

CONCLUSIONES DEL ABOGADO GENERAL

SR. PAOLO MENGOCZI

presentadas el 28 de enero de 2010¹

I. Introducción

1. Por medio de la presente petición de decisión prejudicial formulada mediante resolución de 1 de octubre de 2008, el Bundesgerichtshof (Tribunal Supremo) (Alemania) solicita la interpretación del artículo 6, apartados 1, segunda frase, y 2, de la Directiva 97/7/CE del Parlamento Europeo y del Consejo, de 20 de mayo de 1997, relativa a la protección de los consumidores en materia de contratos a distancia.²

2. Dicha petición tiene origen en un litigio entre la Verbraucherzentrale Nordrhein-Westfalen eV (en lo sucesivo, «demandante en el litigio principal») y la Handelsgesellschaft Heinrich Heine GmbH (en lo sucesivo, «demandada en el litigio principal»), en el que la demandante en el litigio principal solicita que, en caso de rescisión, se obligue a la demandada en el litigio principal a cesar de repercutir a los consumidores los gastos de envío del bien.

II. Marco jurídico

A. Normativa comunitaria

3. El decimocuarto considerando de la Directiva 97/7 establece:

«Considerando que el consumidor no tiene la posibilidad real de ver el producto o de conocer las características del servicio antes de la celebración del contrato; que es conveniente establecer, a menos que en la presente Directiva se establezca lo contrario, un derecho de rescisión; que si este derecho debe ser más que teórico, los costes en que, en su caso, incurra el consumidor cuando lo ejerce deben limitarse a los costes directos de la devolución de la mercancía; que este derecho de rescisión no menoscabará los derechos del consumidor con arreglo a las legislaciones nacionales, al recibir productos y servicios deteriorados y servicios y productos que no correspondan a la descripción en la oferta de

1 — Lengua original: francés.

2 — DO L 144, p. 19.

tales productos y servicios; que corresponde a los Estados miembros determinar las demás modalidades y condiciones consecutivas al ejercicio del derecho de rescisión».

La devolución de las sumas abonadas deberá efectuarse lo antes posible y, en cualquier caso, en un plazo de treinta días.»

4. El artículo 6, apartados 1 y 2, de dicha Directiva, titulado «Derecho de resolución», dispone:

5. El artículo 14 de la Directiva 97/7, titulado «Cláusula mínima» establece:

«1. Respecto a todo contrato negociado a distancia, el consumidor dispondrá de un plazo mínimo de siete días laborables para rescindir el contrato sin penalización alguna y sin indicación de los motivos. El único gasto que podría imputarse al consumidor es el coste directo de la devolución de las mercancías al proveedor.

«Los Estados miembros podrán adoptar o mantener, en el ámbito regulado por la presente Directiva, disposiciones más estrictas, compatibles con el Tratado, a fin de garantizar una mayor protección del consumidor. Si ha lugar, dichas disposiciones incluirán la prohibición, por razones de interés general y en cumplimiento del Tratado, de la comercialización en sus territorios, mediante contratos celebrados a distancia, de determinados bienes o servicios, en especial de medicamentos.»

[...]

B. Normativa interna

2. Cuando el consumidor haya ejercido el derecho de rescisión con arreglo a lo dispuesto en el presente artículo, el proveedor estará obligado a devolver las sumas abonadas por el consumidor sin retención de gastos. Únicamente podrá imputarse al consumidor que ejerza el derecho de rescisión el coste directo de la devolución de las mercancías.

6. El artículo 312d del Código Civil alemán (Bürgerliches Gesetzbuch; en lo sucesivo, «BGB»), titulado «Derecho de rescisión y

derecho de devolución en los contratos a distancia», establece:

desistimiento, o tal derecho le corresponda en virtud de una ley, el ejercicio del desistimiento implicará la devolución de las prestaciones recibidas y la restitución de los rendimientos obtenidos.

«1. En los contratos a distancia, el consumidor tendrá un derecho de rescisión en los términos del artículo 355. En lugar del derecho de rescisión, podrá concederse al consumidor, en los contratos de entrega de bienes, un derecho de devolución de conformidad con el artículo 356.

2. En vez de la devolución o de la restitución, el deudor estará obligado a abonar el valor equivalente:

2. Como excepción a lo dispuesto en el artículo 355, apartado 2, primera frase, el plazo de rescisión no comenzará antes del cumplimiento de las obligaciones de información previstas en el artículo 312c, apartado 2; en el caso de entrega de bienes, no antes del día de recepción de los mismos por el destinatario; en el caso de entrega periódica de bienes de igual naturaleza, no antes del día de recepción de la primera entrega parcial, y en el caso de prestación de servicios, no antes del día de celebración del contrato.»

1) cuando la devolución o la restitución no sean posibles por la naturaleza de lo adquirido;

2) cuando haya consumido, enajenado, gravado, transformado o modificado el objeto recibido;

7. El artículo 346, apartados 1 a 3, del BGB, titulado «Efectos de la resolución del contrato», tiene la siguiente redacción:

3) en caso de deterioro o desaparición del objeto recibido; queda excluido sin embargo el desgaste derivado del uso normal del bien.

