

CONCLUSIONES DEL ABOGADO GENERAL

SR. A. TIZZANO

presentadas el 22 septiembre de 2005¹

1. Mediante resolución de 10 de junio de 2004, el Szombathelyi Városi Bíróság (Tribunal municipal de Szombathely) planteó al Tribunal de Justicia tres cuestiones prejudiciales, de las cuales dos se refieren específicamente a 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 lo sucesivo, «Directiva 93/13» o simplemente, «Directiva»),² mientras la tercera versa sobre la aplicabilidad del Derecho comunitario a un litigio surgido en un Estado miembro antes de su adhesión a la Unión Europea.

crea una asociación entre las Comunidades Europeas y sus Estados miembros, por una parte, y la República de Hungría, por otra (en lo sucesivo, «Acuerdo de Asociación»).³ Dicho Acuerdo entró en vigor el 1 de febrero de 1994.

3. Con arreglo al artículo 67 del Acuerdo de Asociación:

I. Marco jurídico

A. Derecho comunitario

Acuerdo de asociación y Tratado de Adhesión

2. El 16 de diciembre de 1991 se firmó en Bruselas el Acuerdo europeo por el que se

«Las Partes contratantes reconocen que la condición previa más importante para la integración económica de Hungría en la Comunidad es la aproximación de la legislación existente y futura de dicho país a la de la Comunidad. Hungría deberá asegurar que su legislación futura sea compatible en lo posible con la legislación comunitaria.»

1 — Lengua original: italiano.

2 — DO L 95, p. 29.

3 — DO 1993, L 347, p. 2.

4. El artículo 68 precisa, a continuación, que: adoptados con anterioridad a la adhesión por las Instituciones y el Banco Central Europeo serán vinculantes para los nuevos Estados miembros y serán aplicables en dichos Estados en las condiciones establecidas en dichos Tratados y en la presente Acta.»

«La aproximación de las legislaciones deberá ampliarse especialmente a los siguientes ámbitos: [...] protección del consumidor [...].»

5. Posteriormente, el 16 de abril de 2003, se firmaron en Atenas el Tratado de Adhesión de Hungría a la Unión Europea⁴ y el Acta relativa a las condiciones de adhesión (en lo sucesivo, «Acta de Adhesión»),⁵ que entraron en vigor el 1 de mayo de 2004.

6. El artículo 2 del Acta de Adhesión dispone que:

«Al producirse la adhesión, las disposiciones de los Tratados originarios y los actos

7. En particular, en relación con las directivas ya existentes, el artículo 53 establece que:

«Al producirse la adhesión, los nuevos Estados miembros serán considerados destinatarios de las directivas y decisiones contempladas en el artículo 249 del Tratado CE [...], siempre que dichas directivas y decisiones hayan sido notificadas a todos los actuales Estados miembros. Con excepción de las directivas y decisiones que entren en vigor en virtud de lo dispuesto en el apartado 1 del artículo 254 y en el apartado 2 del artículo 254 del Tratado CE, se considerará que, al producirse la adhesión, los nuevos Estados miembros han recibido notificación de dichas directivas y decisiones.»

4 — Tratado entre el Reino de Bélgica, el Reino de Dinamarca, la República Federal de Alemania, la República Helénica, el Reino de España, la República Francesa, Irlanda, la República Italiana, el Gran Ducado de Luxemburgo, el Reino de los Países Bajos, la República de Austria, la República Portuguesa, la República de Finlandia, el Reino de Suecia, el Reino Unido de Gran Bretaña e Irlanda del Norte (Estados miembros de la Unión Europea) y la República Checa, la República de Estonia, la República de Chipre, la República de Letonia, la República de Lituania, la República de Hungría, la República de Malta, la República de Polonia, la República de Eslovenia, la República Eslovaca relativo a la adhesión de la República Checa, la República de Estonia, la República de Chipre, la República de Letonia, la República de Lituania, la República de Hungría, la República de Malta, la República de Polonia, la República de Eslovenia y la República Eslovaca a la Unión Europea (DO L 236, p. 17).

5 — Acta relativa a las condiciones de adhesión de la República Checa, la República de Estonia, la República de Chipre, la República de Letonia, la República de Lituania, la República de Hungría, la República de Malta, la República de Polonia, la República de Eslovenia y la República Eslovaca, y a las adaptaciones de los Tratados en los que se fundamenta la Unión (DO L 236, p. 33).

8. A su vez, el artículo 54 dispone que:

«Los nuevos Estados miembros pondrán en vigor las medidas necesarias para dar cumplimiento, desde el momento de la adhesión, a lo dispuesto en las directivas y decisiones

contempladas en el artículo 249 del Tratado CE [...], salvo que se prevea otro plazo en los anexos a que se refiere el artículo 24 ó en otras disposiciones de la presente Acta o de sus anexos.»

fe, causan en detrimento del consumidor un desequilibrio importante entre los derechos y obligaciones de las partes que se derivan del contrato.»

Directiva 93/13/CEE

12. El artículo 4, apartado 1, precisa a continuación que:

9. El propósito de la Directiva 93/13 «es aproximar las disposiciones legales, reglamentarias y administrativas de los Estados miembros sobre las cláusulas abusivas en los contratos celebrados entre profesionales y consumidores» (artículo 1).

