



Recopilación de la Jurisprudencia

CONCLUSIONES DEL ABOGADO GENERAL
SR. MACIEJ SZPUNAR
presentadas el 14 de enero de 2016¹

Asuntos acumulados C-381/14 y C-385/14

Jorge Sales Sinués
contra
Caixabank, S.A.,
y
Youssouf Drame Ba
contra
Catalunya Caixa, S.A. (Catalunya Banc, S.A.)

(Peticiónes de decisión prejudicial planteadas por el Juzgado de lo Mercantil n.º 9 de Barcelona)

«Directiva 93/13/CEE — Contratos celebrados con consumidores — Contrato de préstamo hipotecario — Cláusulas abusivas — Acción de nulidad de una cláusula — Asociación de protección de los consumidores — Acción colectiva de cesación — Suspensión del procedimiento individual — Principios de equivalencia y de efectividad»

I. Introducción

1. En los presentes asuntos, el Juzgado de lo Mercantil n.º 9 de Barcelona alberga dudas acerca de la compatibilidad con el artículo 7 de la Directiva 93/13/CEE² de la normativa española relativa a la prejudicialidad civil y, por consiguiente, acerca de la compatibilidad con ese mismo artículo de la suspensión de las acciones individuales hasta que recaiga sentencia firme que ponga fin a un procedimiento colectivo incoado por una asociación de consumidores y usuarios.
2. Las peticiones de decisión prejudicial se plantearon en el marco de dos litigios incoados por sendos consumidores contra dos instituciones bancarias en relación con acciones individuales de nulidad de cláusulas suelo incluidas en contratos de préstamo hipotecario.
3. En particular, estos asuntos ofrecen al Tribunal de Justicia la ocasión de precisar su jurisprudencia en lo que concierne a la naturaleza de las acciones individuales y de las acciones colectivas, y la relación existente entre ellas.

1 — Lengua original: francés.

2 — Directiva del Consejo de 5 de abril de 1993 sobre las cláusulas abusivas en los contratos celebrados con consumidores (DO L 95, p. 29).

II. Marco jurídico

A. Derecho de la Unión

4. El artículo 3, apartado 1, de la Directiva 93/13 dispone:

«Las cláusulas contractuales que no se hayan negociado individualmente se considerarán abusivas cuando, contrariamente a las exigencias de la buena fe, causen en detrimento del consumidor un desequilibrio importante entre los derechos y obligaciones de las partes que se derivan del contrato.»

5. El artículo 4, apartado 1, de esta Directiva precisa:

«[...] 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.»

6. El artículo 6, apartado 1, de la referida Directiva está redactado en los siguientes términos:

«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.»

7. El artículo 7, apartados 1 y 2, de la Directiva 93/13 dispone:

«1. 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.

2. Los medios contemplados en el apartado 1 incluirán disposiciones que permitan a las personas y organizaciones que, con arreglo a la legislación nacional, tengan un interés legítimo en la protección de los consumidores, acudir según el Derecho nacional a los órganos judiciales o administrativos competentes con el fin de que éstos determinen si ciertas cláusulas contractuales, redactadas con vistas a su utilización general, tienen carácter abusivo y apliquen los medios adecuados y eficaces para que cese la aplicación de dichas cláusulas.

[...]».

B. Derecho español

8. El artículo 13 de la Ley 1/2000, de 7 de enero, de Enjuiciamiento Civil (BOE n.º 7, de 8 de enero de 2000, p. 575; en lo sucesivo, «Ley de Enjuiciamiento Civil»), dispone lo siguiente:

«1. Mientras se encuentre pendiente un proceso, podrá ser admitido como demandante o demandado quien acredite tener interés directo y legítimo en el resultado del pleito.

En particular, cualquier consumidor o usuario podrá intervenir en los procesos instados por las entidades legalmente reconocidas para la defensa de los intereses de aquéllos.

2. La solicitud de intervención no suspenderá el curso del procedimiento. El tribunal resolverá por medio de auto, previa audiencia de las partes personadas, en el plazo común de diez días.

3. Admitida la intervención, no se retrotraerán las actuaciones, pero el interviniente será considerado parte en el proceso a todos los efectos y podrá defender las pretensiones formuladas por su litisconsorte o las que el propio interviniente formule, si tuviere oportunidad procesal para ello, aunque su litisconsorte renuncie, se allane, desista o se aparte del procedimiento por cualquier otra causa.

También se permitirán al interviniente las alegaciones necesarias para su defensa, que no hubiere efectuado por corresponder a momentos procesales anteriores a su admisión en el proceso. De estas alegaciones el Secretario judicial dará traslado, en todo caso, a las demás partes, por plazo de cinco días.

El interviniente podrá, asimismo, utilizar los recursos que procedan contra las resoluciones que estime perjudiciales a su interés, aunque las consienta su litisconsorte».

9. El artículo 15 de la Ley de Enjuiciamiento Civil está redactado en los siguientes términos:

«1. En los procesos promovidos por asociaciones o entidades constituidas para la protección de los derechos e intereses de los consumidores y usuarios, o por los grupos de afectados, se llamará al proceso a quienes tengan la condición de perjudicados por haber sido consumidores del producto o usuarios del servicio que dio origen al proceso, para que hagan valer su derecho o interés individual. Este llamamiento se hará por el Secretario judicial publicando la admisión de la demanda en medios de comunicación con difusión en el ámbito territorial en el que se haya manifestado la lesión de aquellos derechos o intereses.

[...]

3. Cuando se trate de un proceso en el que el hecho dañoso perjudique a una pluralidad de personas indeterminadas o de difícil determinación, el llamamiento suspenderá el curso del proceso por un plazo que no excederá de dos meses y que el Secretario judicial determinará en cada caso atendiendo a las circunstancias o complejidad del hecho y a las dificultades de determinación y localización de los perjudicados. El proceso se reanudará con la intervención de todos aquellos consumidores que hayan acudido al llamamiento, no admitiéndose la personación individual de consumidores o usuarios en un momento posterior, sin perjuicio de que éstos puedan hacer valer sus derechos o intereses conforme a lo dispuesto en los artículos 221 y 519 de esta ley.

4. Quedan exceptuados de lo dispuesto en los apartados anteriores los procesos iniciados mediante el ejercicio de una acción de cesación para la defensa de los intereses colectivos y de los intereses difusos de los consumidores y usuarios.»

10. A tenor del artículo 43 de la Ley de Enjuiciamiento Civil:

«Cuando para resolver sobre el objeto del litigio sea necesario decidir acerca de alguna cuestión que, a su vez, constituya el objeto principal de otro proceso pendiente ante el mismo o distinto tribunal civil, si no fuere posible la acumulación de autos, el tribunal, a petición de ambas partes o de una de ellas, oída la contraria, podrá mediante auto decretar la suspensión del curso de las actuaciones, en el estado en que se hallen, hasta que finalice el proceso que tenga por objeto la cuestión prejudicial.»

11. En lo que concierne a los efectos de las sentencias dictadas en procedimientos incoados por asociaciones de consumidores y usuarios, el artículo 221 de la Ley de Enjuiciamiento Civil establece:

«1. Sin perjuicio de lo dispuesto en los artículos anteriores, las sentencias dictadas a consecuencia de demandas interpuestas por asociaciones de consumidores o usuarios con la legitimación a que se refiere el artículo 11 de esta Ley estarán sujetas a las siguientes reglas:

1.^a Si se hubiere pretendido una condena dineraria, de hacer, no hacer o dar cosa específica o genérica, la sentencia estimatoria determinará individualmente los consumidores y usuarios que, conforme a las leyes sobre su protección, han de entenderse beneficiados por la condena.

Cuando la determinación individual no sea posible, la sentencia establecerá los datos, características y requisitos necesarios para poder exigir el pago y, en su caso, instar la ejecución o intervenir en ella, si la instara la asociación demandante.

