

### Partes en el procedimiento principal

*Demandante:* Flightright GmbH

*Demandada:* Eurowings GmbH

### Cuestión prejudicial

¿Debe interpretarse el artículo 7, apartado 1, del Reglamento (CE) n.º 261/2004 <sup>(1)</sup> en el sentido de que la distancia que procede tener en cuenta para la compensación se ha de determinar atendiendo al recorrido total del viaje?

¿Debe interpretarse, por tanto (suponiendo la aplicabilidad del Reglamento al correspondiente trayecto del viaje), el concepto de «vuelo» en el sentido de que, en el caso de reservas en que los pasajeros tienen que hacer escala o transbordo a otra aeronave para llegar al destino final, se refiere solo al trayecto en que se ha producido efectivamente el retraso, o en tal caso se ha de entender «vuelo» en el sentido de que, para determinar la distancia, es pertinente el recorrido total del viaje desde el lugar de partida inicial hasta el destino final?

---

<sup>(1)</sup> Reglamento (CE) n.º 261/2004 del Parlamento Europeo y del Consejo, de 11 de febrero de 2004, por el que se establecen normas comunes sobre compensación y asistencia a los pasajeros aéreos en caso de denegación de embarque y de cancelación o gran retraso de los vuelos, y se deroga el Reglamento (CEE) n.º 295/91 (DO 2004, L 46, p. 1).

---

### Petición de decisión prejudicial presentada por el Juzgado de Primera Instancia no 17 de Palma de Mallorca (España) el 14 de marzo de 2019 — CY/Caixabank S.A.

(Asunto C-224/19)

(2019/C 246/05)

*Lengua de procedimiento:* español

### Órgano jurisdiccional remitente

Juzgado de Primera Instancia n.º 17 de Palma de Mallorca

### Partes en el procedimiento principal

*Demandante:* CY

*Demandada:* CaixaBank S.A.

### Cuestiones prejudiciales

- 1) Se cuestiona si, a la vista del artículo 6, apartado 1, de la Directiva 93/13 <sup>(1)</sup>, la declaración de nulidad por abusiva de una cláusula que atribuye la totalidad de los gastos de formalización, novación o cancelación de un préstamo con garantía hipotecaria al prestatario **puede ser moderada en cuanto a sus efectos restitutorios tras su declaración de nulidad por abusiva.**

- 2) Se cuestiona si, a la vista del artículo 6, apartado 1, de la Directiva 93/13, una jurisprudencia nacional que establece que, tras la declaración de nulidad de la cláusula que atribuye la integridad de los gastos de formalización, novación o cancelación de un préstamo con garantía hipotecaria al prestatario, **deben distribuirse por mitad entre prestamista y prestatario los gastos de notaría y gestoría** puede considerarse una moderación judicial de la declaración de nulidad de una cláusula abusiva y por tanto resulta contraria al principio de no vinculación contenido en el artículo 6, apartado 1, de la Directiva 93/13.
- 3) Se cuestiona si, a la vista del artículo 6, apartado 1, de la Directiva 93/13, una jurisprudencia nacional que establece que, tras la declaración de nulidad de la cláusula que atribuye la integridad de los gastos de formalización, novación o cancelación de un préstamo con garantía hipotecaria al prestatario, deben imponerse igualmente al prestatario el abono de los **gastos de tasación del inmueble y el impuesto que grava la constitución de hipoteca derivados de la formalización del préstamo** consiste en una quiebra del principio de no vinculación al consumidor de una cláusula abusiva declarada nula, y si resulta contraria al artículo 3, apartado 2, de la Directiva 93/13 la **atribución al prestatario de la carga de probar que no se le permitió aportar su propia tasación del inmueble.**
- 4) Se cuestiona si, a la vista del artículo 6, apartado 1, de la Directiva 93/13, resultaría contraria [a dicha Directiva] una jurisprudencia nacional que establece que, tras la declaración de nulidad de la cláusula que atribuye todos los gastos de constitución, novación o cancelación de un préstamo con garantía hipotecaria al prestatario, puede seguir surtiendo efectos para el prestatario cuando realiza novaciones modificativas o cancela la hipoteca, **en el sentido de tener que seguir abonando los gastos derivados de tal modificación o cancelación de la hipoteca,** y si la atribución de esos gastos al prestatario supone una quiebra del principio de no vinculación al consumidor de una cláusula abusiva declarada nula.
- 5) Se cuestiona si, a la vista del artículo 6, apartado 1, en relación con el artículo 7, apartado 1, de la Directiva 93/13, si una jurisprudencia nacional que excluye parcialmente el efecto restitutorio de la declaración de nulidad por abusividad de la cláusula que atribuye al prestatario todos los gastos de la formalización, novación o cancelación de un préstamo con garantía hipotecaria, serían contrarios al efecto disuasorio frente al empresario consagrado en el artículo 7, apartado 1, de la Directiva 93/13.
- 6) Se cuestiona si, a la vista del principio de no moderación de las cláusulas declaradas nulas establecido en la jurisprudencia del TJUE, y a la vista del principio de no vinculación del artículo 6 de la Directiva, puede resultar contraria una jurisprudencia nacional que modera los efectos restitutorios tras la declaración de nulidad de una cláusula que atribuye al prestatario todos los gastos de formalización, novación o cancelación, amparándose en el interés del prestatario.
- 7) Se cuestiona si, a la vista del artículo 3, apartados 1 y 2, de la Directiva 93/13, una jurisprudencia nacional que establece que la cláusula denominada **comisión de apertura supera automáticamente el control de transparencia** puede suponer una quiebra del principio de inversión de la carga de la prueba establecido en el artículo 3, apartado 2, de la Directiva, no teniendo que probar el profesional que ha proporcionado información previa y negociación individual de la misma.
- 8) Se cuestiona si resulta contrario al artículo 3 de la Directiva 93/13 y a la Jurisprudencia del TJUE que una jurisprudencia nacional pueda considerar que un consumidor debe conocer *per se* que es una práctica habitual de las entidades financieras la de cobrar una comisión de apertura; y por lo tanto, no sea necesario que el prestamista deba realizar prueba alguna para acreditar que la cláusula fue negociada individualmente, o si por el contrario, en cualquier caso, debe el prestamista acreditar que la misma fue negociada individualmente.
- 9) Se cuestiona si, a la vista de los artículos 3 y 4 de la Directiva 93/13 y a la jurisprudencia del TJUE, puede ser contraria a dicha Directiva una jurisprudencia nacional que establece que la **cláusula denominada comisión de apertura no puede ser analizada en cuanto a su carácter abusivo por aplicación del artículo 4, apartado 2, por referirse a la definición del objeto principal del contrato,** o por el contrario debe entenderse que tal comisión de apertura no supone parte del precio del contrato sino una retribución accesorio, y por lo tanto debe permitir al juez nacional el control de transparencia y/o de contenido para determinar así su abusividad con arreglo al Derecho nacional.
- 10) Se cuestiona si, a la vista del artículo 4, apartado 2, de la Directiva 93/13 no traspuesta por la LCGC <sup>(2)</sup> al ordenamiento jurídico español, resulta contraria al artículo 8 de la Directiva 93/13 que un órgano jurisdiccional español invoque y aplique el artículo 4, apartado 2, de la misma cuando tal disposición no ha sido traspuesta a nuestro ordenamiento jurídico por voluntad del legislador, que pretendió un nivel de protección completo respecto de todas las cláusulas que el profesional pueda insertar en un contrato suscrito con consumidores, incluso las que afectan al objeto principal del contrato, incluso si estuvieran redactadas de manera clara y comprensible, si se considerara que una cláusula denominada comisión de apertura constituyera el objeto principal del contrato de préstamo.