«1. Cuando una de las partes se haya reservado contractualmente un derecho de

En caso de que el contrato estipule una contraprestación, ésta debe tenerse en cuenta al calcular el valor equivalente; si debe abonarse el valor equivalente de las ventajas derivadas del uso de un préstamo, se admite la prueba

para demostrar que el valor de dichas ventas era inferior.

8. El artículo 347, apartado 2, del BGB, titulado «Utilización después de la rescisión», establece:

3. La obligación de abonar el valor equivalente se extingue:

1) si el defecto que justifica el desistimiento no se manifestó hasta la transformación o la modificación del bien,

«2. Cuando el deudor devuelve el objeto, cuando paga una indemnización o cuando el artículo 346, apartado 3, apartados 1 o 2 excluye la obligación de pagar tal indemnización, se le reembolsarán los gastos necesarios en que incurrió. Se reembolsará cualquier otro gasto que haya contribuido al enriquecimiento del acreedor.»

2) en la medida en que el acreedor deba responder por el deterioro o la desaparición, o si el daño también se hubiera producido si el bien hubiera estado en su poder,

9. El artículo 355 del BGB, titulado «Derecho de rescisión de los contratos de consumidores», dispone:

3) cuando —en caso de que el derecho de desistimiento esté establecido por ley— el deterioro o la desaparición se hayan producido mientras el bien se hallaba en poder del interesado, a pesar de que éste haya actuado con la diligencia que emplea habitualmente en sus propios asuntos.

«1. Si la ley concede a un consumidor el derecho de rescisión conforme a la presente disposición, dicho consumidor dejará de estar vinculado por su declaración de voluntad dirigida a la celebración del contrato si ha revocado dicha declaración dentro de plazo. La rescisión no tendrá que estar necesariamente motivada y podrá manifestarse por escrito o mediante la devolución de la mercancía al proveedor en el plazo de dos semanas, dando fe de ello la fecha de envío.

El enriquecimiento residual debe ser restituido.»

2. El plazo comenzará a correr en la fecha en que se haya comunicado por escrito al consumidor una información claramente expuesta sobre su derecho de rescisión que precise cuáles son sus derechos conforme a las exigencias del medio de comunicación utilizado, que contenga el nombre y el domicilio de la persona a la que ha de comunicarse la rescisión, y que indique el inicio del plazo de la disposición del apartado 1, segunda frase. Si la citada información se comunica tras la celebración del contrato, dicho plazo será de un mes, a diferencia de lo dispuesto en el apartado 1, segunda frase. Si el contrato requiere forma escrita, el plazo no comenzará a correr hasta que se ponga a disposición del consumidor un documento contractual, la solicitud por escrito del consumidor o bien una copia del documento de la solicitud. En caso de desacuerdo sobre la fecha de inicio del plazo, la carga de la prueba recaerá sobre el empresario.

10. El artículo 356 del BGB, titulado «Derecho de devolución en los contratos concluidos por los consumidores», tiene el siguiente tenor:

«1. Siempre que lo autorice la normativa, el derecho de rescisión establecido en el artículo 355 podrá sustituirse en el contrato por un derecho de restitución ilimitado cuando el contrato se haya concluido sobre la base de prospectos de venta. A tal efecto, con carácter previo es necesario:

1) que el prospecto de venta contenga informaciones claras sobre el derecho de restitución,

3. El derecho de rescisión se extinguirá a más tardar seis meses después de la celebración del contrato. En el caso de entrega de bienes, el plazo no comenzará antes del día de la recepción de los bienes por el destinatario. El derecho de rescisión no se extinguirá cuando el consumidor no haya sido debidamente informado sobre su derecho de rescisión, en el caso de los contratos a distancia sobre servicios financieros, si el empresario no ha cumplido debidamente sus obligaciones de información establecidas en el artículo 312c, apartado 2, número 1.»

2) que el consumidor haya podido examinar detalladamente el prospecto de venta sin la presencia del profesional y

3) que el derecho de restitución se haya concedido por escrito al consumidor.

[...]»

11. El artículo 357 del BGB, titulado «Consecuencias jurídicas de la rescisión y del reembolso», establece:

«1. A menos que se disponga lo contrario, las disposiciones relativas al desistimiento legal se aplicarán por analogía a los derechos de rescisión y de devolución. El artículo 286, apartado 3, se aplicará a la obligación de reembolso de los pagos conforme a la presente disposición; el plazo fijado en dicho artículo comenzará a correr con la declaración de rescisión o de devolución del consumidor. Respecto a la obligación de devolución del consumidor, el plazo comenzará a correr a partir del envío de la declaración, mientras que respecto a la obligación de reembolso del empresario, comenzará a correr a partir de la recepción de dicha declaración.

indemnización por el deterioro del bien producido por su uso normal, siempre que haya sido informado a más tardar en el momento de la celebración del contrato y por escrito sobre esta consecuencia jurídica y sobre la posibilidad de evitarla. Lo anterior no se aplicará cuando el deterioro se deba exclusivamente al examen de la mercancía. El artículo 346, apartado 3, primera frase, número 3, no se aplicará cuando el consumidor haya sido oportunamente informado sobre su derecho de rescisión o haya tenido conocimiento del mismo por cualquier otra vía.