2.^a Si, como presupuesto de la condena o como pronunciamiento principal o único, se declarara ilícita o no conforme a la ley una determinada actividad o conducta la sentencia determinará si, conforme a la legislación de protección a los consumidores y usuarios, la declaración ha de surtir efectos procesales no limitados a quienes hayan sido partes en el proceso correspondiente.

3.^a Si se hubieren personado consumidores o usuarios determinados, la sentencia habrá de pronunciarse expresamente sobre sus pretensiones.

2. En las sentencias estimatorias de una acción de cesación en defensa de los intereses colectivos y de los intereses difusos de los consumidores y usuarios el Tribunal, si lo estima procedente, y con cargo al demandado, podrá acordar la publicación total o parcial de la sentencia o, cuando los efectos de la infracción puedan mantenerse a lo largo del tiempo, una declaración rectificadora.»

12. En virtud del artículo 222 de la Ley de Enjuiciamiento Civil:

«1. La cosa juzgada de las sentencias firmes, sean estimatorias o desestimatorias, excluirá, conforme a la ley, un ulterior proceso cuyo objeto sea idéntico al del proceso en que aquélla se produjo.

2. La cosa juzgada alcanza a las pretensiones de la demanda y de la reconvenición, así como a los puntos a que se refieren los apartados 1 y 2 del artículo 408 de esta Ley.

Se considerarán hechos nuevos y distintos, en relación con el fundamento de las referidas pretensiones, los posteriores a la completa preclusión de los actos de alegación en el proceso en que aquéllas se formularen.

3. La cosa juzgada afectará a las partes del proceso en que se dicte y a sus herederos y causahabientes, así como a los sujetos, no litigantes, titulares de los derechos que fundamenten la legitimación de las partes conforme a lo previsto en el artículo 11 de esta Ley.

[...]

4. Lo resuelto con fuerza de cosa juzgada en la sentencia firme que haya puesto fin a un proceso vinculará al tribunal de un proceso posterior cuando en éste aparezca como antecedente lógico de lo que sea su objeto, siempre que los litigantes de ambos procesos sean los mismos o la cosa juzgada se extienda a ellos por disposición legal.»

13. Con arreglo al artículo 519 de la Ley de Enjuiciamiento Civil:

«Cuando las sentencias de condena a que se refiere la regla primera del artículo 221 no hubiesen determinado los consumidores o usuarios individuales beneficiados por aquélla, el tribunal competente para la ejecución, a solicitud de uno o varios interesados y con audiencia del condenado, dictará auto en el que resolverá si, según los datos, características y requisitos establecidos en la sentencia, reconoce a los solicitantes como beneficiarios de la condena. Con testimonio de este auto, los sujetos reconocidos podrán instar la ejecución. El Ministerio Fiscal podrá instar la ejecución de la sentencia en beneficio de los consumidores y usuarios afectados.»

III. Hechos de los litigios principales, cuestiones prejudiciales y procedimiento ante el Tribunal de Justicia

14. Los días 20 de octubre y 7 de febrero de 2005, los Sres. Sales Sinués y Drame Ba celebraron, cada uno, un contrato de novación de préstamo hipotecario y un contrato de préstamo hipotecario con las entidades financieras Caixabank, S.A., y Catalunya Caixa, S.A., respectivamente. Estos contratos se celebraron a interés nominal por los importes totales, que ascendían a 78 132 y a 209 000 euros, respectivamente, y estipulaban, bajo la denominación de «cláusula suelo», un límite a la variación del tipo de interés nominal aplicable en las sucesivas renovaciones anuales, el cual se fijó, respectivamente, en el 2,85 % y el 3,75 %. Los referidos contratos establecían igualmente un límite máximo o techo para tales tipos del 12 %.

15. Los contratos mencionados en el anterior apartado contenían igualmente una cláusula en virtud de la cual el interés fijo nominal se aplicaría desde su constitución hasta los días 1 de octubre de 2006 y 31 de agosto de 2005, respectivamente. Desde el día siguiente a aquellas fechas y hasta la amortización total del préstamo, se aplicaría un interés nominal variable a aplicar sobre un tipo de referencia, en concreto, el Euribor + 0,60 % y el Euribor + 0,50 %, respectivamente.

16. Los días 10 de octubre y 25 de octubre de 2013, respectivamente, los Sres. Sales Sinués y Drame Ba interpusieron cada uno un recurso individual de nulidad de las cláusulas suelo que figuraban en sus respectivos contratos de préstamo hipotecario. En sus recursos, los demandantes en los litigios principales alegaron que, dado que estaban incluidas en las condiciones generales de los contratos, las cláusulas suelo habían sido impuestas unilateralmente por las entidades bancarias, sin ser el fruto de ninguna negociación. Por consiguiente, solicitaron al órgano jurisdiccional remitente, por un lado, que declarase la nulidad de dichas cláusulas debido a la falta de transparencia y al desequilibrio que se producía en su detrimento y, por otro lado, que condenase a las entidades bancarias a restituirles aquellas cantidades que percibieron indebidamente en virtud de las referidas cláusulas.

17. Con carácter previo a las acciones ejercitadas por los demandantes, la Asociación de Usuarios de Bancos, Cajas y Seguros (Adicae)³ ejercitó, ante el Juzgado de lo Mercantil n.º 11 de Madrid, el 11 de noviembre de 2010, una acción colectiva contra 72 entidades bancarias, entre las que se hallaban Caixabank y Catalunya Caixa.⁴ Con este recurso se pretendía obtener la cesación del uso de las cláusulas suelo debido a su carácter abusivo.

18. Basándose en los artículos 11, apartado 4, 43 y 222 de la Ley de Enjuiciamiento Civil, las demandadas en los litigios principales propusieron una excepción de prejudicialidad civil y solicitaron la suspensión de los procedimientos individuales incoados en su contra hasta que recayese sentencia firme que pusiera fin al procedimiento colectivo.

3 — Asociación de consumidores especializada en el ámbito de los servicios bancarios y de seguro.

4 — Esta acción colectiva fue objeto de un llamamiento público a petición del tribunal que conoce de los asuntos a través de los medios de comunicación y de la Adicae.

19. Los demandantes en los litigios principales se opusieron a esta excepción invocando su derecho a desvincularse de la acción colectiva planteada por la asociación de consumidores y usuarios y a litigar a título individual.

20. En el marco de los litigios de que conoce, el órgano jurisdiccional remitente indica, en primer término, que el artículo 43 de la Ley de Enjuiciamiento Civil establece el efecto suspensivo de la acción individual hasta que recaiga sentencia firme en el procedimiento colectivo. Añade que, cuando el número de afectados es de difícil o imposible determinación, el artículo 15, apartado 3, de la Ley de Enjuiciamiento Civil sólo permite la personación individual de los afectados en el plazo de dos meses desde que se haya hecho un llamamiento en abstracto a la participación en el procedimiento a través de un medio de comunicación social. Por último, precisa que la personación individual en un procedimiento de tutela de los intereses colectivos, seguido al amparo del artículo 11, apartado 4, de la Ley de Enjuiciamiento Civil, implicaría para el consumidor afectado tener que comparecer ante el tribunal que está conociendo de ese asunto, renunciando a su propio foro (juez mercantil del lugar de su domicilio).

21. Habida cuenta de las anteriores consideraciones, el órgano jurisdiccional remitente alberga dudas acerca de la compatibilidad del artículo 43 de la Ley de Enjuiciamiento Civil con el artículo 7 de la Directiva 93/13 en circunstancias como las controvertidas en los litigios principales. Recuerda, en particular, que en el momento en que se presentaron las peticiones de decisión prejudicial ya habían transcurrido cuatro años desde el inicio del procedimiento relativo a la acción colectiva, cuyo resultado será, según dicho órgano jurisdiccional, determinante en caso de que se suspendan los litigios principales; que todavía no se había señalado siquiera fecha para la celebración de juicio, y que aún estaba pendiente la presentación de los escritos de contestación de varias entidades bancarias.

