

TJUE

El TJUE declara que una cláusula IRPH que no esté redactada de manera clara y comprensible no es necesariamente abusiva.

[Auto del Tribunal de Justicia \(Sala Novena\) de 17 de noviembre de 2021, en el asunto C-655/20, que tiene por objeto una petición de decisión prejudicial planteada, con arreglo al artículo 267 TFUE por el Juzgado de Primera Instancia n.º38 de Barcelona, mediante auto de 2 de diciembre de 2020, recibido en el Tribunal de Justicia ese mismo día, en el procedimiento entre Marc Gómez del Moral Guasch y Bankia, S.A.](#)

Objeto de la decisión prejudicial - Contexto de la petición de decisión prejudicial - Cuestiones prejudiciales - Respuesta a las cuestiones prejudiciales primera y segunda – Respuesta a la tercera cuestión prejudicial – Respuesta a la cuarta cuestión prejudicial – Respuesta a la quinta cuestión prejudicial – Respuesta a la sexta cuestión prejudicial (sinopsis de Fernando Zunzunegui y Andrea Goncé)

Objeto de la decisión prejudicial “[...] La petición de decisión prejudicial tiene por objeto 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 (DO 1993, L95, p. 29; corrección de errores en DO 2015, L 137, p. 13), en particular de los artículos 3, apartado 1, 4, apartado 2, 5, 6, apartado 1, y 7, apartado 1, de esta Directiva. [...]”

Contexto de la petición de decisión prejudicial “[...] Esta petición se ha presentado en el contexto de un litigio entre D. Marc Gómez del Moral Guasch y Bankia, S. A., en relación con una cláusula que impone el índice de referencia de los préstamos hipotecarios (en lo sucesivo, «IRPH») y su índice de sustitución en un contrato de préstamo hipotecario celebrado entre ambas partes (en lo sucesivo, «cláusula controvertida»). [...]”

Cuestiones prejudiciales “[...] [E]l Juzgado de Primera Instancia n.º 38 de Barcelona decidió suspender el procedimiento y plantear al Tribunal de Justicia las siguientes cuestiones prejudiciales: «1) ¿Resulta contrario al artículo 5 de la Directiva [93/13] que el profesional que impone un índice de implantación minoritaria como el IRPH [de las cajas de ahorros españolas] en un contrato suscrito con un consumidor no incorpore al contrato la definición completa del mismo tal y como viene recogida en las normas que lo regulan o no le entregue, previo a la suscripción del mismo, un folleto informativo que recoja su anterior evolución? 2) La publicación del IRPH [...] en el BOE, ¿salva para todos los casos las exigencias de transparencia en cuanto a composición y cálculo del IRPH [...], incluida la obligación profesional de informar al consumidor contratante respecto de conceptos como “tipo de interés”, “índice de referencia” o “tasa anual equivalente”? 3) ¿Resulta contrario a los artículos 3, 4.2, 5 y 6 de la Directiva 93/13, y a la jurisprudencia del [Tribunal de Justicia y] al efecto disuasorio, una vez constatado que la cláusula IRPH [de las cajas de ahorros españolas] no supera los criterios de exigencia de transparencia exigidos, realizar un juicio posterior de abusividad para declarar su nulidad? ¿El no proporcionar el dato objetivo de la evolución del índice durante los 2 últimos años constituye de por sí que sea una cláusula abusiva y que [se] ha actuado en contra de las exigencias de la buena fe, por no facilitar la comparativa con el

resto de índices? ¿El no aplicar un diferencial negativo, como señala el Banco de España, supone un desequilibrio entre los derechos y deberes de las partes que tiene acogida en el artículo 3, apartado 1, de la Directiva [93/13]? 4) ¿Resulta contrario a los artículos 6.1, y 7.1 de la Directiva [93/13] y a la jurisprudencia del [Tribunal de Justicia] derivada de la [sentencia de 3 de octubre de 2019, Dziubak (C-260/18, EU:C:2019:819),] que el juez nacional que entiende que el contrato objeto de controversia no puede subsistir sin la cláusula relativa al tipo de interés declarada abusiva no ofrezca al consumidor la posibilidad de optar entre la nulidad del contrato o la integración del mismo? 5) ¿Resulta contrario a los artículos 6.1, y 7.1, de la Directiva [93/13] y al efecto disuasorio como principio comunitario, dada la alteración insignificante que se daría en el resultado económico, que, declarada abusiva la cláusula que incorpora el índice IRPH [de las cajas de ahorros españolas] al contrato suscrito por un profesional y un consumidor, el juez nacional sustituya dicha cláusula por otra que incorpore el índice IRPH Entidades [(índice de referencia basado en los préstamos hipotecarios concedidos por el conjunto de las entidades de crédito)] al contrato, teniendo en cuenta que ambos se determinan por idéntico y complejo método de cálculo y el ordenamiento nacional contempla esta sustitución en los supuestos pacíficos en los que se pretende el mantenimiento del equilibrio de prestaciones entre las partes? 6) ¿Los artículos 6.1, y 7.1 de la Directiva [93/13] deben entenderse en el sentido de que el juez nacional que con arreglo a su ordenamiento interno aplica una cláusula supletoria a fin de evitar la nulidad del contrato en su integridad debe condenar al profesional a reintegrar al consumidor la totalidad de lo detraído en aplicación de la cláusula abusiva hasta el momento de la sustitución, o, por el contrario, deben entenderse en el sentido de que el profesional ha de ser condenado a reintegrar al consumidor la diferencia entre lo detraído en aplicación de la cláusula abusiva y lo que hipotéticamente hubiera cobrado de haber aplicado el tipo sustitutivo?» [...]"