«Sin perjuicio del artículo 7, el carácter abusivo de una cláusula contractual se apreciará teniendo en cuenta la naturaleza de los bienes o servicios que sean objeto del contrato y considerando, en el momento de la celebración del mismo, todas las circunstancias que concurran en su celebración, así como todas las demás cláusulas del contrato, o de otro contrato del que dependa.»

10. En virtud del artículo 2, letra b), por «consumidor» se entiende:

«toda persona física que, en los contratos regulados por la presente Directiva, actúe con un propósito ajeno a su actividad profesional».

13. El artículo 6, apartado 1, además, dispone lo siguiente:

11. A tenor del artículo 3, apartado 1:

«Las cláusulas contractuales que no se hayan negociado individualmente se considerarán abusivas si, pese a las exigencias de la buena

«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.»

14. Según el artículo 7, apartado 1, último inciso:

«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.»

15. Dado que ni en el Acta de Adhesión ni en sus anexos se establece un plazo distinto, Hungría era destinataria de la Directiva 93/13 y estaba obligada a poner en vigor las medidas necesarias para darle cumplimiento desde la fecha de adhesión a la Unión, el 1 de mayo de 2004.

B. Derecho nacional

16. Hungría ratificó el Acuerdo de Asociación mediante la Ley I/1994.

17. En virtud del artículo 3, apartado 1, de dicha Ley, el ordenamiento jurídico húngaro debe garantizar que la preparación y la celebración de los acuerdos internacionales,

así como la elaboración y la adopción de sus normas jurídicas, se atienen al citado Acuerdo. Además, según el apartado 2 del mismo artículo, en la elaboración y en la adopción de las normas jurídicas es necesario cumplir con las exigencias que establece el artículo 67 del Acuerdo de Asociación.

18. De acuerdo con lo previsto en dichas disposiciones, se aprobó la Ley CXLIX/97, que modificó en varios puntos el Código civil húngaro (en lo sucesivo, «Ptk») e introdujo en el ordenamiento jurídico interno un régimen en materia de cláusulas abusivas estipuladas en los contratos celebrados con consumidores compatible con lo dispuesto en la Directiva 93/13. De los autos se desprende que dicho régimen no ha sido modificado tras la adhesión.

19. Según el artículo 209/B del Ptk:

«1. Una condición general o una cláusula de un contrato celebrado entre un consumidor y un operador económico será abusiva cuando, en contra de las exigencias de la buena fe, establezca unilateral e injustificadamente, en detrimento de una de las partes, los derechos y obligaciones de éstas que se derivan del contrato.

2. Se considerará que los derechos y obligaciones se han establecido unilateral e injustificadamente en perjuicio de una de las partes cuando:

- a) se aparten significativamente de las normas esenciales aplicables al contrato; o
- b) resulten incompatibles con el objeto o la función del contrato.

3. Para determinar el carácter abusivo de una cláusula, es preciso examinar todas las circunstancias existentes en el momento de la celebración del contrato que indujeron a las partes a concluirlo, así como la naturaleza del servicio estipulado y la relación de la cláusula controvertida con otras cláusulas del contrato o con otros contratos.»⁶

20. Por cuanto aquí interesa, procede recordar, en concreto, las disposiciones del Ptk relativas a la impugnación de las cláusulas abusivas y las que regulan las consecuencias que se derivan de la estipulación de dichas cláusulas en los contratos.

21. En relación con la impugnación, el Ptk establece que si una condición general del contrato es abusiva, la parte perjudicada podrá impugnarla (artículo 209, apartado 1). Dicha impugnación debe notificarse por escrito a la otra parte en el plazo de un año. Una vez expirado dicho plazo, todavía podrá ejercitarse el derecho de impugnación oponiendo una excepción a la persona que reclame el cumplimiento de las obligaciones que se derivan del contrato [artículo 236, apartados 1, 2, letra c), y 3].

22. En cuanto a las consecuencias que se derivan de la inclusión de tales cláusulas, el Ptk acoge al respecto el principio según el cual el contrato es inválido en su integridad si las partes no lo hubieran celebrado sin la cláusula inválida (artículo 239).

II. Hechos y procedimiento

23. En el litigio principal se enfrentan Ynos Kft (en lo sucesivo, «Ynos»), sociedad que opera en el sector de la intermediación inmobiliaria, y el Sr. Varga János, constructor.

24. Con la intención de vender un inmueble propiedad de su hijo,⁷ reformado recientemente para convertirlo en un centro de oficinas y comercios, el 10 de enero de 2002,

6 — Traducción no oficial.

7 — De la resolución de remisión resulta que el inmueble de que se trata es propiedad del hijo del Sr. Varga en una cuota del 232/1038. Sin embargo, no consta quién es el titular de las cuotas restantes del inmueble.

el Sr. Varga firmó con Ynos un acuerdo de intermediación inmobiliaria, basado en un contrato tipo que contenía condiciones generales del contrato.