22. En este contexto, el Juzgado de lo Mercantil n.º 9 de Barcelona decidió, mediante dos autos de 27 de junio de 2014 recibidos en la Secretaría del Tribunal de Justicia los días 11 (C-381/14) y 13 de agosto de 2014 (C-385/14), respectivamente, suspender ambos procedimientos y plantear al Tribunal de Justicia las cuestiones prejudiciales siguientes:

- «1) ¿Puede considerarse [que el ordenamiento español establece] un medio o mecanismo eficaz conforme al artículo 7, apartado 1, de la Directiva [...] 93/13?
- 2) ¿Hasta qué punto ese efecto suspensivo supone un obstáculo para el consumidor y, por tanto, una infracción del artículo 7, apartado 1, de la citada Directiva a la hora de denunciar la nulidad de aquellas cláusulas abusivas incorporadas a su contrato?
- 3) El hecho de que el consumidor no pueda desvincularse de la acción colectiva, ¿supone una infracción del artículo 7, apartado 3, de la Directiva 93/13?
- 4) ¿O, por el contrario, el efecto suspensivo del artículo 43 [de la Ley de Enjuiciamiento Civil] es ajustado al artículo 7 de la Directiva 93/13 al entender que los derechos del consumidor están plenamente salvaguardados por esa acción colectiva, arbitrando el ordenamiento jurídico español otros mecanismos procesales igualmente eficaces para la tutela de sus derechos y por un principio de seguridad jurídica?»

23. Mediante auto del Presidente del Tribunal de Justicia de 9 de septiembre de 2014, se ordenó la acumulación de los asuntos C-381/14 y C-385/14 a efectos de las fases escrita y oral del procedimiento, así como de la sentencia. El Sr. Sales Sinués, Catalunya Caixa, el Gobierno español y la Comisión Europea presentaron observaciones escritas. El Sr. Sales Sinués, Caixabank, Catalunya Caixa, el Gobierno español y la Comisión fueron oídos en la vista celebrada el 30 de septiembre de 2015.

IV. Análisis de las cuestiones prejudiciales

24. Tal y como han sido formuladas por el órgano jurisdiccional remitente, las presentes cuestiones prejudiciales versan sobre la interpretación de la Directiva 93/13 en el marco de dos contratos de préstamo hipotecario provistos cada uno de una cláusula suelo. Este tipo de cláusula establece un límite mínimo para los tipos de interés variable, por debajo del cual los consumidores no pueden beneficiarse de la bajada de los tipos oficiales.

25. Los presentes litigios se inscriben no sólo en un marco jurídico complejo, sino también en un contexto en el que existen numerosos criterios de interpretación que no han sido unificados entre los distintos tribunales nacionales. Por consiguiente, me parece necesario comenzar recordando, sobre la base de la información contenida en los autos que se hallan a disposición del Tribunal de Justicia, los elementos esenciales de la normativa procesal controvertida, para a continuación examinar las cuestiones prejudiciales.

A. Observaciones preliminares

26. Tanto el órgano jurisdiccional remitente como el Sr. Sales Sinués, el Gobierno español y la Comisión han hecho referencia al alcance de la normativa controvertida, en particular, del artículo 43 de la Ley de Enjuiciamiento Civil, que se halla en el epicentro de la problemática planteada al órgano jurisdiccional remitente y al Tribunal de Justicia.

1. La excepción basada en la prejudicialidad civil

27. El órgano jurisdiccional remitente indica que, en Derecho procesal español, no se pueden tramitar dos procedimientos judiciales, ni simultáneos ni sucesivos en el tiempo, entre las mismas partes, con idéntico objeto y causa de pedir, debido al riesgo de incurrir en resoluciones judiciales contradictorias. Con el fin de evitar este riesgo, el Derecho español arbitra tres mecanismos distintos, a saber, la cosa juzgada material,⁵ la litispendencia⁶ y la prejudicialidad civil.

28. Es precisamente este último mecanismo procesal, regulado en el artículo 43 de la Ley de Enjuiciamiento Civil, el que constituye el problema esencial planteado por el órgano jurisdiccional remitente. Este artículo se refiere a aquellas situaciones en las que para resolver sobre el objeto de un litigio pendiente ante un tribunal civil es «necesario resolver sobre una cuestión que, a su vez, constituye el objeto principal de otro proceso pendiente ante el mismo o distinto tribunal» civil. Según ese mismo artículo, si es posible proceder a la acumulación de los asuntos, el tribunal deberá proceder a tal acumulación. Por el contrario, si no fuere posible la acumulación de autos, esta disposición permite al tribunal que conoce del asunto suspender las actuaciones.

29. Para que pueda decretarse dicha suspensión han de concurrir tres requisitos acumulativos, a saber, que la cuestión prejudicial incida de manera directa y determinante en la solución del litigio principal, que ambas partes o una de ellas lo hayan solicitado⁷ y que exista un asunto pendiente que tenga por objeto la cuestión prejudicial. Sin embargo, el artículo 43 de la Ley de Enjuiciamiento Civil dispone que

5 — Según el órgano jurisdiccional remitente, existe cosa juzgada material, regulada en el artículo 222 de la Ley de Enjuiciamiento Civil, cuando ha recaído en un proceso judicial anterior sentencia firme, sea estimatoria o desestimatoria, de tal manera que no podrá iniciarse otro proceso posterior con el mismo objeto, misma causa de pedir y mismas partes.

6 — El órgano jurisdiccional remitente explica que existe litispendencia cuando el objeto del procedimiento posterior coincide con el que se está tramitando en otro procedimiento anterior. Así, habida cuenta del riesgo de que se dicten resoluciones contradictorias para resolver el mismo objeto, procede archivar el segundo procedimiento.

7 — Véase, en este sentido, la sentencia del Tribunal Supremo (Sala de lo Civil) nº 527/2013, de 3 de septiembre de 2013.

«el tribunal [...] *podrá* [...] *decretar* la suspensión del curso de las actuaciones». En consecuencia, según se desprende de las resoluciones de remisión, la suspensión parece tener carácter facultativo, en la medida en que el artículo 43 reconoce a los tribunales un margen de apreciación para decidir si procede decretar tal suspensión.⁸

2. Interpretación y aplicación divergentes del artículo 43 de la Ley de Enjuiciamiento Civil por los tribunales nacionales

30. Según se desprende de los documentos obrantes en los autos de que dispone el Tribunal de Justicia, el análisis de las cuestiones prejudiciales resulta más complicado si cabe debido a que los tribunales nacionales interpretan y aplican de manera divergente el artículo 43 de la Ley de Enjuiciamiento Civil en el contexto del procedimiento colectivo de cesación incoado por la Adicae, sin que esta cuestión haya sido resuelta en casación a escala nacional.

31. Por un lado, basándose en la conexidad existente entre el objeto de las acciones individuales y el de las acciones colectivas, algunos tribunales parecen estimar que existe prejudicialidad civil en virtud del artículo 43 de la Ley de Enjuiciamiento Civil, y decretan la suspensión de las primeras hasta que recaiga una sentencia firme en las segundas.⁹

32. Por otro lado, otros tribunales parecen considerar que existe una situación de litispendencia entre las acciones individuales y las acciones colectivas, habida cuenta de la identidad del objeto, de la causa de pedir y de las partes,¹⁰ y deciden archivar los asuntos individuales basándose en el artículo 222, apartado 3, de la Ley de Enjuiciamiento Civil. De los autos se desprende que este criterio es minoritario.