- 11 Se cuestiona si, a la vista del artículo 3, apartado 1, de la Directiva 93/13, la cláusula denominada comisión de apertura, **cuando esta no haya sido negociada individualmente y no se acredite por la entidad financiera que responde a servicios efectivamente prestados y gastos en los que haya incurrido, causa un desequilibrio importante entre los derechos y obligaciones de las partes del contrato**, debiendo ser declarada nula por el juez nacional.
- 12 Se cuestiona si, a la vista del artículo 6, apartado 1, en relación con el artículo 7, apartado 1, de la Directiva 93/13, **la condena en costas al profesional**, derivada de un procedimiento en el que se ejercitan por un consumidor acciones de nulidad de cláusulas abusivas insertas en un contrato celebrado con éste, **y se obtiene dicha declaración de nulidad por abusividad por parte de los Tribunales**, debe ir aparejada al principio de no vinculación y al principio de efecto disuasorio al profesional, cuando estas acciones de nulidad sean estimadas por el juez nacional, con independencia de la restitución concreta de cantidades a que la sentencia condene, al entender además, que la pretensión principal es la declaración de nulidad de la cláusula y que la restitución de cantidades es sólo una pretensión accesoria inherente a la anterior.
- 13 Se cuestiona si, a la vista del principio de no vinculación y del principio del efecto disuasorio de la Directiva 93/13 (artículos 6, apartado 1, y 7, apartado 1), los efectos restitutorios derivados de una declaración de nulidad por abusiva de una cláusula inserta en un contrato celebrado entre un consumidor y un profesional **pueden ser limitados en el tiempo mediante la apreciación de la excepción de prescripción de la acción de restitución de cantidad, aunque la acción de nulidad radical que declare la abusividad de la cláusula sea imprescriptible conforme a la legislación nacional**.

---

(<sup>1</sup>) Directiva 93/13/CEE del Consejo, de 5 de abril de 1993, sobre las cláusulas abusivas en los contratos celebrados con consumidores (DO 1993, L 95, p. 29)

(<sup>2</sup>) Ley 7/1998, de 13 de abril 1998, sobre condiciones generales de la contratación.

---

**Petición de decisión prejudicial presentada por el Juzgado de Primera Instancia e Instrucción no 6 de Ceuta (España) el 21 de marzo de 2019 — HC e ID/Banco Bilbao Vizcaya Argentaria S.A.**

**(Asunto C-247/19)**

(2019/C 246/06)

*Lengua de procedimiento: español*

### **Órgano jurisdiccional remitente**

Juzgado de Primera Instancia e Instrucción nº 6 de Ceuta

### **Partes en el procedimiento principal**

*Demandantes:* HC e ID

*Demandada:* Banco Bilbao Vizcaya Argentaria S.A.