25. Según el citado contrato, en caso de que la intermediación llegara a buen término, el intermediario tendría derecho a una comisión por importe del 2 % del precio de venta acordado. En el punto 5, el contrato precisaba que se consideraría que la intermediación había llegado a buen término cuando se hubiera celebrado un contrato entre dos partes puestas en relación por el intermediario; en la segunda frase de dicho punto se añadía que el intermediario también tendría derecho a la comisión cuando el propietario hubiera rechazado una oferta escrita de adquisición o de alquiler del inmueble por un precio igual o superior al que figura en el contrato de mediación.

26. El 11 de marzo de 2002, los administradores de Ynos, el Sr. Varga y su hijo (este último, en calidad de vendedor) y los Sres. Ragasits y Kovács (en calidad de compradores), firmaron un «acuerdo de principios para la celebración del contrato», en el que fijaban el precio de venta del inmueble y acordaban celebrar un contrato o un precontrato de compraventa antes del 15 de marzo de 2002.

27. Sin embargo, en la citada fecha todavía no se había celebrado el contrato definitivo ni el precontrato de compraventa. A pesar de ello, la sociedad Ynos consideró que su intermediación había llegado a buen término y, en consecuencia, reclamó la comisión pactada.

28. Dado que el pago no se hizo efectivo, Ynos sometió el asunto ante el Tribunal de Szombathely. El Sr. Varga propuso una excepción ante el citado órgano jurisdiccional alegando, entre otras cosas, que la segunda frase del punto 5 del contrato de mediación, en la que se basaba la pretensión de Ynos, constituía una cláusula abusiva y que, por tanto, no estaba obligado al pago de la comisión que se le reclamaba. Según Ynos, dicha excepción carecía de fundamento, ya que en el presente caso no se reunían los criterios establecidos por el artículo 209/B del Ptk para apreciar el carácter abusivo de una cláusula.

29. Al considerar que «en la medida en que sea posible constatar la existencia de una cláusula contractual abusiva según lo argumentado por el demandado, la controversia habrá de resolverse a la luz de la Directiva», el Tribunal de Szombathely planteó al Tribunal de Justicia, con arreglo al artículo 234 CE, las cuestiones prejudiciales siguientes:

«1) ¿Cabe interpretar que el artículo 6, apartado 1, de la Directiva [...], que dispone que los Estados miembros deben establecer que no vinculan al consumidor, en las condiciones estipuladas por su Derecho nacional, las cláusulas abusivas que figuren en un contrato celebrado entre éste y un profesional, puede constituir el fundamento de una disposición nacional como el artículo 209, apartado 1, de la Ley nº IV de 1959, sobre el Código Civil, aplicable en el caso de que se demuestre el carácter abusivo de una condición

general de la contratación, según la cual las cláusulas abusivas no dejan de vincular al consumidor *ipso iure*, sino sólo cuando éste realiza una declaración expresa al respecto, es decir, cuando prospera la impugnación del contrato?

2) ¿Se desprende de la disposición de la Directiva, según la cual el contrato seguirá siendo obligatorio para las partes en los mismos términos si puede subsistir sin las cláusulas abusivas, que cuando las cláusulas abusivas impuestas por el profesional no vinculan al consumidor en las condiciones estipuladas por su Derecho nacional, pero el profesional no hubiera celebrado en contrato con el consumidor de no figurar dichas cláusulas en el mismo, el contrato no es totalmente inválido si puede subsistir sin las cláusulas abusivas?

3) ¿Es pertinente de alguna forma, desde el punto de vista de la aplicación del Derecho comunitario, el hecho de que el litigio se haya iniciado antes de la adhesión de la República de Hungría a la Unión Europea, pero después de la adaptación del Derecho nacional a las disposiciones de la Directiva?»

30. En el procedimiento iniciado de este modo han presentado observaciones escritas los Gobiernos húngaro, austriaco, letón, polaco, español, checo y la Comisión.

31. En la vista de 21 de junio de 2005, intervinieron ante el Tribunal de Justicia los Gobiernos húngaro y español, así como la Comisión.

III. Análisis jurídico

32. Como se ha visto, el Tribunal de Szombathely plantea tres cuestiones prejudiciales, de las cuales dos se refieren al fondo del litigio principal y tienen por objeto la interpretación de la Directiva 93/13, mientras la tercera suscita un problema previo y de carácter más general que afecta a la propia competencia del Tribunal de Justicia para pronunciarse en el presente asunto.

33. Dado que la resolución de esta última cuestión puede convertir en innecesaria la respuesta a las dos primeras cuestiones, creo que procede invertir el orden de las cuestiones planteadas al Tribunal de Justicia y examinar en primer lugar si éste es competente para conocer del asunto conforme a lo dispuesto en el artículo 234 CE.

Sobre la competencia del Tribunal de Justicia

34. En efecto, tanto los Gobiernos intervinientes como la Comisión han debatido

ampliamente la cuestión de la aplicabilidad de la Directiva 93/13 a hechos que tuvieron lugar antes de la adhesión de Hungría a la Comunidad (1 de mayo de 2004), algunos oponiéndose y otros defendiendo, en consonancia con sus respectivas respuestas, la admisibilidad de las cuestiones de fondo sometidas al Tribunal de Justicia.