33. Por último, algunos tribunales estiman que no hay ni prejudicialidad civil ni litispendencia a considerar, en particular, que no existe identidad real de objeto ni de partes, que el resultado de la acción colectiva no es determinante para las acciones individuales, y que, si bien la anulación de las cláusulas suelo en el marco de la acción colectiva podría tener un efecto positivo sobre las demandas individuales, su desestimación no comportaría necesariamente la de las demandas individuales. Así pues, concluyen que el consumidor mantiene su legitimación activa para pleitear en su propio interés, sin que el procedimiento individual deba suspenderse.¹¹

34. El Gobierno español y la Comisión parecen compartir esta última interpretación y afirman en sus observaciones escritas, en particular, que la aplicación del artículo 43 de la Ley de Enjuiciamiento Civil no implica necesariamente la suspensión de la acción individual.

35. En las observaciones que presentó en la vista el Gobierno español añadió que procede distinguir entre la acción colectiva de cesación de condiciones generales contractuales abusivas y la acción individual de nulidad de un contrato de préstamo hipotecario basada en que dicho contrato contiene una cláusula abusiva. A su parecer, se trata de acciones de diferente naturaleza con un objeto parcialmente coincidente. En efecto, dicho Gobierno sostiene que, mientras que en la *acción colectiva*

8 — El órgano jurisdiccional remitente indica que se «enfrenta en este momento procesal a tener que *decidir* si [...] suspende el curso de las actuaciones [...] o bien, si continúa el curso ordinario de las mismas hasta [la] sentencia». El subrayado es mío. Sobre el artículo 43 de la Ley de Enjuiciamiento Civil véanse, en particular, De la Oliva Santos, A., *Objeto del proceso y cosa juzgada en el proceso civil*, Thomson-Civitas, 2006, pp. 85 a 88; Montero Aroca, J., y otros, *Derecho Jurisdiccional II. Proceso civil*, 21ª ed., Tirant lo Blanch, 2013, pp. 126 y 127, y Gimeno Sendra, V., *Derecho Procesal Civil I. El proceso de declaración. Parte General*, 5ª ed., Colex, 2014, p. 215.

9 — A este respecto, el órgano jurisdiccional remitente se refiere al auto de la Audiencia Provincial de Barcelona (Sección 15ª) nº 84/2013, de 11 de junio de 2013, que, partiendo del presupuesto de que la resolución que recaiga en el procedimiento colectivo puede declarar la nulidad de las cláusulas suelo, dispone explícitamente que, de conformidad con las disposiciones del artículo 221, apartado 1, de la Ley de Enjuiciamiento Civil, tal resolución se aplica *ultra partes*.

10 — La Comisión indica que esta postura minoritaria parece ser la que sigue la Sección 15ª de la Audiencia Provincial de Barcelona en su auto nº 112/2014, de 9 de octubre de 2014.

11 — Véanse, en particular, el auto de la Audiencia Provincial de Huelva (Sección 3ª) nº 76/2013, de 24 de febrero de 2014, y las sentencias de la Audiencia Provincial de Orense, nºs 278/2013 y 494/2013, de 22 de mayo y 22 de septiembre de 2014.

de cesación las partes tienen la posibilidad de formular sus observaciones sin que puedan valorarse todas las circunstancias de cada caso concreto (control abstracto y general), especialmente en lo que concierne a un consumidor que ha celebrado un contrato de adhesión, en la *acción individual* el juez debe tener en cuenta todas las circunstancias concurrentes en la fecha en la que se suscribió el contrato de préstamo, incluyendo su evolución, todas las circunstancias que concurren en su celebración, así como todas las demás cláusulas del contrato, o de otro contrato del que dependa.¹²

36. Por consiguiente, el Gobierno español sostiene, por un lado, que una interpretación lógica y sistemática de la normativa procesal española excluye la prejudicialidad civil y, por otro lado, que el artículo 43 de la Ley de Enjuiciamiento Civil no se refiere a una prejudicialidad hipotética o potencial, sino real, motivo por el cual no procede decretar la suspensión de actuaciones.

3. La problemática de los efectos de las resoluciones estimatorias de una acción colectiva para los consumidores que no fueron parte en el procedimiento

37. El Gobierno español y Catalunya Caixa sostienen que el artículo 221 de la Ley de Enjuiciamiento Civil no dispone que los efectos de una resolución estimatoria de una acción colectiva hayan de extenderse a todo consumidor cuyo contrato incluya una condición general de la misma naturaleza que las cláusulas controvertidas. En efecto, en caso de *desestimación de la acción colectiva*, el referido artículo admite la continuación en el ejercicio de la acción individual, para permitir al consumidor alegar las circunstancias específicas concurrentes de su caso concreto. Según el Gobierno español, ello es conforme con lo dispuesto en el artículo 11, apartado 1, de la Ley de Enjuiciamiento Civil, en virtud del cual la legitimación de las asociaciones de consumidores y usuarios se admitirá «sin perjuicio de la legitimación individual de los perjudicados».¹³ En cambio, el Gobierno español añade que el artículo 221 de la Ley de Enjuiciamiento Civil se limita a establecer que los efectos de una resolución *estimatoria de una acción colectiva* podrán extenderse más allá de quienes hubieran sido parte en el proceso, decisión que compete al órgano jurisdiccional nacional.¹⁴

38. No obstante, el Sr. Sales Sinués alegó en la vista que el ejercicio de una acción individual supone, en principio, una desvinculación del procedimiento colectivo, es decir, que el consumidor renuncia al efecto extensivo que el artículo 221, apartado 1, de la Ley de Enjuiciamiento Civil confiere a una eventual resolución estimatoria de la acción colectiva en dicho procedimiento. Por consiguiente, estima que no existe riesgo de que se dicten dos sentencias contradictorias sobre una misma pretensión. Sin embargo, sostiene que interpretar el artículo 43 de la Ley de Enjuiciamiento Civil en el sentido de que existe prejudicialidad civil y que, en consecuencia, procede suspender el asunto hasta que recaiga sentencia firme en el procedimiento colectivo, tendría como consecuencia que el consumidor no podría desvincularse de la acción colectiva.

12 — Sentencia del Tribunal Supremo n° 241/13, de 9 de mayo de 2013, apartados 235 a 238.

13 — Ese mismo artículo dispone que «sin perjuicio de la legitimación individual de los perjudicados, las asociaciones de consumidores y usuarios legalmente constituidas estarán legitimadas para defender en juicio los derechos e intereses de sus asociados y los de la asociación, así como los intereses generales de los consumidores y usuarios».

14 — El subrayado es mío.

4. La intervención en los procedimientos que tienen como finalidad la protección de los derechos e intereses colectivos y difusos de los consumidores

39. El órgano jurisdiccional remitente, el Sr. Sales Sinués, el Gobierno español y la Comisión hacen referencia a la sentencia del Tribunal Supremo de 9 de mayo de 2013,¹⁵ dictada en el marco de una acción colectiva de cesación distinta de aquella de la que conoce el órgano jurisdiccional remitente, pero referida igualmente a una cláusula suelo. El Tribunal Supremo declaró la nulidad de este tipo de cláusulas debido no a su contenido, sino a su falta de transparencia, es decir, por no haberse transmitido a los consumidores información clara y transparente acerca de tales cláusulas.¹⁶

40. En lo que concierne a la naturaleza de la acción de que se trataba en la sentencia citada, la Comisión aduce en sus observaciones escritas que, dado que dicha sentencia se refería únicamente a una acción colectiva de cesación y que, por consiguiente, se trataba únicamente de un pronunciamiento acerca de la legalidad de las cláusulas suelo, esta acción colectiva carecía de consecuencias indemnizatorias.