Respuesta a las cuestiones prejudiciales primera y segunda “[...] [P]rocede responder a las cuestiones prejudiciales primera y segunda que el artículo 5 de la Directiva 93/13 y la exigencia de transparencia de las cláusulas contractuales, en el marco de un contrato de préstamo hipotecario, deben interpretarse en el sentido de que permiten al profesional no incluir en tal contrato la definición completa del índice de referencia que sirve para calcular un tipo de interés variable o no entregar al consumidor, antes de la celebración de ese contrato, un folleto informativo que recoja la evolución anterior de ese índice, por la razón de que la información relativa al mencionado índice es objeto de publicación oficial, siempre que, habida cuenta de los datos públicamente disponibles y accesibles y de la información facilitada, en su caso, por el profesional, un consumidor medio, normalmente informado y razonablemente atento y perspicaz, estuviera en condiciones de comprender el funcionamiento concreto del modo de cálculo del índice de referencia y de valorar así, basándose en criterios precios y comprensibles, las consecuencias económicas, potencialmente significativas, de dicha cláusula sobre sus obligaciones financieras. [...]”

Respuesta a la tercera cuestión prejudicial “[...] Mediante su tercera cuestión prejudicial, el órgano jurisdiccional remitente pregunta, fundamentalmente, si los artículos 3, apartado 1, 4, apartado 2, y 5 de la Directiva 93/13 deben interpretarse en el sentido de que, cuando un órgano jurisdiccional nacional considera que una cláusula contractual que tiene por objeto la fijación del modo de cálculo de un tipo de interés variable en un contrato de préstamo hipotecario no está redactada de manera clara y comprensible, en el sentido del artículo 4, apartado 2, o del artículo 5 de dicha Directiva, le incumbe examinar si esa cláusula es «abusiva» en el sentido del artículo 3, apartado 1, de dicha Directiva. [...] [L]a mera circunstancia de que una cláusula no esté redactada de manera clara y comprensible no le confiere, por sí sola, carácter abusivo, en el sentido del artículo 3, apartado 1, de la Directiva

93/13. A este respecto, debe recordarse que, con arreglo al artículo 3, apartado 1, de la Directiva 93/13, las cláusulas de un contrato celebrado entre un profesional y un consumidor 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. [...] Incumbe al juez nacional, [...] determinar si, dadas las circunstancias propias del caso concreto, esa cláusula cumple las exigencias de buena fe, equilibrio y transparencia establecidas por esta Directiva. [...]"

Respuesta a la cuarta cuestión prejudicial “[...] La respuesta [...] se desprende de [...] la sentencia 3 de octubre de 2019. [...] Ese juez no está obligado a excluir la aplicación de la cláusula en cuestión si el consumidor, tras haber sido informado por dicho juez, manifiesta su intención de no invocar el carácter abusivo y no vinculante de tal cláusula, otorgando así un consentimiento libre e informado a esa cláusula. [...] Habida cuenta de las consideraciones anteriores, procede responder a la cuarta cuestión prejudicial que el artículo 6, apartado 1, de la Directiva 93/13 debe interpretarse en el sentido de que obliga al juez nacional a ofrecer al consumidor la posibilidad de optar entre, por un lado, la revisión de un contrato mediante la sustitución de una cláusula contractual que fija un tipo de interés variable declarada abusiva por una cláusula que se remite a un índice previsto por la ley con carácter supletorio y, por otro lado, la anulación del contrato de préstamo hipotecario en su conjunto, cuando este no pueda subsistir sin esa cláusula. [...]"

Respuesta a la quinta cuestión prejudicial “[...] Es necesario recordar a este respecto que [...] la Directiva 93/13 excluye del ámbito de aplicación de esta las cláusulas contractuales que reflejen «disposiciones legales o reglamentarias imperativas», expresión que [...] comprende no solo las disposiciones de Derecho nacional que se aplican a las partes contratantes con independencia de su elección, sino también las que tiene carácter supletorio, esto es, las que se aplican por defecto cuando las partes no hayan pactado otra cosa. [...] Por lo tanto, una cláusula contractual que incorpore un índice de este tipo no puede ser objeto de control respecto a su carácter supuestamente abusivo, ya que refleja un equilibrio entre el conjunto de derechos y obligaciones de las partes en determinados contratos establecido por el propio legislador. [...]"

Respuesta a la sexta cuestión prejudicial “[...] [P]rocede responder a la sexta cuestión prejudicial que el artículo 6, apartado 1, de la Directiva 93/13 debe interpretarse en el sentido de que, en una situación en la que un contrato celebrado entre un profesional y un consumidor no puede subsistir tras la supresión de una cláusula abusiva y la anulación del contrato en su conjunto deja al consumidor expuesto a consecuencias especialmente perjudiciales, el juez nacional puede subsanar la nulidad de dicha cláusula sustituyéndola por una disposición supletoria de Derecho nacional, debiendo producirse la aplicación del tipo resultante del índice sustitutivo desde la fecha de la celebración del contrato. [...]"

[Texto completo de la sentencia](#)