4. Los párrafos anteriores establecen los derechos de las partes con carácter taxativo.»

12. El artículo 448, apartado 1, del BGB, titulado «Gastos de envío y gastos análogos», tiene el siguiente tenor:

[...]

3. Como excepción a lo dispuesto en el artículo 346, apartado 2, párrafo primero, número 3, el consumidor abonará una

«1. El vendedor cargará con los gastos de entrega del bien, el comprador con los gastos de recepción y transporte del bien a un lugar distinto del de ejecución.»

III. Litigio principal, cuestión prejudicial y procedimiento ante el Tribunal de Justicia

13. La demandada en el litigio principal es una sociedad especializada en la venta por correspondencia. Las condiciones generales de venta de esta sociedad establecen que el consumidor abonará 4,95 euros a tanto alzado en concepto de gastos de envío que, en caso de rescisión, el proveedor no estará obligado a reembolsarle.

14. La demandante en el litigio principal, una asociación de consumidores constituida conforme al Derecho alemán, ejercitó una acción contra la demandada en el litigio principal para que cesara de repercutir a los consumidores, en caso de rescisión, los gastos de envío de los bienes.

15. El órgano jurisdiccional de primera instancia estimó la acción de la demandante en el litigio principal.

16. El Oberlandsgericht Karlsruhe desestimó el recurso de apelación interpuesto por la demandada en el litigio principal.

17. El Bundesgerichtshof, conociendo del recurso en «revisión», declara que el Derecho alemán, en caso de rescisión, no confiere formalmente al consumidor ningún derecho de reembolso de los gastos de envío del pedido.

18. Sin embargo, si la Directiva 97/7 se interpretara en el sentido de que se opone a que, en caso de rescisión, los gastos de envío se repercutan al consumidor, los artículos 312d, apartado 1, 357, apartado 1, primera frase, y 346, apartado 1, del BGB, deberían interpretarse de conformidad con dicha Directiva en el sentido de que el proveedor debe reembolsar al consumidor los gastos de envío de la mercancía.

19. Aun cuando una parte de la doctrina alemana defiende una interpretación de la Directiva 97/7 favorable al consumidor, el órgano jurisdiccional remitente considera que no puede determinar con suficiente certeza si dicha Directiva debe interpretarse en ese sentido.

20. El órgano jurisdiccional remitente expone, a este respecto, varios argumentos procedentes de algunos autores partidarios de la tesis contraria.

21. En primer lugar, la expresión, «[por el ejercicio de su derecho de rescisión]» contenida en la versión francesa del artículo 6, apartado 1, párrafo primero, segunda frase y apartado 2, segunda frase, de la Directiva 97/7, en virtud de las cuales «el único gasto que podría imputarse al consumidor es el coste directo de la devolución de las mercancías al proveedor», insinúa que esas disposiciones sólo afectan a los gastos ocasionados por el ejercicio del derecho de rescisión, con exclusión de los gastos de envío del bien en los que ya se ha incurrido en el momento de la rescisión. Las demás versiones lingüísticas de la Directiva 97/7 apoyan esta interpretación.

22. En segundo lugar, el artículo 6, apartado 2, primera frase, de la Directiva 97/7 podría interpretarse en el sentido de que no excluye que, en caso de rescisión, el proveedor ejercite derechos de reconversión para obtener una compensación por el valor de las prestaciones utilizadas por el consumidor que, por su naturaleza, no pueden ser devueltas. Por tanto, es compatible con dicho artículo considerar que el envío es una prestación del proveedor por la que el consumidor debe restituir un valor de sustitución por importe de los gastos de envío y, consiguientemente, que la obligación de reembolso del proveedor se reduce en un importe idéntico.

23. En tercer lugar, no existe certeza de que el objetivo de protección del consumidor expresado en el decimocuarto considerando de la Directiva 97/7 también exija el reembolso de los gastos de envío. En efecto, en una compra ordinaria el consumidor también debe soportar el coste que conlleva desplazarse hasta el establecimiento comercial, sin contar que, además, ha tenido que dedicar un tiempo de desplazamiento.

24. En estas circunstancias, el Bundesgerichtshof decidió suspender el procedimiento y plantear al Tribunal de Justicia la cuestión prejudicial siguiente:

«¿Lo dispuesto en el artículo 6, apartados 1, [párrafo primero], segunda frase, y 2, de la Directiva 97/7 [...] debe ser interpretado en el sentido de que se opone a una normativa nacional con arreglo a la cual se podrán repercutir al consumidor los gastos de envío de las mercancías aunque éste haya desistido del contrato?»