41. En cambio, el Sr. Sales Sinués indicó en la vista que la acción colectiva incoada por la Adicae incluye, por un lado, una acción declarativa, con la que se pretende evitar que se incluyan cláusulas suelo en los contratos de préstamo y, por otro lado, una demanda colectiva de indemnización de los perjuicios ocasionados por tales cláusulas. A este respecto, el Sr. Sales Sinués observó que el artículo 15 de la Ley de Enjuiciamiento Civil no resulta aplicable en el marco de una acción de cesación, sino únicamente en el de una acción colectiva de indemnización. Por consiguiente, considera que la personación individual de los consumidores en el plazo de dos meses a partir del llamamiento general para participar en el procedimiento colectivo lanzado a través de los medios de comunicación, previsto en el artículo 15, apartado 3, de la Ley de Enjuiciamiento Civil, no se refería a la acción colectiva de cesación incoada por la Adicae, sino únicamente a la acción colectiva de indemnización.¹⁷ Según el Sr. Sales Sinués, en el caso de autos, el retraso del procedimiento se debe pues a la acción colectiva de indemnización, como consecuencia del gran número de consumidores que se han constituido como parte con carácter individual.¹⁸ Añade que una acción colectiva indemnizatoria es mucho más lenta que una acción individual.

42. A mi parecer, de cuanto antecede se desprende que las cuestiones prejudiciales han de examinarse en este contexto, sin perjuicio de que el órgano jurisdiccional remitente lo compruebe.

B. Sobre las cuestiones prejudiciales

43. Antes de nada conviene recordar que, en el marco del procedimiento de cooperación entre los órganos jurisdiccionales nacionales y el Tribunal de Justicia, corresponde a este último proporcionar al órgano jurisdiccional nacional una respuesta útil que le permita dirimir el litigio de que conoce. Desde este punto de vista, incumbe, en su caso, al Tribunal de Justicia reformular las cuestiones que

15 — Sentencia del Tribunal Supremo n° 241/13, de 9 de mayo de 2013. En esa sentencia, el Tribunal Supremo limitó la retroactividad de la declaración de nulidad de modo que únicamente produjera efectos *ex nunc*, es decir, no a partir del momento de la conclusión del contrato de préstamo (*ex tunc*), sino únicamente a partir del 9 de mayo de 2013, fecha de pronunciamiento de la sentencia en cuestión. Esta limitación fue confirmada en una sentencia del mismo Tribunal de 25 de marzo de 2015, n° 139/2015. Además, tal limitación de los efectos ha sido objeto recientemente de una petición de decisión prejudicial presentada por un órgano jurisdiccional español en el asunto Gutiérrez Naranjo (C-154/15), pendiente ante el Tribunal de Justicia.

16 — De las observaciones escritas presentadas por el Sr. Sales Sinués se desprende que, al ser la cláusula suelo parte del precio del contrato de préstamo, las entidades financieras deben informar sobre ésta de manera tal que en el momento de firmar el contrato el consumidor tenga pleno conocimiento de causa sobre la existencia de dicha cláusula y su incidencia en el coste real del crédito.

17 — El demandante citó el artículo 15, apartado 4, de la Ley de Enjuiciamiento Civil, a cuyo tenor, «quedan exceptuados de lo dispuesto en los apartados anteriores los procesos iniciados mediante el ejercicio de una acción de cesación para la defensa de los intereses colectivos y de los intereses difusos de los consumidores y usuarios».

18 — Catalunya Caixa alegó en la vista que la lentitud del procedimiento colectivo se debe, entre otras causas, al gran número de consumidores (9 000) que se han constituido como parte con carácter individual en este asunto.

se le han planteado.¹⁹ Para ello, el Tribunal de Justicia puede extraer del conjunto de elementos aportados por el órgano jurisdiccional nacional y, especialmente, de la motivación de la resolución de remisión, las normas y los principios del Derecho de la Unión que requieren una interpretación, teniendo en cuenta el objeto del litigio principal.²⁰

44. En el caso de autos considero que, mediante sus cuestiones prejudiciales, el Juzgado de lo Mercantil n.º 9 de Barcelona solicita en realidad al Tribunal de Justicia que interprete los principios de equivalencia y de efectividad en el marco de la aplicación del artículo 7 de la Directiva 93/13, con el fin de permitirle evaluar la conformidad con el Derecho de la Unión de la normativa procesal controvertida.

45. En estas circunstancias, ha de considerarse que con las cuestiones prejudiciales planteadas el órgano jurisdiccional remitente pretende esencialmente que se dilucide si, habida cuenta de los principios de equivalencia y de efectividad, el artículo 7 de la Directiva 93/13 debe interpretarse en el sentido de que se opone a una normativa procesal nacional, como la controvertida en los litigios principales, que permite decretar, debido a la prejudicialidad civil, la suspensión de una acción individual incoada paralelamente a una acción colectiva de cesación hasta que recaiga sentencia firme que ponga fin al procedimiento colectivo, sin que el consumidor afectado pueda desvincularse de la acción colectiva.

1. Sobre los criterios de apreciación del carácter abusivo de las cláusulas contractuales en el marco de la Directiva 93/13 y de la jurisprudencia

a) Acciones en las que sea parte un consumidor individual y acciones colectivas de cesación

46. Con carácter preliminar me parece importante recordar que el sistema de protección que establece la Directiva 93/13 se basa en la idea de que el consumidor se halla en situación de inferioridad respecto al profesional, en lo referido tanto a la capacidad de negociación como al nivel de información, situación que le lleva a adherirse a las condiciones redactadas de antemano por el profesional sin poder influir en el contenido de éstas.²¹

47. Con el fin de garantizar la protección que pretende la Directiva 93/13, el legislador de la Unión introdujo criterios de apreciación del carácter abusivo de las cláusulas contractuales que requieren, en particular, un análisis de las circunstancias concretas de cada asunto.²² A este respecto, de conformidad con el artículo 3 de la Directiva 93/13, procede determinar si la cláusula contractual controvertida se ha negociado individualmente o no, y, en consecuencia, si la referida cláusula fue redactada previamente sin que el consumidor pudiera influir en su contenido, especialmente en el caso de los contratos de adhesión. Además, el artículo 4, apartado 1, de la misma Directiva dispone que el carácter abusivo de una cláusula contractual se apreciará teniendo en cuenta, en el momento de la celebración de un contrato, «todas las circunstancias que concurren en su celebración», así como «todas las demás cláusulas del contrato, o de otro contrato del que dependa».

19 — Véanse, en particular, las sentencias Krüger (C-334/95, EU:C:1997:378), apartados 22 y 23; Byankov (C-249/11, EU:C:2012:608), apartado 57, y Biovet (C-306/14, EU:C:2015:689), apartado 17.

20 — Véanse, en este sentido, en particular, las sentencias Redmond (83/78, EU:C:1978:214), apartado 26; Byankov (C-249/11, EU:C:2012:608), apartado 58, y Konstantinides (C-475/11, EU:C:2013:542), apartado 42.

21 — Véanse las sentencias Océano Grupo Editorial y Salvat Editores (C-240/98 a C-244/98, EU:C:2000:346), apartado 25; Mostaza Claro (C-168/05, EU:C:2006:675), apartado 25; Asturcom Telecomunicaciones (C-40/08, EU:C:2009:615), apartado 29; Pannon GSM (C-243/08, EU:C:2009:350), apartado 22; Invitel (C-472/10, EU:C:2012:242), apartado 33; Aziz (C-415/11, EU:C:2013:164), apartado 44, y Barclays Bank (C-280/13, EU:C:2014:279), apartado 32.

22 — Con arreglo al considerando 15 de la Directiva 93/13, «es necesario fijar de forma general los criterios de apreciación del carácter abusivo de las cláusulas contractuales».

