaciones presentadas por el consumidor hayan prescrito antes de que haya decidido reclamar al profesional el cumplimiento de las prestaciones o llevar su reclamación a los tribunales.

- 47 Por tanto, en opinión del órgano jurisdiccional remitente, resultaría necesario examinar si, en caso de que el plazo de prescripción de las reclamaciones del profesional se iniciase al producirse uno de los supuestos descritos en la primera cuestión prejudicial, la eficacia de la protección del consumidor otorgada por la Directiva 93/13 no exigiría suponer que el plazo de prescripción de sus reclamaciones no pueda iniciarse, o al menos transcurrir, antes de que se produzca dicho supuesto.
- 48 La respuesta a la **cuarta cuestión prejudicial** resulta necesaria si se parte del supuesto de que no existen obstáculos para que las reclamaciones de restitución del consumidor prescriban de forma independiente, incluso antes de la prescripción de las reclamaciones del profesional.
- 49 En caso de que la reclamación del consumidor para la restitución de las prestaciones hubiese prescrito antes de que el profesional haya planteado una excepción de retención de la totalidad de las prestaciones entregadas al consumidor, la restitución parcial de las prestaciones al consumidor dependerá de si este último se ofrece a reembolsar la totalidad de las prestaciones al profesional. Por tanto, ambas partes no tendrán derecho a presentar reclamaciones de restitución idénticas.
- 50 El Tribunal de Justicia ya declaró (en los apartados 39 y 40 de la sentencia de 10 de junio de 2021, BNP Paribas Personal Finance, C-776/19 a C-782/19, y en la jurisprudencia citada) que los artículos 6, apartado 1, y 7, apartado 1, de la Directiva no se oponen a una normativa nacional que establezca un plazo para ejercer una acción dirigida a hacer valer los efectos restitutorios de la declaración del carácter abusivo de una cláusula contractual. Procede considerar que la oposición de un plazo de prescripción a las acciones de carácter restitutorio, ejercitadas por unos consumidores con el fin de hacer valer derechos que les confiere la Directiva 93/13, no es, en sí misma, contraria al principio de efectividad, pero su aplicación no puede hacer imposible en la práctica o excesivamente difícil el ejercicio de los derechos conferidos en dicha Directiva.
- 51 No parece que los requisitos establecidos por el Tribunal de Justicia puedan cumplirse en una situación en la que únicamente las acciones de carácter restitutorio del consumidor se vean restringidas por el transcurso del tiempo. El principal riesgo para la efectividad y el ejercicio de los derechos otorgados por la Directiva es aplazar el inicio del plazo de prescripción de las reclamaciones del profesional hasta un momento en que, pese a tener un plazo de prescripción mucho más corto, tales reclamaciones siempre prescribirán después del momento en que una parte de las reclamaciones del consumidor puedan prescribir.
- 52 Respecto a la **quinta cuestión prejudicial**, el tribunal trata de evaluar la compatibilidad con los principios de protección del consumidor derivados de la Directiva 93/13 de una interpretación del Derecho nacional que limita los derechos del consumidor a presentar reclamaciones de restitución al excluir la

responsabilidad del profesional por cualquier retraso en la satisfacción de las legítimas reclamaciones del consumidor.

- 53 El tribunal alberga dudas acerca de dos aspectos: el primero de ellos surge del hecho de que, en caso de que se acepte que el estado de suspensión de un contrato se extiende hasta el momento en que se produce cualquiera de los hechos descritos en la primera cuestión prejudicial, en sus apartados b) a d), el profesional no incurrirá en mora desde el momento en que se reclame el reembolso de las prestaciones indebidas, sino únicamente desde el momento en que se compruebe que el consumidor es conocedor de las consecuencias de la posibilidad de que no se pueda mantener la obligatoriedad (nulidad) del contrato y renuncie a la protección contra dichas consecuencias.
- 54 Una interpretación que supedita la exigibilidad de las reclamaciones del consumidor a la presentación de una declaración supone, efectivamente, privar al consumidor del derecho a percibir intereses de demora durante un período que, debido a la duración del procedimiento judicial, puede extenderse varios años. Esto debilitaría significativamente la eficacia de la protección del consumidor y al mismo tiempo infringiría el principio de equivalencia.
- 55 El segundo aspecto está relacionado con la determinación del momento en el que el deudor [sic.] deja de incurrir en mora, que se produce cuando este ejerce su derecho a retener la prestación que le corresponde hasta que la otra parte ofrezca el cumplimiento de la prestación o garantice la reclamación. El hecho de que el deudor incurra en mora es el requisito básico para la obligación de abonar intereses de demora.
- 56 Dependiendo de la interpretación adoptada, la mora finaliza bien en su totalidad (la excepción de retención tiene efecto retroactivo), o bien en el momento en que se presenta la declaración sobre el ejercicio del derecho de retención, en cuyo caso los intereses de demora serían exigibles por el consumidor desde la expiración del plazo concedido al profesional para cumplir con la prestación tras haber recibido la solicitud y hasta que se invoque la excepción de retención.
- 57 Dado que, en los litigios relativos a los contratos de préstamo, como en el presente asunto, la alegación de retención tiene una naturaleza eventual (el profesional niega en principio la validez de la reclamación del consumidor), ya que el profesional no está dispuesto a satisfacer la prestación exigida por el consumidor y el derecho de retención no es la única razón para abstenerse de realizar la prestación. Por tanto, se plantea la duda de si la interpretación que hasta ahora se ha dado al Derecho nacional en relación con las consecuencias de plantear una excepción de retención es compatible con el principio de efectividad de la protección conferida a los consumidores por las disposiciones de la Directiva 93/13 y la obligación de velar por que existan medios adecuados y eficaces para que cese el uso de cláusulas abusivas en los contratos celebrados con consumidores (artículo 7, apartado 1, de la Directiva).

- 58 Por tanto, cabría suponer que el artículo 7, apartado 1, de la Directiva 93/13 debe interpretarse en el sentido de que se opone a una interpretación del Derecho nacional por la que, en caso de que no sea posible mantener la obligatoriedad del contrato tras la supresión de las cláusulas abusivas, se limita de cualquier modo la responsabilidad del profesional por el retraso en la ejecución de la prestación restitutoria al consumidor durante el período comprendido entre el momento en el que este ha impugnado las consecuencias de las cláusulas contractuales abusivas o la validez del contrato hasta el momento en que el profesional demuestre su disposición a dar cumplimiento a las reclamaciones del consumidor.

DOCUMENTO DE TRABAJO