25. Conforme al artículo 23 del Estatuto del Tribunal de Justicia han presentado observaciones escritas la demandante en el litigio principal, los Gobiernos alemán, español, austriaco y portugués y la Comisión de las

Comunidades Europeas. Las citadas partes también informaron en la vista celebrada el 29 de octubre de 2009, excepto los Gobiernos español, austriaco y portugués que no estuvieron representados en ella.

distancia organizado por el proveedor y que emplea exclusivamente técnicas de comunicación a distancia.³

IV. Análisis

26. Mediante su cuestión, el órgano jurisdiccional remitente desea saber, en esencia, si el artículo 6, apartados 1, párrafo primero, segunda frase, y 2, de la Directiva 97/7 debe interpretarse en el sentido de que se opone a una normativa nacional que establece que, en un contrato a distancia, los gastos de envío del bien deben imputarse al consumidor en caso de que este último haya ejercido su derecho de rescisión.

27. Con carácter preliminar, procede observar que los contratos a distancia se caracterizan por dos elementos. El primer elemento determinante consiste en que no se produce la presencia simultánea de las dos partes contratantes, proveedor y consumidor, ni en la preparación ni en el momento de celebrarse los contratos a distancia. El segundo elemento característico consiste en que tales operaciones se realizan en el marco de un sistema de venta o de prestación de servicios a

28. A este respecto, cabe señalar que para que un contrato entre en el ámbito de aplicación de la Directiva 97/7 en el momento de su celebración deben concurrir necesariamente esos dos elementos determinantes.⁴ No obstante, la ejecución de tal contrato, sobre todo cuando, como en el litigio principal, se trate de una venta por correspondencia, implica forzosamente la necesidad de enviar los bienes a los consumidores. Ello debe tenerse en cuenta en la apreciación de la imputabilidad de los gastos de envío en caso de rescisión.

29. Para efectuar tal apreciación, procede determinar si los gastos de envío entran en el concepto de «gastos» en el sentido del artículo 6, apartados 1, párrafo primero, segunda frase, y 2 de la Directiva 97/7. Por tanto, se trata de saber si, tal como sostienen la demandante en el litigio principal, los Gobiernos español, austriaco y portugués y la Comisión,

3 — Véase el noveno considerando, así como los apartados 1 y 4 del artículo 2 de la Directiva 97/7.

4 — Véase, a este respecto, Bernardeau, L.: La directive communautaire 97/7 en matière de contrats à distance, en *Cahiers de droit européen*, nº 1 y 2, Bruxelles, 2000, pp. 122 y ss.

procede dar una interpretación amplia a este concepto de gastos o, por el contrario, una interpretación restringida, tal como sostiene el Gobierno alemán. La respuesta a esta cuestión no sólo requiere una interpretación literal y sistemática de las disposiciones de dicha Directiva sino también una consideración de la finalidad de esta última.

30. En primer lugar, es preciso recordar la jurisprudencia reiterada según la cual de las exigencias de la aplicación uniforme del Derecho comunitario se desprende que el tenor de una disposición de Derecho comunitario que no contenga una remisión expresa al Derecho de los Estados miembros para determinar su sentido y su alcance debe normalmente ser objeto de una interpretación autónoma en toda la Unión Europea, que debe realizarse teniendo en cuenta el contexto de la disposición y el objetivo perseguido por la normativa de que se trate.⁵

31. Al utilizar el concepto de gastos que figura en el artículo 6, apartados 1 y 2, de la Directiva 97/7, el legislador comunitario no se remitió al Derecho de los Estados miembros.

No obstante, procede señalar que esta Directiva no contiene ninguna definición expresa ni del concepto de gastos ni del de gastos de envío.⁶

32. En lo relativo al contexto de las disposiciones de que se trata, la primera frase del artículo 6, apartado 1, párrafo primero, de la Directiva 97/7 confiere al consumidor un derecho de rescisión amplio e incondicional al establecer que éste puede desistir «sin penalización alguna y sin indicación de los motivos». La segunda frase de ese mismo artículo 6, apartado 1, párrafo primero, confirma esta idea de que, en principio, el ejercicio del derecho de rescisión no debe tener consecuencias negativas para el consumidor, precisando que los únicos gastos que pueden imputarse al consumidor por el ejercicio de tal derecho son los gastos directos de devolución de las mercancías. El término «únicamente» hace necesaria una interpretación estricta y confiere un carácter único a esa excepción.

33. El artículo 6, apartado 2, primera frase, de la Directiva 97/7, por su parte, establece la

5 — Véanse, en particular, las sentencias de 18 de enero de 1984, Ekro, (327/82, Rec. p. 107), apartado 11, y de 19 de septiembre de 2000, Linster (C-287/98, Rec. p. I-6917), apartado 43.