35. En concreto, según los Gobiernos austriaco y español, la Directiva 93/13 es aplicable, sin lugar a dudas, en el presente caso. En su opinión, en virtud de los artículos 67 y 68 del Acuerdo de Asociación y del artículo 3 de la Ley 1/1994 que ratificó dicho Acuerdo, Hungría ya estaba obligada, antes de la adhesión, a adaptar su ordenamiento jurídico nacional a lo dispuesto en la Directiva. Y precisamente para cumplir dicha obligación, Hungría adoptó la normativa interna en materia de cláusulas abusivas sobre cuya compatibilidad con el Derecho comunitario se pregunta ahora el órgano jurisdiccional nacional.

36. A la misma conclusión, pero por motivos distintos, llega el Gobierno letón. Si he entendido bien, dicho Gobierno reconoce que antes de la adhesión la Directiva 93/13 no era, por sí misma, aplicable en Hungría y que, por tanto, el presente caso debe resolverse exclusivamente a la luz de la normativa húngara en materia de cláusulas abusivas en vigor en el momento en que se produjeron los hechos. No obstante, subraya que esta normativa, pese a ser anterior a la

adhesión, tiene por objeto garantizar la compatibilidad del ordenamiento jurídico nacional con la citada Directiva, cuyas disposiciones reproduce literalmente. Por tanto, la respuesta del Tribunal de Justicia a las cuestiones principales planteadas resulta necesaria para garantizar la interpretación uniforme de las normas comunitarias y de las normas nacionales idénticas. Por otra parte, continúa el Gobierno letón, la jurisprudencia ya ha reconocido la competencia del Tribunal de Justicia para pronunciarse sobre la interpretación de las normas comunitarias cuando el caso no está regulado por el Derecho comunitario, sino por disposiciones internas que se remiten al Derecho comunitario o se atienen a él, reproduciendo su contenido.⁸

37. La Comisión y los Gobiernos húngaro y checo, en cambio, son de la opinión contraria y, por las razones que se verán a continuación (véanse los puntos 41 a 43 *infra*), consideran que, dado que los hechos se produjeron en 2002, cuando Hungría todavía no había entrado en la Unión, la Directiva 93/13 no puede aplicarse en el litigio principal y, en consecuencia, su interpretación por parte del Tribunal de Justicia no resulta necesaria.

38. Por mi parte, he de recordar en primer lugar que, a tenor del artículo 234 CE, un órgano jurisdiccional nacional puede soli-

8 — A este respecto, el Gobierno letón cita, en concreto, la sentencia de 18 de octubre de 1990, Dzodzi (asuntos acumulados C-297/88 y C-197/89, Rec. p. 1-3763).

39. Sin embargo, como es sabido, el Tribunal de Justicia se reserva un margen de apreciación de las valoraciones efectuadas por los órganos jurisdiccionales nacionales hasta el punto de poder excluir, en su caso, la admisibilidad de la remisión. En concreto, el Tribunal de Justicia ha declarado en varias ocasiones que «no puede pronunciarse sobre una cuestión prejudicial planteada por un órgano jurisdiccional nacional cuando resulta evidente que la interpretación o la apreciación de la validez de una norma comunitaria, solicitada por el órgano jurisdiccional nacional, no tienen relación alguna con la realidad o con el objeto del litigio principal, [o bien] cuando el problema es de naturaleza hipotética».⁹

40. Desde este punto de vista, el Tribunal de Justicia ha excluido su propia competencia cuando resulte evidente «que la disposición de Derecho comunitario cuya interpretación se solicita no es [...] aplicable al asunto».¹⁰

9 — Sentencia de 13 de julio de 2000, *Idéal tourisme* (C-36/99, Rec. p. I-6049), apartado 20. Véanse también las sentencias de 16 de julio de 1992, *Lourenço Dias* (C-343/90, Rec. p. I-4673), apartados 17 y 18; de 16 de julio de 1992, *Meilicke* (C-83/91, Rec. p. I-4871), apartado 25; de 15 de diciembre de 1995, *Bosman* y otros (C-415/93, Rec. p. I-4921), apartado 61; de 9 de marzo de 2000, *EKW y Wein & Co.* (C-437/97, Rec. p. I-1157), apartado 52; y de 21 de enero de 2003, *Bacardi-Martini y Cellier des Dauphins* (C-318/00, Rec. p. I-905).

10 — Sentencia de 5 de diciembre de 1996, *Reisdorf* (C-85/95, Rec. p. I-6257), apartado 16.

41. En mi opinión, precisamente eso es lo que sucede en el presente caso. Coincido con los Gobiernos húngaro y checo y con la Comisión cuando afirman que la Directiva 93/13 no puede ser aplicada ni invocada por los particulares en el litigio principal, ya que los hechos en los que se basa éste tuvieron lugar en 2002, cuando Hungría todavía no había entrado en la Unión y, por tanto, todavía no estaba vinculada por la Directiva.¹¹

42. El Acta de Adhesión es bastante clara sobre este extremo. Su artículo 2 dispone que sólo «desde el momento de la adhesión» las disposiciones de los Tratados originarios y los actos ya adoptados por las instituciones «obligarán a los nuevos Estados miembros y serán aplicables en dichos Estados». Además, según los artículos 53 y 54, únicamente desde ese momento dichos Estados se consideran destinatarios de las directivas y deben poner en vigor las medidas necesarias para darles cumplimiento, salvo disposición expresa, que no está prevista para la Directiva que se examina.