48. En primer lugar, en lo que atañe a las *acciones en las que sea parte un consumidor individual*, como las controvertidas en los litigios principales, el Tribunal de Justicia ha declarado que, habida cuenta de la situación de inferioridad antes mencionada, «el artículo 6, apartado 1, de la Directiva obliga a los Estados miembros a establecer que las cláusulas abusivas “no vincularán al consumidor, en las condiciones estipuladas por sus Derechos nacionales”. Según se desprende de la jurisprudencia, se trata de una disposición imperativa que trata de reemplazar el equilibrio formal que el contrato establece entre los derechos y obligaciones de las partes por un equilibrio real que pueda restablecer la igualdad entre éstas».²³

49. Me parece pertinente recordar que los artículos 3 y 6 de la Directiva 93/13 confieren a los consumidores derechos subjetivos que los tribunales nacionales tienen la obligación de proteger, incluso de oficio.

50. En segundo lugar, en lo que concierne a las *acciones colectivas de cesación*, como la ejercitada por la Adicae, procede recordar que de la jurisprudencia se desprende que la Directiva 93/13 no persigue la armonización de las sanciones aplicables en el supuesto de la declaración del carácter abusivo de una cláusula en el marco de dichas acciones colectivas. Sin embargo, el artículo 7, apartado 1, de esta Directiva obliga a los Estados miembros a velar por que existan medios adecuados y eficaces para que cese el uso de cláusulas abusivas en los contratos celebrados con consumidores.²⁴

51. El Tribunal de Justicia ya ha declarado en numerosas ocasiones que el sistema de tutela instaurado por la Directiva 93/13 se basa en la idea de que la situación de desequilibrio entre el consumidor y el profesional sólo puede compensarse mediante una intervención positiva, ajena a las partes del contrato.²⁵ Por tal razón, el artículo 7, apartado 2, de la Directiva 93/13 precisa que los referidos medios deben permitir a las organizaciones de consumidores reconocidas acudir a los órganos judiciales [o administrativos] competentes con el fin de que éstos diluciden si las cláusulas redactadas con vistas a su utilización general tienen carácter abusivo y lograr, en su caso, que cese su aplicación.²⁶

52. Sentado lo anterior, procede indicar igualmente que la relación existente entre las acciones individuales y las acciones colectivas no ha sido regulada expresamente por el legislador de la Unión. No obstante, tal y como alegó fundadamente la Comisión, la naturaleza y los límites de la relación existente entre estos dos tipos de acciones pueden deducirse no sólo de la Directiva 93/13, sino también de la jurisprudencia del Tribunal de Justicia.

23 — Véase la sentencia *Invitel* (C-472/10, EU:C:2012:242), apartado 34.

24 — *Ibidem*, apartado 35.

25 — Véanse las sentencias *Océano Grupo Editorial y Salvat Editores* (C-240/98 a C-244/98, EU:C:2000:346), apartado 27; *Mostaza Claro* (C-168/05, EU:C:2006:675), apartado 26; *Asturcom Telecomunicaciones* (C-40/08, EU:C:2009:615), apartado 31, y *Banco Español de Crédito* (C-618/10, EU:C:2012:349), apartado 41.

26 — Véanse, en este sentido, las sentencias *Océano Grupo Editorial y Salvat Editores* (C-240/98 a C-244/98, EU:C:2000:346), apartado 27; *Comisión/Italia* (C-372/99, EU:C:2002:42), apartado 15, e *Invitel* (C-472/10, EU:C:2012:242), apartado 36. Véase, igualmente, el considerando 23 de la Directiva 93/13.

b) La naturaleza de las acciones individuales y de las acciones colectivas de cesación y la relación existente entre ellas

i) Sobre la distinta naturaleza de las acciones individuales y de las acciones colectivas en la Directiva 93/13

53. La Comisión sostiene en sus observaciones escritas que el artículo 7, apartado 1, de la Directiva 93/13 se refiere, en términos generales, a las acciones individuales ejercitadas por los consumidores perjudicados por cláusulas abusivas, las cuales son la vía de recurso ordinaria para proteger sus intereses, mientras que las acciones colectivas de cesación, previstas en el apartado 2, constituyen un complemento para garantizar dicha protección.

54. Comparto este análisis.

55. A mi juicio, el carácter complementario de las acciones colectivas de cesación se deriva del hecho de que se trata de acciones de carácter general con las que no se realiza un control concreto, como exige la Directiva 93/13 en las acciones de las que sea parte un consumidor individual, sino que únicamente se lleva a cabo un control abstracto y general del posible carácter abusivo de las cláusulas contractuales.²⁷

56. De ello se desprende que la Directiva 93/13 impone a los Estados miembros la obligación de introducir en su ordenamiento jurídico, por un lado, con carácter principal, acciones individuales, con el fin de que pueda invocarse el carácter abusivo de las cláusulas contractuales, y, por otro lado, con carácter complementario,²⁸ acciones colectivas de cesación, las cuales no pueden sin embargo sustituir a las acciones individuales ni obstaculizarlas.

ii) Sobre la relación de complementariedad existente entre las acciones individuales y las acciones colectivas en la jurisprudencia

57. En lo que atañe a las *acciones individuales*, de la jurisprudencia se desprende que el papel atribuido por la Directiva 93/13 al juez nacional, consistente en garantizar el efecto útil de la protección conferida por las disposiciones de la Directiva, «no se circunscribe a la mera facultad de pronunciarse sobre la naturaleza eventualmente abusiva de una cláusula contractual, sino que incluye asimismo la obligación de examinar de oficio esta cuestión».²⁹ Según el Tribunal de Justicia, esta obligación de intervenir, incluso de oficio, en el marco de las acciones individuales, constituye, por regla general, la acción positiva o el medio adecuado destinado a compensar la situación de inferioridad en que se halla el consumidor respecto del profesional.³⁰ En cambio, en lo que atañe a las *acciones colectivas de cesación*, el Tribunal de Justicia ha declarado que las asociaciones de protección de los consumidores no se encuentran en tal situación de inferioridad respecto a los profesionales.³¹ Más concretamente, ha declarado que una acción de cesación colectiva que enfrente a una de tales asociaciones con un profesional «no se caracteriza por el desequilibrio que existe en el contexto de un recurso individual

27 — La Comisión precisa que las «personas» a las que se refiere el artículo 7, apartado 2, de la Directiva no son los propios consumidores, sino las personas que tienen encomendada la protección de éstos, como, por ejemplo, el «defensor del consumidor».

28 — Según la Comisión, la protección de los consumidores es uno de los ámbitos «en que se ejerce la acción privada *complementaria* para hacer valer los derechos reconocidos por el Derecho de la Unión, en forma de recurso colectivo». Véase la Recomendación de la Comisión, de 11 de junio de 2013, sobre los principios comunes aplicables a los mecanismos de recurso colectivo de cesación o de indemnización en los Estados miembros en caso de violación de los derechos reconocidos por el Derecho de la Unión (DO 2013, L 201, considerando 7, p. 60). El subrayado es mío.

29 — Sentencia Pannon GSM (C-243/08, EU:C:2009:350), apartado 32.

30 — Véanse las sentencias Océano Grupo Editorial y Salvat Editores (C-240/98 a C-244/98, EU:C:2000:346), apartado 27; Cofidis (C-473/00, EU:C:2002:705), apartado 32, y Pannon GSM (C-243/08, EU:C:2009:350), apartado 32.

31 — Véase la sentencia Asociación de Consumidores Independientes de Castilla y León (C-413/12, EU:C:2013:800), apartado 49.

en el que estén implicados un consumidor y el profesional con el que contrata». ³² Esta diferencia entre las acciones individuales y las acciones colectivas resultante de la Directiva 93/13 y reconocida por la jurisprudencia, refuerza, a mi juicio, el carácter complementario de las segundas respecto de las primeras.