6 — La expresión de «gastos de entrega» aparece únicamente en el artículo 4, apartado 1, letra d), de la Directiva 97/7, que establece que el consumidor deberá disponer de la información sobre estos gastos antes de la celebración del contrato a distancia.

obligación del proveedor de reembolsar, «sin retención de gastos», «las sumas abonadas» por el consumidor en caso de desistimiento de este último. Al establecer de este modo el principio de «reembolso íntegro» de cualquier importe pagado por el consumidor al proveedor, sin que este último pueda retener o repercutir al consumidor gasto alguno, este artículo confirma el principio ya enunciado en el mismo artículo 6, apartado 1, según el cual el ejercicio del derecho de rescisión, en principio, no debe comportar ninguna penalización ni carga económica para el consumidor.

primera frase, de la Directiva 97/7⁷ tales términos se utilizan manifiestamente en plural. El argumento de que se emplea el plural porque el precio de un bien puede abonarse en un único pago o repartirse en varios pagos no resulta convincente, pues ignora que, aunque existan varios pagos, todos ellos tienen la misma naturaleza jurídica y cada uno está comprendido en el concepto de precio.

34. Por tanto, la expresión «sumas abonadas» utilizada en este apartado no sólo incluye el precio de adquisición del bien o la retribución del servicio prestado, sino también los importes pagados por el consumidor al proveedor en relación con la celebración o la ejecución del contrato a distancia, incluidos los gastos de envío.

35. Por lo que respecta a las observaciones del Gobierno alemán, según las cuales en la expresión «sumas abonadas» únicamente está comprendido el precio del bien o del servicio como contraprestación del consumidor por la prestación principal del proveedor, procede señalar que en el artículo 6, apartado 2,

36. Una interpretación sistemática de dicha Directiva también corrobora el amplio alcance de la expresión «sumas abonadas». A este respecto, procede señalar que esa Directiva utiliza expresamente el concepto de precio en varias disposiciones, entre otras, en relación con la obligación de información [artículo 4, apartado 1, letra c)], en el marco de las excepciones del derecho de rescisión (artículo 6, apartado 3, segundo guión) y en relación con los efectos de la rescisión del contrato a distancia en el contrato de crédito (artículo 6, apartado 4, párrafo primero, guiones primero y segundo). En cambio, en el artículo 6, apartado 2, primera frase, de la Directiva 97/7, el legislador comunitario no reproduce ese concepto de precio, sino que emplea la expresión «sumas abonadas», sin duda más amplia.

7 — Las versiones alemana («geleisteten Zahlungen»), inglesa («sums paid»), española («sumas abonadas») e italiana («somme versate») de la Directiva 97/7 también emplean el plural para tal expresión.

37. Por tanto, no existe ningún motivo que justifique la postura de que el alcance de la expresión «sumas abonadas» se limita al precio del bien o del servicio y excluye necesariamente la obligación de reembolsar los demás gastos contractuales pagados por el consumidor al proveedor en relación con un contrato a distancia.

celebración o de la ejecución de un contrato a distancia.

38. La segunda frase del artículo 6, apartado 2, de la Directiva 97/7 debe interpretarse a la luz de esta afirmación y del principio de «reembolso íntegro y sin retención de gastos» previsto en la primera frase del mismo artículo 6, apartado 2. Esa segunda frase establece la única excepción a la aplicación de este principio al puntualizar que «únicamente» pueden imputarse al consumidor, por el ejercicio de su derecho de rescisión, los gastos directos de devolución de las mercancías.

40. En lo relativo al término «[por]» que figura tanto en la segunda frase del artículo 6, apartado 1, párrafo primero, de la Directiva 97/7 como en la segunda frase del artículo 6, apartado 2, de esa Directiva, según las cuales «el único gasto que podría imputarse al consumidor es el coste directo [...] [por] la devolución de las mercancías al proveedor», el Gobierno alemán sostiene que ese término refleja la idea de que el artículo 6 sólo regula una parte de los posibles gastos, concretamente los gastos que presentan un nexo de causalidad con el ejercicio del derecho de rescisión. Por tanto, según el Gobierno alemán, no fue intención del legislador comunitario regular todos los gastos contractuales, sino tan sólo los derivados de la rescisión.

39. Por otra parte, la utilización de las expresiones «sin retención de gastos» en la primera frase y «únicamente» en la segunda frase también milita en favor de una interpretación amplia del concepto de gastos y, en consecuencia, en favor de la tesis de que el legislador comunitario quiso regular las consecuencias jurídicas y económicas de una rescisión respecto de todos los gastos derivados de la

41. A este respecto, procede señalar que existe una gran divergencia entre las distintas versiones lingüísticas de esas dos frases. Si bien sus versiones alemana, inglesa y francesa utilizan expresiones que reflejan la idea de nexo de causalidad inherente al término

«[por]»,⁸ no ocurre lo mismo con las versiones española e italiana, que se refieren simplemente al consumidor *que ejerce*⁹ su derecho de rescisión.¹⁰