43. También deben interpretarse a la luz de estas disposiciones los artículos 67 y 68 del Acuerdo de Asociación preexistente, en vigor desde el 1 de febrero de 1994, que, como acertadamente han observado el

11 — Sobre este extremo, véase la posición del Tribunal de Justicia en un caso análogo en la sentencia de 15 junio de 1999, *Andersson y Wåkerås-Andersson* (C-321/97, Rec. p. I-3551), apartado 3.

Gobierno húngaro y la Comisión, se limitan a disponer que «la condición previa más importante para la integración económica de Hungría en la Comunidad es la aproximación de la legislación existente y futura de dicho país a la de la Comunidad» y que, por tanto, Hungría debe «asegurar que su legislación futura», entre otras, la relativa a la «protección del consumidor», «sea compatible en lo posible con la legislación comunitaria».

44. Por tanto, a diferencia de lo que sostienen los Gobiernos austriaco y español, los artículos citados no imponen a Hungría la obligación de aplicar la Directiva 93/13 en un momento anterior al fijado en el Acta de Adhesión, sino sólo, como observa la Comisión, la de «asegurar» la «aproximación», «en lo posible», del Derecho interno al ordenamiento jurídico comunitario, de modo que permita «la integración económica de Hungría en la Comunidad» y su futura adhesión a ésta.

45. No obstante, la tesis contraria podría apoyarse, como hace el Gobierno letón, en la conocida jurisprudencia del Tribunal de Justicia que se inclina por la admisibilidad de una remisión prejudicial incluso cuando las normas comunitarias cuya interpretación se solicita no se aplican, *ratione personae* o

ratione materiae, al litigio principal, sino que sólo se aplican normas nacionales que se limitan a remitirse o a atenerse a dichas normas comunitarias.¹²

46. En otras palabras, y forzando incluso la interpretación, podría extenderse la lógica que subyace en la citada jurisprudencia al presente caso, aun cuando lo que se pone en duda en él es la aplicabilidad del Derecho comunitario *ratione temporis*.

47. Con respecto al caso que se examina, podría decirse también que «cuando una normativa nacional», como la normativa húngara en materia de cláusulas abusivas, «se atiene, para resolver una situación interna, a las soluciones aplicadas en Derecho comunitario [...] existe un interés comunitario manifiesto en que, *con el fin de evitar futuras divergencias de interpretación*, las disposiciones y los conceptos tomados del Derecho comunitario reciban una interpretación uniforme, cualesquiera que sean las condiciones en que tengan que aplicarse».¹³

12 — Véanse las sentencias Dzodzi, antes citada; de 8 de noviembre de 1990, Gmurzynska-Bscher (C- 231/89, Rec. p. I-4003); de 25 de junio de 1992, Federconsorzi (C-88/91, Rec. p. I-4035); de 12 de noviembre de 1992, Fournier (C-73/89, Rec. p. I-5621); de 17 de julio de 1997, Giloy (C-130/95, Rec. p. I-4291); de 17 de julio de 1997, Leur-Bloem (C-28/95, Rec. p. I-4161); de 26 de noviembre de 1998, Bronner (C-7/97, Rec. p. I-7791); de 11 de enero de 2001, Kofisa Italia (C-1/99, Rec. p. I-207); de 11 de octubre de 2001, Adam (C-267/99, Rec. p. I-7467); y de 15 de enero de 2002, Andersen og Jensen (C-43/00, Rec. p. I-379). En sentido contrario, véase la sentencia de 28 de marzo de 1995, Kleinwort Benson (C-346/93, Rec. p. I-615).

13 — Sentencias, antes citadas, Dzodzi, apartado 37, y Giloy, apartado 28. La cursiva es *mf*.

48. En consecuencia, si se sigue esta lógica, se podría declarar la admisibilidad de la presente remisión prejudicial.

asunto existen otras razones, todavía más claras, para declarar la inadmisibilidad de la presente remisión prejudicial.

49. Sin embargo, he de decir que dicha conclusión me dejaría un tanto perplejo.

52. En primer lugar, me parece que la resolución del juez húngaro carece de elementos esenciales para la apreciación del Tribunal de Justicia.

50. En efecto, si se acoge, la citada conclusión conduciría a extender todavía más una jurisprudencia que, en mi opinión, sólo puede ser excepcional, ya que, como han objetado tanto la doctrina como algunos Abogados Generales, amplía hasta límites extremos (si no los sobrepasa) el alcance de la competencia prejudicial del Tribunal de Justicia y le permite pronunciarse en supuestos en los que el Derecho comunitario no se aplica al litigio principal y sólo existe un interés *futuro*, y por tanto meramente hipotético, en su aplicación uniforme.^{14 15}

53. Desde este punto de vista, cabe señalar, por ejemplo, que de la resolución de remisión no se desprende con claridad ni siquiera si el Sr. Varga puede calificarse de consumidor, aunque tal calificación condiciona la aplicabilidad y la relevancia de la Directiva 93/13 en el presente caso.¹⁶

51. Sin embargo, no tengo motivos para detenerme en la presente cuestión y en el debate que ha suscitado; en efecto, en este

54. Aparte de esto, observo que toda la cuestión prejudicial —empezando por su propia relevancia para resolver el litigio principal— se define fundamentalmente partiendo de las alegaciones formuladas por una de las partes y ello, además, aun cuando el juez nacional se ha reservado la decisión acerca de si tales alegaciones están fundadas o no.