58. Además, el Tribunal de Justicia ha declarado que «el carácter preventivo y la finalidad disuasoria de las acciones [colectivas de cesación], así como su independencia con respecto a cualquier litigio individual concreto implican que puedan ejercitarse aun cuando las cláusulas cuya prohibición se solicita no se hayan utilizado en contratos determinados». ³³ Según el Tribunal de Justicia, una aplicación efectiva de dicho objetivo requiere que las cláusulas de las condiciones generales de los contratos celebrados con consumidores que sean declaradas abusivas en el marco de una acción de cesación ejercitada contra el profesional [o los profesionales] de que se trate, como la que es objeto de los litigios principales, «no vinculen ni a los consumidores que sean parte en el procedimiento de cesación ni a aquellos que hayan celebrado con ese profesional un contrato al cual le sean de aplicación las mismas [condiciones generales]». ³⁴ En efecto, «la aplicación de la sanción de nulidad de una cláusula abusiva con respecto a todos los consumidores que hayan celebrado, con el profesional de que se trate, un contrato al cual le sean de aplicación las mismas [condiciones generales del contrato] garantiza que dicha cláusula no vinculará a esos consumidores, y *al mismo tiempo no excluye otro tipo de sanciones adecuadas y eficaces* que prevean las normativas nacionales». ³⁵

59. Por tanto, de esta jurisprudencia se desprende que, en el contexto de la Directiva 93/13, entre la acción colectiva de cesación y las cláusulas concretas que vinculan a los consumidores debe existir una relación que resulte favorable a los consumidores, y no una relación que obstaculice las acciones individuales o que imponga la substitución de estas últimas por acciones colectivas de cesación.

2. Sobre la apreciación de la normativa procesal controvertida a la luz del artículo 7 de la Directiva y de los principios de equivalencia y de efectividad

60. Habida cuenta de la formulación de las cuestiones prejudiciales, procede señalar que el órgano jurisdiccional remitente parece partir del principio de que la suspensión de las acciones individuales controvertidas, ejercitadas paralelamente por los demandantes a la espera de que recaiga una sentencia firme en el procedimiento colectivo, constituye un efecto necesario del artículo 43 de la Ley de Enjuiciamiento Civil. ³⁶ Sin embargo, de las observaciones presentadas por el Sr. Sales Sinués, por el Gobierno español y por la Comisión, se desprende que esta suspensión tiene carácter facultativo, en la medida en que la citada disposición reconoce a los tribunales españoles un margen de apreciación para decidir si la suspensión es pertinente o no.

61. Además, ha de observarse que, tal y como se desprende de los puntos 30 a 33 de las presentes conclusiones, en el caso de autos, a la complejidad de la normativa procesal controvertida se le suma la interpretación divergente de dicha normativa.

32 — Véase la sentencia Asociación de Consumidores Independientes de Castilla y León (C-413/12, EU:C:2013:800), apartado 50.

33 — Véanse las sentencias Comisión/Italia (C-372/99, EU:C:2002:42), apartado 15; Invitel (C-472/10, EU:C:2012:242), apartado 37, y Pohotovost (C-470/12, EU:C:2014:101), apartado 44.

34 — Véase la sentencia Invitel (C-472/10, EU:C:2012:242), apartado 38.

35 — Véase la sentencia Invitel (C-472/10, EU:C:2012:242), apartado 40.

36 — No obstante, de la resolución de remisión parece desprenderse que dicho órgano jurisdiccional no está obligado a suspender los litigios de que se trata. Véase, a este respecto, la nota a pie de página nº 8 de las presentes conclusiones.

62. En el caso de autos procede recordar, en lo que atañe a la normativa nacional controvertida en los litigios principales, que no corresponde al Tribunal de Justicia pronunciarse sobre la interpretación del Derecho interno, ya que esta tarea incumbe exclusivamente al órgano jurisdiccional remitente o, en su caso, a los tribunales nacionales competentes, que deben determinar si lo dispuesto en la normativa nacional pertinente cumple los requisitos del Derecho de la Unión. No obstante, el Tribunal de Justicia, al pronunciarse en el marco de una remisión prejudicial, puede aportar en su caso precisiones destinadas a orientar al órgano jurisdiccional nacional en su apreciación.³⁷

63. A continuación examinaré en este contexto, a la luz de los principios de equivalencia y de efectividad, si la normativa procesal nacional controvertida obstaculiza el ejercicio de los derechos conferidos por la Directiva 93/13.

64. A este respecto, procede recordar que el Tribunal de Justicia ya ha declarado en numerosas ocasiones que, a falta de armonización en materia de normativa procesal, esta cuestión pertenece al ordenamiento jurídico interno de los Estados miembros, en virtud del principio de autonomía procesal de éstos. No obstante, el Tribunal de Justicia ha subrayado que la regulación procesal de las acciones destinadas a garantizar la tutela de los derechos que el Derecho de la Unión confiere a los justiciables debe responder al doble requisito de no ser menos favorable que la que rige situaciones similares sometidas al Derecho interno (principio de equivalencia) y de no imposibilitar en la práctica o dificultar en exceso el ejercicio de los derechos conferidos a los consumidores por el Derecho de la Unión (principio de efectividad).³⁸

a) Observancia del principio de equivalencia

65. Por lo que se refiere al principio de equivalencia, éste exige que la norma nacional controvertida 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. Para comprobar si el principio de equivalencia se respeta, le corresponde al órgano jurisdiccional nacional, que es el único que conoce directamente la regulación procesal de los recursos en el ámbito del Derecho interno, controlar si la regulación procesal destinada a garantizar en Derecho interno la tutela de los derechos que el ordenamiento jurídico de la Unión confiere a los justiciables es conforme con este principio y examinar tanto el objeto como los elementos esenciales de los recursos de carácter interno supuestamente semejantes. A este respecto, dicho órgano jurisdiccional debe apreciar la similitud de los recursos de que se trata desde el punto de vista de su objeto, su causa y sus elementos esenciales. Para determinar si una disposición procesal nacional es menos favorable, ha de tener en cuenta el lugar que ocupa esa disposición en el conjunto del procedimiento, el desarrollo de éste y sus particularidades.³⁹

66. En el caso de autos, la eventual prejudicialidad civil o litispendencia de los litigios individuales y colectivos se basa en criterios de interpretación de la normativa controvertida que no han sido unificados entre los distintos tribunales nacionales. No obstante, no existe, a mi juicio, ningún elemento que permita concluir que esta normativa recibe una interpretación distinta cuando se trata de litigios relativos a derechos conferidos por el Derecho nacional.

37 — Véase, en este sentido, la sentencia Mascolo y otros (C-22/13, C-61/13, C-63/13 y C-418/13, EU:C:2014:2401), apartados 81 y 83.

38 — Véanse, en particular, las sentencias Rewe-Zentralfinanz y Rewe-Zentral (33/76, EU:C:1976:188), apartado 5; Peterbroeck (C-312/93, EU:C:1995:437), apartado 12, e Impact (C-268/06, EU:C:2008:223), apartados 44 a 46. Véanse igualmente las sentencias Banif Plus Bank (C-472/11, EU:C:2013:88), apartado 26; Aziz (C-415/11, EU:C:2013:164), apartado 50, y Barclays Bank (C-280/13, EU:C:2014:279), apartado 37.

39 — Véase, en este sentido, la sentencia Rosado Santana (C-177/10, EU:C:2011:557), apartado 90.

b) Observancia del principio de efectividad

67. Como expongo en los puntos siguientes, bajo el prisma del principio de efectividad, existen varios elementos que me permiten considerar, en cambio, que *la interpretación* de la normativa procesal controvertida que admite la prejudicialidad civil y, en consecuencia, la suspensión de la acción individual hasta que recaiga sentencia firme en la acción colectiva, imposibilita o dificulta en exceso el ejercicio de los derechos conferidos por la Directiva 93/13.

68. En primer lugar, si, tal y como se desprende de los puntos 46 a 59 de las presentes conclusiones, se parte del principio de que, por un lado, la Directiva 93/13 confiere derechos subjetivos individuales, que deben poder ser invocados en el marco de un procedimiento individual, y de que, por otro lado, la acción colectiva de cesación es complementaria, distinta e independiente de una eventual acción individual, la suspensión obligatoria o automática de esta última mientras no haya recaído sentencia firme en el procedimiento colectivo no está justificada.