42. A la luz de este dato, debe atenderse a la jurisprudencia reiterada según la cual en caso de divergencia entre diversas versiones lingüísticas de una disposición comunitaria, procede que ésta se interprete en función del sistema general y de la finalidad de la normativa de la que forma parte.¹¹

según el cual «los costes en que, en su caso, incurra el consumidor cuando lo ejercite deben limitarse a los costes directos de la devolución de la mercancía».¹² Es significativo el hecho de que la expresión «cuando lo ejercite» se utiliza en las mismas versiones lingüísticas de la Directiva 97/7 en que se utiliza el término «[por]» en el artículo 6 de esta Directiva. También remitiéndose a ese decimocuarto considerando, el Tribunal de Justicia afirmó, en la sentencia Messner, que esta prohibición de imputar al consumidor otros gastos distintos de los que resulten directamente de la devolución de las mercancías, establecida por el artículo 6 de la Directiva 97/7, tiene como finalidad garantizar que el derecho de resolución «[sea] más que teórico»,¹³ dado que, si no existiera tal prohibición, se disuadiría al consumidor de ejercer ese derecho.¹⁴

43. A este respecto, cabe partir del decimocuarto considerando de la Directiva 97/7,

44. Si la finalidad de dicho artículo 6 de la Directiva 97/7 es no disuadir al consumidor del

8 — Las versiones francesa («en raison de»), inglesa («because of») y alemana («infolge») emplean la misma expresión.

9 — La cursiva es mía.

10 — En la versión española, ni el artículo 6, apartado 1, segunda frase, de la Directiva 97/7 («El único gasto que podría imputarse al consumidor es el coste directo de la devolución de las mercancías al proveedor»), ni el artículo 6, apartado 2, segunda frase, de dicha Directiva, cuyo tenor difiere ligeramente del del artículo 6, apartado 1, de esa Directiva («Únicamente podrá imputarse al consumidor que ejerza el derecho de rescisión el coste directo de la devolución de las mercancías») se remiten a tal nexo de causalidad. Hablan simplemente del consumidor *que ejerce* su derecho de rescisión. La versión italiana de ambos apartados tiene idéntico tenor («Le uniche spese eventualmente a carico del consumatore dovute all'esercizio del suo diritto di recesso sono le spese dirette di spedizione dei beni al mittente»), sin remitirse a un nexo causal.

11 — Véase la sentencia de 27 de octubre de 1977, Bouchereau (30/77, Rec. p. 1999), apartado 14.

12 — A este respecto, una comparación entre las distintas versiones lingüísticas no refleja las divergencias entre ellas. Las versiones alemana («müssen die Kosten, die, wenn überhaupt, vom Verbraucher im Fall der Ausübung des Widerrufsrechts getragen werden, auf die unmittelbaren Kosten der Rücksendung der Waren begrenzt werden»), inglesa («the costs, if any, borne by the consumer when exercising the right of withdrawal must be limited to the direct costs for returning the goods»), española («los costes en que, en su caso, incurra el consumidor cuando lo ejercite deben limitarse a los costes directos de la devolución de la mercancía») e italiana («che è necessario limitare ai costi diretti di spedizione dei beni al mittente gli oneri —qualora ve ne siano— derivanti al consumatore dall'esercizio del diritto di recesso») del decimocuarto considerando no utilizan la expresión «por», sino que todas ellas hacen referencia, simplemente, al ejercicio del derecho de rescisión.

13 — Sentencia de 3 de septiembre de 2009, C-489/07 (Rec. p. I-7315), apartado 19.

14 — *Ibidem*.

ejercicio de su derecho de rescisión, no puede interpretarse esa Directiva en el sentido de que permite que los Estados miembros, en caso de rescisión, imputen al consumidor los gastos de envío. Tal imposición constituiría, sin duda alguna, una consecuencia económica negativa que podría disuadir al consumidor de ejercer el derecho de que se trata, y ello no sólo cuando adquiriera bienes de escaso valor cuyos gastos de envío representarían una gran parte de la suma abonada.

recoger por sí mismo el bien adquirido evitando con ello los gastos de envío o encargar dicha tarea a una sociedad de su elección, optimizando los costes. En cambio, en caso de un contrato a distancia, a) el proveedor decide las condiciones y las modalidades del envío, b) la celebración del contrato está sujeta a la rescisión y, c) el consumidor elige el modo de devolución del bien.

45. Además, tal como el Tribunal de Justicia también declaró en la sentencia *Messner*, antes citada, el derecho de rescisión compensa la desventaja resultante para el consumidor de un contrato a distancia, concediéndole un plazo de reflexión apropiado durante el cual tiene la posibilidad de examinar y probar el bien adquirido.¹⁵

47. En lo relativo al contrato a distancia, la Directiva 97/7, con ánimo de garantizar el mejor equilibrio en el reparto de los gastos, ofrece a los Estados miembros la posibilidad de imputar al consumidor los gastos directos de devolución, es decir, las consecuencias económicas de su opción, pues si el consumidor elige un modo de devolución extremadamente oneroso y desproporcionado en relación con el valor del bien no sería justo repercutir al proveedor el coste de tal devolución, ya que este último no puede influir en la decisión del consumidor sobre la modalidad de tal devolución.