14 — Véanse, entre otras, las conclusiones del Abogado General Tesauro en el asunto Kleinwort Benson y del Abogado General Ruiz-Jarabo Colomer en el asunto Kofisa Italia, ambas citadas en la nota 12.

15 — Parece confirmar mis dudas el auto de 26 de abril de 2002, VIS Farmaceutici Istituto scientifico delle Venezie (C-454/00, no publicado en la Recopilación), apartado 21.

16 — En efecto, es sabido que dicha Directiva sólo se aplica a «los contratos celebrados entre profesionales y consumidores» (artículo 1) y que por «consumidor» se entiende «toda persona física que [...] actúe con un propósito ajeno a su actividad profesional» [artículo 2, letra b)]. Pues bien, tengo serias dudas de que pueda considerarse «consumidor» en el sentido indicado un constructor, como el Sr. Varga, que, tras haber reformado el inmueble para convertirlo en un centro de oficinas y comercios con la intención de venderlo, celebra un contrato de mediación inmobiliaria con una sociedad (véanse los puntos 23 y 24 *supra*).

55. Así, en la resolución de remisión se indica: por un lado, que según el demandado (el Sr. Varga), la segunda frase del punto 5 del contrato de mediación, que también reconoce al intermediario el derecho a la comisión en caso de que el propietario haya rechazado una oferta escrita de adquisición o de alquiler del inmueble por un precio superior al que figura en el contrato de mediación, «constituye una cláusula abusiva»; por otro lado que, según la sociedad demandante (Ynos) «no existe cláusula abusiva, puesto que el artículo 209 B del Ptk. (Derecho nacional aplicable) define con precisión los criterios para determinar el carácter abusivo de una cláusula».

56. El Tribunal de Szombathely, por su parte, al exponer las razones que le han conducido a plantear la cuestión prejudicial, se limita a afirmar que «en la medida en que sea posible constatar la existencia de una cláusula contractual abusiva según lo argumentado por el demandado, la controversia habrá de resolverse a la luz de la Directiva».

57. De este modo, el Tribunal de Szombathely justifica la necesidad de interpretar la Directiva 93/13 y, por tanto, la relevancia de las cuestiones planteadas únicamente en las alegaciones del demandado, que afirma precisamente que la cláusula controvertida en el asunto principal tiene carácter abusivo. En cambio, el órgano jurisdiccional remitente no explica en ningún momento si, en su opinión, existe una cláusula de este tipo, ya que se limita a señalar que, si así fuera,

resultaría relevante interpretar la Directiva 93/13, que regula estas cláusulas cuando figuran en contratos celebrados con los consumidores.

58. Dado que el órgano jurisdiccional remitente no ha definido su postura sobre este extremo, la pertinencia de la cuestión prejudicial en relación con el asunto principal sólo depende de que eventualmente se estime una alegación del Sr. Varga sobre la cual el juez nacional todavía no se ha pronunciado.

59. Sin embargo, debo recordar que según una conocida y reiterada jurisprudencia, «para que el Tribunal de Justicia pueda cumplir su misión [con arreglo al artículo 234 CE], es indispensable que los órganos jurisdiccionales nacionales expliquen las razones por las que consideran necesaria una respuesta a sus cuestiones para resolver el litigio, cuando dichas razones no se desprendan inequívocamente de los autos».¹⁷

60. No ocurre así en el presente caso. En efecto, al no definir su postura sobre la citada cuestión preliminar (a saber, la existencia en el presente caso de una cláusula abusiva), el

¹⁷ — Sentencia de 16 de diciembre de 1981, Foglia/Novello (244/80, Rec. p. 3045), apartado 17.

Tribunal de Szombathely no ha aclarado las razones por las cuales considera necesario, para resolver el litigio principal, que el Tribunal de Justicia interprete la Directiva 93/13, sobre las cláusulas abusivas en los contratos celebrados con consumidores.

61. Por otra parte, tampoco creo que el Tribunal de Justicia pueda sustituir al juez nacional y determinar él mismo si el punto 5 del contrato de mediación celebrado por Ynos y el Sr. Varga constituye una cláusula abusiva. Cabe recordar que, según una jurisprudencia reiterada, «la función del Tribunal de Justicia se limita a facilitar al órgano jurisdiccional nacional los elementos de interpretación del Derecho comunitario necesarios para resolver el litigio que le ha sido sometido, mientras que corresponde a este último aplicar [las] normas, como han sido interpretadas por el Tribunal de Justicia, a los hechos del asunto del que conoce».¹⁸