69. En lo atinente a la dimensión individual de los derechos de los consumidores, procede señalar, en particular, en lo que respecta a la obligación de examinar de oficio la naturaleza eventualmente abusiva de una cláusula contractual, que, sin embargo, el juez nacional no tiene, en virtud de la Directiva 93/13, el deber de excluir la aplicación de la cláusula en cuestión si el consumidor, tras haber sido informado al respecto por dicho juez, manifiesta su intención de no invocar el carácter abusivo y no vinculante de tal cláusula.⁴⁰ En efecto, el Tribunal de Justicia ha declarado que, cuando tras el examen de oficio de la cláusula contractual el juez nacional considera que ésta es abusiva, «se abstendrá de aplicarla, salvo si el consumidor se opone».⁴¹ Esta dimensión individual, según la cual «el derecho a la tutela judicial efectiva también implica la potestad de no ejercitar los derechos propios»,⁴² se plasma en la posibilidad de que dispone el consumidor de expresar su opinión y la obligación que incumbe al juez nacional «de tener en cuenta, en su caso, la voluntad manifestada por el consumidor cuando, consciente del carácter no vinculante de una cláusula abusiva, manifiesta, no obstante, que es contrario a que se excluya, otorgando así un consentimiento libre e informado a dicha cláusula».⁴³

70. Por consiguiente, no resulta conforme al principio de efectividad una interpretación de la normativa controvertida —concretamente del artículo 43 de la Ley de Enjuiciamiento Civil— que considere que existe la obligación de suspender la acción individual cuando exista un procedimiento colectivo paralelo⁴⁴ o que conceda una prioridad automática a la acción colectiva respecto de las acciones individuales sin que el consumidor pueda decidir, por un lado, no ejercitar su derecho o ejercitarlo eficazmente en el marco de un procedimiento individual, ni, por otro lado, desvincularse de la acción colectiva.

71. A este respecto, tal y como señaló la Comisión en sus observaciones escritas, la observancia de la efectividad de los derechos individuales conferidos por la Directiva 93/13 implica que todo consumidor pueda desvincularse de la acción colectiva y ejercitar una acción individual, o simplemente, continuar en el procedimiento colectivo y aceptar el carácter no vinculante de la cláusula controvertida. En otras palabras, el consumidor «debería poder retirarse [de la acción colectiva] en

40 — Sentencia Pannon GSM (C-243/08, EU:C:2009:350), apartado 33.

41 — *Ibidem*, apartado 35.

42 — Conclusiones de la Abogado General Kokott presentadas en el asunto Duarte Hueros (C-32/12, EU:C:2013:128), punto 53.

43 — Sentencia Banif Plus Bank (C-472/11, EU:C:2013:88), apartado 35.

44 — Ahora bien, procede observar que los tribunales deben conservar la posibilidad de suspender un procedimiento individual determinado por otros motivos legítimos, cuando la suspensión constituya un medio adecuado y proporcionado para garantizar la recta administración de la justicia.

cualquier momento antes de que se dicte la resolución definitiva o de que el asunto se resuelva válidamente de otra manera [...], sin que se le prive de la posibilidad de proseguir con su demanda de otra forma, si ello no perjudica a la buena administración de la justicia». ⁴⁵ Esta conclusión se refiere al caso de que el consumidor no haya participado en la acción colectiva.

72. En segundo lugar, si, tal y como se desprende del punto 55 de las presentes conclusiones, se admite que el control abstracto y general del carácter abusivo de una cláusula contractual en el marco de una acción colectiva de cesación persigue un objetivo distinto del perseguido por las acciones individuales, es decir, el control concreto de una cláusula a la luz de circunstancias específicas, deberá admitirse igualmente que, en principio, las resoluciones dictadas en el marco de las acciones colectivas e individuales pueden ser distintas, pero rara vez contradictorias. ⁴⁶ Así, un consumidor que decide ejercitar una acción individual no debería verse directamente afectado por la sentencia dictada en el procedimiento colectivo, aunque evidentemente el tribunal que conozca de la acción individual tendrá en cuenta dicha sentencia. ⁴⁷

73. En tercer y último lugar, la posibilidad de que el consumidor intervenga en la acción colectiva no puede asimilarse al ejercicio de una acción individual. En primer término, según se desprende de la resolución de remisión, la personación individual en un procedimiento de tutela de los intereses colectivos, seguido al amparo del artículo 11, apartado 4, de la Ley de Enjuiciamiento Civil, implicaría para el consumidor afectado tener que comparecer ante el tribunal que está conociendo de ese asunto, renunciando a su propio foro, el del juez mercantil del lugar de su domicilio. A continuación, el plazo de dos meses a partir de la publicación en los medios de comunicación prevista en el artículo 15, apartados 1 y 3, de la Ley de Enjuiciamiento Civil puede presentar ciertas dificultades prácticas para la intervención de los consumidores perjudicados en la acción colectiva. ⁴⁸ Por último, el consumidor se halla limitado por la manera en que la asociación para la protección de los consumidores haya abordado el asunto, sin poder modificar el objeto o introducir otras pretensiones, o por el retraso que, como sucede en el caso de autos, constituye un obstáculo para su protección como consumidor.

74. Por consiguiente, a la luz de las anteriores consideraciones, estimo que, habida cuenta del principio de efectividad, el artículo 7 de la Directiva 93/13 debe interpretarse en el sentido de que no se opone a una normativa procesal nacional, como la controvertida en los litigios principales, que permite decretar, debido a la prejudicialidad civil, la suspensión de una acción individual incoada paralelamente a una acción colectiva de cesación hasta que recaiga sentencia firme que ponga fin al procedimiento colectivo, a condición de que, por un lado, tal suspensión no sea obligatoria ni automática, y, por otro lado, el consumidor afectado pueda desvincularse de la acción colectiva.

45 — Recomendación de la Comisión de 11 de junio de 2013, p. 64, apartado 22.

46 — Por ejemplo, una cláusula contractual puede no ser abusiva en abstracto pero serlo únicamente en determinadas circunstancias, o puede ser potencialmente abusiva pero haber sido negociada individualmente en una situación concreta, y, por consiguiente, ser vinculante para el consumidor de que se trate.

47 — Procede señalar que algunos tribunales nacionales comparten esta interpretación y se niegan a ordenar la suspensión basándose, en particular, en que la distinta naturaleza de la acción individual (control concreto) y de la acción colectiva (control abstracto y general) impide que los efectos de la segunda se extiendan a la primera. Véanse, en particular, las sentencias de la Audiencia Provincial de Granada n° 128/2014, de 23 de mayo de 2014, de la Audiencia Provincial de Oviedo n° 308/2014 y 141/2015, de 17 de diciembre de 2014 y 20 de mayo de 2015, y de la Audiencia Provincial de Girona n° 332/2014, de 3 de diciembre de 2014.

48 — A este respecto, véase el punto 41 de las presentes conclusiones.

V. **Conclusión** A la luz de las anteriores consideraciones, propongo al Tribunal de Justicia que responda al Juzgado de lo Mercantil n.º 9 de Barcelona del siguiente modo:

«Habida cuenta del principio de efectividad, el artículo 7 de la Directiva 93/13/CEE del Consejo, de 5 de abril de 1993, sobre las cláusulas abusivas en los contratos celebrados con consumidores, debe interpretarse en el sentido de que no se opone a una normativa procesal nacional, como la controvertida en los litigios principales, que permite decretar, debido a la prejudicialidad civil, la suspensión de una acción individual incoada paralelamente a una acción colectiva de cesación hasta que recaiga sentencia firme que ponga fin al procedimiento colectivo, a condición de que:

- tal suspensión no sea obligatoria ni automática, y
- el consumidor afectado pueda desvincularse de la acción colectiva.»