46. En efecto, en caso de un contrato de venta «clásico» el consumidor: a) tiene la posibilidad de examinar el bien adquirido, b) decide inmediatamente celebrar o no el contrato y, c) en caso de celebrarlo, puede optar libremente entre distintas posibilidades: a saber,

48. La imputación de los gastos de envío al proveedor en caso de rescisión se inscribe en esta misma lógica de reparto equitativo de los gastos ya que, en el caso del envío del bien al consumidor, el proveedor tiene libertad para

¹⁵ — Apartado 20.

elegir la modalidad de envío, bien transportando él mismo el objeto o contratando a una empresa especializada en esa materia para que realice dicha tarea.

49. La imputación al proveedor de los gastos de envío en caso de rescisión por el consumidor se explica, entre otros, en el plano económico. En efecto, normalmente, en caso de un contrato a distancia el proveedor no necesita mantener un almacén o un local comercial y, en consecuencia, se ahorra los costes derivados de ello. De este modo, la carga económica que la imputación de los gastos de envío representa para el proveedor en caso de rescisión —que, por otra parte, no afecta a todos los contratos celebrados— se compensa con el ahorro que obtiene al evitar los gastos derivados de la gestión de un almacén.

50. Por todas las consideraciones anteriores, el equilibrio en el reparto de los riesgos y cargas en caso de un contrato a distancia en que se produce un desistimiento del consumidor —previsto por la Directiva 97/7 en favor de este último— se rompería si el consumidor debiera soportar, además de los gastos directos de la devolución que los Estados miembros pueden imputar al consumidor, los gastos de envío del bien.

51. *A sensu contrario*, no pueden compartirse las observaciones del Gobierno alemán, según las cuales la imputación de los gastos de envío al proveedor en caso de rescisión constituiría una refundación completa de la relación contractual que daría lugar a una injerencia inaceptable en la relación de las partes.

52. Esta postura no es convincente por no tener en cuenta el hecho de que la Directiva 97/7 regula la imputación de los gastos únicamente en caso de que el consumidor ejerza su derecho de rescisión. El hecho de que, en caso de rescisión, el proveedor deba reembolsar los gastos de envío pagados por el consumidor no afecta en modo alguno a la imputación de tales gastos en la ejecución del contrato, cuya regulación continúa al arbitrio de los Estados miembros y de los operadores económicos.

53. Del mismo modo, no es convincente el argumento que el Gobierno alemán expone en apoyo de su tesis añadiendo, en primer lugar, que la Directiva 97/7, al permitir que los Estados miembros imputen al consumidor los gastos de envío, pretende recrear para éste una situación equivalente a la de un consumidor que realiza una compra en un establecimiento comercial o tienda y debe hacer frente a los gastos de desplazarse hasta

allí y, en segundo lugar, que no sería justo imputar al proveedor los gastos de envío en caso de rescisión al igual que tampoco sería aceptable imputar al vendedor los gastos de desplazamiento del comprador que considera que el bien exhibido en la tienda no responde a sus expectativas y por último decide no adquirirlo.

cuenta del primero. Por tales características, los gastos de desplazamiento corresponden más bien, en el plano funcional, a gastos de acceso al sistema de comunicación a distancia como, por ejemplo, los gastos de establecimiento de una conexión a Internet. En efecto, ese acceso también tiene como finalidad establecer el contacto entre el proveedor y el consumidor. Los costes de ello recaen innegablemente en el consumidor.

54. Esta tesis relativa a la equivalencia entre los gastos de envío y los de desplazamiento debe desestimarse sobre la base de consideraciones tanto jurídicas como funcionales.

55. Por una parte, mientras que los gastos de desplazamiento hasta el establecimiento comercial constituyen, desde el punto de vista jurídico, gastos derivados de la preparación y de la celebración del contrato, los gastos de envío siempre se originan en la fase de ejecución del contrato.

57. Por lo que respecta a las consecuencias jurídicas de la rescisión y, en particular, a la obligación de restitución recíproca recordada tanto por el órgano jurisdiccional remitente como por el Gobierno alemán, procede examinar la aplicabilidad, en el caso de autos, de la jurisprudencia establecida en la sentencia Schulte.¹⁶ En esa sentencia, el Tribunal de Justicia afirmó, en relación con la obligación de devolver los bienes en su estado inicial, que la Directiva 85/577/CEE del Consejo, de 20 de diciembre de 1985, referente a la protección de los consumidores en el caso de contratos negociados fuera de los establecimientos comerciales,¹⁷ no se opone a que una normativa nacional establezca que el consumidor, en caso de revocación de un contrato de crédito con garantía real, no sólo está obligado a devolver las cantidades percibidas en virtud de dicho contrato, sino también a abonar al prestamista los intereses normales de mercado.¹⁸

56. Por otra parte, el desplazamiento del consumidor tiene por objeto que entre en contacto con el proveedor y los gastos en que incurre en su desplazamiento corren por

16 — Sentencia de 25 de octubre de 2005 (C-350/03, Rec. p. I-9215).