62. Por tanto, como parece que sugiere la Comisión, el Tribunal de Justicia podría interpretar el artículo 3 de la Directiva, que considera abusivas «las cláusulas contractuales que no se hayan negociado individualmente» y que, «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». Pero en ningún caso puede sustituir al Tribunal de Szombathely y determinar si la cláusula controvertida en el procedimiento de que conoce cumple los requisitos que establece la citada disposición de la Directiva (falta de

negociación individual y desequilibrio importante entre las obligaciones contractuales de las partes). Si así hiciera, el Tribunal de Justicia acabaría aplicando al caso concreto las normas comunitarias cuya interpretación se le solicita y desempeñaría una función que no le corresponde, sino que incumbe al órgano jurisdiccional que conoce del litigio principal.¹⁹

63. Dicho esto, no es posible no objetar que lo que el órgano jurisdiccional remitente solicita al Tribunal de Justicia es, en realidad, un mero dictamen consultivo. Y no sólo eso, sino que, bien mirado, se trata de un dictamen que parece tener por objeto cuestiones puramente hipotéticas, siendo dudoso, cuando menos, que el pronunciamiento del Tribunal de Justicia sea útil para resolver el litigio principal.

64. De este modo, por un lado, y por las razones que se acaban de exponer, en la resolución de remisión no figuran indicaciones necesarias y, por otro lado, se proporcionan elementos que hacen dudar seriamente de la pertinencia de un pronunciamiento del Tribunal de Justicia para resolver las dos primeras cuestiones que se le han sometido.

18 — Sentencias de 22 de junio de 1999, Lloyd Schuhfabrik Meyer (C-342/97, Rec. p. I-3819), apartado 11, y de 27 de septiembre de 2001, Bacardi (C-253/99, Rec. p. I-6493), apartado 58.

19 — Máxime cuando, en este caso, la calificación de la cláusula de que se trata parece presuponer —como, por otra parte, exige el propio artículo 4 de la Directiva (véase el punto 12 *supra*)— una apreciación puntual de «todas las circunstancias» de hecho que han concurrido en la celebración del contrato de mediación, así como un examen atento de las orientaciones jurisprudenciales nacionales relativas a la definición del objeto de este tipo de contratos, que parece que no son homogéneos y que el juez nacional se limita a mencionar en su resolución.

65. De lo expuesto por el juez nacional resulta que:

i) la sociedad Ynos reclama el pago de la comisión por la intermediación efectuada y basa su pretensión en el punto 5 del contrato;

ii) el Sr. Varga se opone a dicha pretensión y ejercita su derecho a invocar, por vía de excepción, el carácter abusivo de la cláusula;

iii) la sociedad Ynos, por su parte, responde que dicha cláusula no es abusiva y que, por tanto, es perfectamente válida desde este punto de vista.

66. Pues bien, a la luz de estos datos, me parece que, en primer lugar, procede considerar manifiestamente irrelevante la respuesta a la primera cuestión, en la que el órgano jurisdiccional nacional pregunta si el artículo 6, apartado 1, de la Directiva 93/13 se opone a una normativa nacional en virtud de la cual una cláusula abusiva sólo puede dejar de vincular al consumidor si éste la ha impugnado expresamente.

67. De hecho, como acertadamente ha observado el Gobierno húngaro, incluso si

se admite que el punto 5 del contrato de mediación es una cláusula abusiva y no vincula, por tanto, al Sr. Varga, la primera cuestión seguiría siendo irrelevante. En la medida en que, en el presente caso, la invalidez de la cláusula se ha alegado por vía de excepción, conforme al Derecho nacional (véase el punto 21 *supra*), a los efectos de resolver el litigio principal no sirve de nada saber si la declaración de ineficacia es consecuencia precisamente de la impugnación o si, en cualquier caso, podría derivarse también del reconocimiento de oficio de la invalidez de la cláusula por parte del juez.

68. Teniendo en cuenta estos elementos, me parece también muy dudosa la relevancia de la respuesta a la segunda cuestión, con el cual el juez nacional pregunta si el artículo 6, apartado 1, de la Directiva se opone a una normativa nacional como la húngara que establece que las otras estipulaciones de un contrato en el que figure una cláusula abusiva sólo seguirán siendo obligatorias si las partes también lo habrían celebrado sin dicha cláusula.

69. Como ya he dicho, la sociedad Ynos reclama el pago de la comisión invocando como fundamento de su pretensión el punto 5 del contrato de mediación. Por tanto, lo importante en el presente caso es saber si dicha cláusula tiene carácter abusivo o no y, en consecuencia, si es vinculante para el consumidor. En cambio, resulta completamente irrelevante saber si la invalidez de la cláusula que se considera abusiva se extiende a las demás estipulaciones del contrato y en qué condiciones se produce dicha extensión. De hecho, si el punto 5 del contrato es inválido, tanto si la citada invalidez se limita

exclusivamente a este punto, como si afecta también a las demás cláusulas del contrato, Ynos no tendrá derecho en ningún caso a la comisión pactada, que se basa precisamente en este punto del contrato.

pregunta, en lo esencial, si el artículo 6, apartado 1, de la Directiva 93/13 se opone a una normativa nacional en virtud de la cual una cláusula abusiva sólo puede dejar de vincular al consumidor si éste la ha impugnado expresamente.

70. Por tanto, a la luz de las consideraciones anteriores, creo que las cuestiones planteadas por el Tribunal de Szombathely, por una parte, tienen carácter meramente hipotético y, por otra, no resultan relevantes para resolver el litigio principal. En consecuencia, propongo al Tribunal de Justicia que declare que no es competente para responder a dichas cuestiones.

73. En este sentido, estoy de acuerdo con el Gobierno español y con la Comisión cuando sostienen que la respuesta a esta cuestión se desprende con claridad de la jurisprudencia del Tribunal de Justicia.

71. En caso de que, a pesar de todo, el Tribunal de Justicia decidiera no seguir este enfoque, y también para completar el análisis, considero oportuno examinar igualmente las dos cuestiones de fondo relativas a la interpretación del artículo 6, apartado 1, de la Directiva 93/13.

Sobre el fondo

Sobre la primera cuestión

72. Mediante la primera cuestión, como se ha visto, el órgano jurisdiccional nacional

74. De hecho, en dos ocasiones el Tribunal de Justicia ya ha afirmado que «la protección que la Directiva otorga a los consumidores implica que el Juez nacional pueda apreciar de oficio el carácter abusivo de una cláusula del contrato». En efecto, «la facultad del Juez para examinar de oficio el carácter abusivo de una cláusula constituye un medio idóneo tanto para alcanzar el resultado señalado por el artículo 6 de la Directiva –impedir que el consumidor individual quede vinculado por una cláusula abusiva–, como para ayudar a que se logre el objetivo contemplado en su artículo 7, ya que dicho examen puede ejercer un efecto disuasorio que contribuya a poner fin a la utilización de cláusulas abusivas en los contratos celebrados por un profesional con los consumidores».²⁰

20 — Véanse las sentencias de 27 de junio de 2000, Océano Grupo Editorial y Salvat Editores (asuntos acumulados C-240/98 a C-244/98, Rec. p. I-4941), apartados 28 y 29, y de 21 de noviembre de 2002, Cofidis (C-473/00, Rec. p. I-10875), apartado 32.

75. A la luz de esta jurisprudencia, me parece claro, por tanto, que el artículo 6, apartado 1, de la Directiva 93/13 se opone a una normativa nacional en virtud de la cual una cláusula abusiva sólo puede dejar de vincular al consumidor si éste la ha impugnado expresamente.

Sobre la segunda cuestión

76. Con la segunda cuestión el órgano jurisdiccional nacional desea saber si el artículo 6, apartado 1, de la Directiva se opone a una normativa nacional como la húngara que establece que las otras estipulaciones de un contrato en el que figure una cláusula abusiva sólo seguirán siendo obligatorias si las partes también lo habrían celebrado sin dicha cláusula.

77. Como los Gobiernos austriaco y polaco y la Comisión, yo también creo que la respuesta a esta pregunta ha de ser afirmativa, ya que la citada normativa me parece incompatible tanto con la letra como con la finalidad de la Directiva

78. En efecto, a tenor del artículo 6, apartado 1, «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*». ²¹

79. Por consiguiente, según esta disposición, la consecuencia normal de la estipulación de una cláusula abusiva en un contrato es la ineficacia sólo de dicha cláusula y la conservación del resto del acuerdo, que, una vez eliminado el desequilibrio en perjuicio del consumidor, continúa siendo obligatorio para las partes. Únicamente caben excepciones a esta regla general cuando el propio contrato objetivamente no pueda subsistir sin la cláusula abusiva; pero no, en cambio, cuando según una apreciación *a posteriori*, resulta que una de las partes (probablemente el profesional que la ha estipulado) no habría celebrado el acuerdo sin ella.

80. Además, la finalidad de la disposición que se examina y, en general, de la Directiva confirman esta interpretación. Como he recordado antes, efectivamente ésta se dirige a reequilibrar la posición contractual del consumidor, impidiendo que «quede vinculado por una cláusula abusiva», y no tanto a salvaguardar la autonomía contractual de las partes y, mucho menos, la del profesional, que, al contrario, podría estar interesado en liberarse de las obligaciones de un contrato que, una vez reequilibrado, le resultaría menos beneficioso.

21 — La cursiva es *mía*.

81. A la luz de las apreciaciones anteriores, considero, por tanto, que el artículo 6, apartado 1, de la Directiva 93/13 se opone a una normativa nacional como la húngara que establece que las otras estipulaciones de un contrato en el que figure una cláusula abusiva sólo seguirán siendo obligatorias si las partes también lo habrían celebrado sin dicha cláusula.

IV. Conclusión

82. Por consiguiente, partiendo de las consideraciones anteriores, propongo al Tribunal de Justicia que declare que no es competente para pronunciarse sobre las cuestiones prejudiciales planteadas por el Szombathelyi Városi Bíróság.

Con carácter subsidiario, para el caso de que el Tribunal de Justicia se declare competente, propongo que responda del siguiente modo:

- «1) El artículo 6, 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, se opone a una normativa nacional en virtud de la cual una cláusula abusiva sólo puede dejar de vincular al consumidor si éste la ha impugnado expresamente.

- 2) El artículo 6, apartado 1, de la Directiva 93/13 se opone a una normativa nacional como la húngara que establece que las otras estipulaciones de un contrato en el que figure una cláusula abusiva sólo seguirán siendo obligatorias si las partes también lo habrían celebrado sin dicha cláusula».