17 — DO L 372, p. 31; EE 15/06, p. 131.

18 — Sentencia Schulte, antes citada, apartado 93.

58. Esta jurisprudencia no es aplicable en el caso de autos en relación con la devolución de los gastos de envío a raíz de la rescisión de un contrato a distancia por tres motivos.

59. En primer lugar, el ámbito de aplicación material de la Directiva 85/577 difiere del de la Directiva 97/7, que es pertinente en el caso de autos, pues esas dos Directivas regulan dos tipos de contratos que se distinguen por su naturaleza y por su objeto, a saber, por una parte, el contrato de crédito y, por otra parte, el contrato de venta a distancia.

60. En segundo lugar, las circunstancias del litigio principal difieren de las del asunto en que recayó la sentencia Schulte, antes citada. En tal asunto se trataba de la devolución de ventajas pecuniarias, a saber, los intereses, que el consumidor había obtenido por el disfrute de un determinado capital, mientras que en el caso de autos no se trata de la restitución de tales ventajas adquiridas por el consumidor, sino, por el contrario, del reembolso de sumas abonadas por este último al proveedor.

61. En tercer lugar, el artículo 6 de la Directiva 97/7 constituye la expresión de un

enfoque distinto en relación con la idea de la mera obligación de restitución establecida en el artículo 5, apartado 2, de la Directiva 85/577.¹⁹ Dicho artículo establece una mayor protección del consumidor, por su situación desventajosa derivada de las particularidades del contrato a distancia, y le otorga, en caso de rescisión, un derecho al reembolso íntegro y sin gastos de las cantidades abonadas al proveedor, es decir, un derecho que va más allá de la mera devolución de las cosas en su estado inicial.

62. El Gobierno alemán sostiene, finalmente, que dado que la Directiva 97/7 es una Directiva de armonización mínima, los Estados miembros conservan la potestad normativa en determinados ámbitos como el de las consecuencias de la rescisión.

63. Es preciso señalar, sobre este aspecto, que si bien la Directiva 97/7 actualmente exige una armonización mínima en materia de contratos a distancia, no es menos cierto que su artículo 14 establece la posibilidad de que los Estados miembros adopten o mantengan normas más estrictas al solo objeto de

19 — A tenor del artículo 5, apartado 2, de la Directiva 85/577 «la notificación realizada tendrá por efecto liberar al consumidor de toda obligación que resulte del contrato rescindido».

garantizar un mayor nivel de protección del consumidor. Una norma nacional que impute al adquirente los gastos de envío en caso de que desista, privándole con ello de recibir un reembolso íntegro de los importes abonados al proveedor, no puede calificarse de disposición que pretenda garantizar al consumidor un nivel de protección mayor que el establecido por dicha Directiva.

gastos vinculados al contrato a distancia y, en consecuencia, una norma sobre la imputación de los gastos, incluidos los gastos de envío, no puede calificarse de «demás» modalidades y condiciones consecutivas al ejercicio del derecho de rescisión no reguladas por dicha Directiva.

64. Además, tampoco resulta convincente el argumento posterior expuesto por el Gobierno alemán, según el cual el decimocuarto considerando de la Directiva 97/7, al precisar «que corresponde a los Estados miembros determinar las demás modalidades y condiciones consecutivas al ejercicio del derecho de rescisión», deja al arbitrio de los Estados miembros la regulación de la imputación de los gastos de envío. Esta tesis choca con el hecho de que el artículo 6 de dicha Directiva establece normas sobre el reembolso de los

65. A la vista de las consideraciones anteriores, sostengo que la segunda frase del artículo 6, apartado 1, párrafo primero, de la Directiva 97/7 y el apartado 2 del mismo artículo 6 de dicha Directiva deben interpretarse en el sentido de que se oponen a una normativa nacional conforme a la cual, en el marco de un contrato a distancia, los gastos de envío del bien deben imputarse al consumidor a raíz del ejercicio de su derecho de rescisión.

V. Conclusión

66. En virtud de las anteriores consideraciones propongo al Tribunal de Justicia responder como sigue a la cuestión planteada por el Bundesgerichtshof:

«La segunda frase del artículo 6, apartado 1, párrafo primero, de la Directiva 97/7/CE del Parlamento Europeo y del Consejo, de 20 de mayo de 1997, relativa a la protección

de los consumidores en materia de contratos a distancia, y el apartado 2 del mismo artículo 6 de dicha Directiva deben interpretarse en el sentido de que se oponen a una normativa nacional conforme a la cual, en el marco de un contrato a distancia, los gastos de envío del bien deben imputarse al consumidor a raíz del ejercicio de su derecho de rescisión.»