



CONSEJO GENERAL DEL PODER JUDICIAL

**CELSO RODRÍGUEZ PADRÓN, SECRETARIO GENERAL DEL
CONSEJO GENERAL DEL PODER JUDICIAL,**

**CERTIFICO: QUE EL PLENO DEL CONSEJO GENERAL DEL PODER
JUDICIAL, EN SU REUNIÓN DEL DÍA DE LA FECHA, HA
APROBADO EL INFORME AL ANTEPROYECTO DE LEY DE
CONTRATOS DE CRÉDITO AL CONSUMO:**

I.

ANTECEDENTES

Con fecha 5 de marzo de 2010 ha tenido entrada en el Registro del Consejo General del Poder Judicial (en adelante CGPJ), el texto del Anteproyecto de Ley de Contratos de Crédito al Consumo, remitido por el Ministerio de Justicia, a efectos de emisión del preceptivo informe conforme a lo previsto en el artículo 108.1 de la Ley Orgánica 6/1985, de 1 de julio, del Poder Judicial (LOPJ).

La Comisión de Estudios e Informes, acordó designar ponente a la Excm. Sra. Vocal D^a Concepción Espejel Jorquera, y en reunión de fecha 18 de marzo de 2010, aprobó el presente Informe, acordando su remisión al Pleno de este Consejo.

II.

**CONSIDERACIONES GENERALES SOBRE LA FUNCIÓN
CONSULTIVA DEL CONSEJO GENERAL DEL PODER JUDICIAL.**

La función consultiva del CGPJ a que se refiere el artículo 108 de la LOPJ tiene por objeto los anteproyectos de leyes y disposiciones



CONSEJO GENERAL DEL PODER JUDICIAL

generales del Estado y de las Comunidades Autónomas que afecten total o parcialmente, entre otras materias expresadas en el citado precepto legal, a *“normas procesales o que afecten a aspectos jurídico-constitucionales de la tutela ante los Tribunales ordinarios del ejercicio de derechos fundamentales y cualesquiera otras que afecten a la constitución, organización, funcionamiento y gobierno de los Juzgados y Tribunales”*.

A la luz de esa disposición legal, el parecer que a este Órgano constitucional le corresponde emitir sobre el Anteproyecto remitido deberá limitarse a las normas sustantivas o procesales que en aquélla se indican, evitando cualquier consideración sobre cuestiones ajenas al Poder Judicial o al ejercicio de la función jurisdiccional que éste tiene encomendada, por más que pueda resultar necesario aludir incidentalmente a algún otro de los preceptos del Anteproyecto sometido a Informe si se considerase necesario para ilustrar el análisis vertido sobre los preceptos estrictamente informados.

Adicionalmente, el CGPJ se reserva la facultad de expresar su parecer también sobre los aspectos del Anteproyecto que afecten a derechos y libertades fundamentales, en razón de la posición prevalente y de la eficacia inmediata de que gozan por disposición expresa del artículo 53 de la Constitución española (CE). En este punto debe partirse especialmente de los pronunciamientos del Tribunal Constitucional, en su condición de intérprete supremo de la Constitución, cuyas resoluciones dictadas en todo tipo de procesos constituyen la fuente directa de interpretación de los preceptos y principios constitucionales, vinculando a todos los jueces y tribunales, de acuerdo con lo dispuesto en el artículo 5.1 LOPJ.



CONSEJO GENERAL DEL PODER JUDICIAL

Por último, y con arreglo al principio de colaboración entre los órganos constitucionales, el CGPJ ha venido indicando la oportunidad de efectuar en sus informes otras consideraciones, relativas, en particular, a cuestiones de técnica legislativa o de orden terminológico, con el fin de contribuir a mejorar la corrección de los textos normativos y, por consiguiente, a su efectiva aplicabilidad en los procesos judiciales, por cuanto son los órganos jurisdiccionales quienes, en última instancia, habrán de aplicar posteriormente las normas sometidas a informe de este Consejo, una vez aprobadas por el órgano competente.

III.

CONSIDERACIONES GENERALES SOBRE EL ANTEPROYECTO.

El Anteproyecto sometido a informe se refiere a una Ley dirigida a reemplazar –derogándola– la actual Ley 7/1995, de 23 de marzo, de Crédito al Consumo, la cual se aprobó al objeto de incorporar a nuestro Derecho interno la Directiva comunitaria 87/102/CEE, de 22 de diciembre de 1986, relativa a la aproximación de las disposiciones legales, reglamentarias y administrativas de los Estados miembros en materia de crédito al consumo, modificada por la Directiva 90/88/CEE. Como se explica en la Exposición de Motivos del Anteproyecto, los informes sobre aplicación de la Directiva 87/102/CEE pusieron de manifiesto que, a pesar del esfuerzo armonizador, seguían existiendo diferencias sustanciales entre las legislaciones de los Estados miembros en materia de crédito al consumo, lo que entorpecía el funcionamiento del mercado interior, al dificultar el acceso de los consumidores al crédito al consumo transfronterizo. A ello se unió la aparición de nuevos instrumentos de crédito, lo que abonaba la necesidad de profundizar en la transparencia del mercado crediticio y de garantizar la confianza de los consumidores mediante un grado de protección elevado y



CONSEJO GENERAL DEL PODER JUDICIAL

equivalente en toda la Comunidad. En vista de todo ello, se perfiló como mejor alternativa la de elaborar una nueva Directiva en la materia, en lugar de modificar la existente, y así es como vio la luz la Directiva 2008/48/CE del Parlamento Europeo y del Consejo, de 23 de abril de 2008, relativa a los contratos de crédito al consumo. La Ley proyectada, que mantiene ese mismo título (“de Contratos de Crédito al Consumo”), no completamente coincidente con el de la Ley 7/1995, tiene por objeto llevar a cabo la incorporación a Derecho interno de esta última Directiva, cuyo plazo de transposición vence el 11 de junio de 2010, y no el 12 de mayo de 2010, como originariamente constaba en el artículo 27 de la Directiva (véase corrección de errores publicada en el DOUE de 11 de agosto de 2009, por la que se rectifica el término dado a los Estados miembros para que adopten y publiquen las disposiciones dirigidas a dar cumplimiento a la misma; por lo mismo, también se corrige la fecha de derogación de la Directiva 87/102/CEE, que será igualmente el 11 de junio de 2010).

Debe recordarse que la Ley de Crédito al Consumo fue una de las que, aun inscribiéndose con total nitidez en la órbita del Derecho del consumo, no fue objeto de refundición con motivo de la elaboración del Real Decreto Legislativo 1/2007, de 16 de noviembre, por el que se aprueba el Texto Refundido de la Ley General para la Defensa de los Consumidores y Usuarios y otras leyes complementarias (en adelante TRLGDCU). En la Exposición de Motivos del mismo se razonaba cómo “[l]a Ley 7/1995, de 23 de marzo, de Crédito al Consumo, aun cuando contiene una regulación específica de los contratos con consumidores, no se incorpora a la refundición en consideración a su incidencia específica, también, en el ámbito financiero. Tales circunstancias determinan que las prescripciones de la Ley de Crédito al Consumo se completen no sólo con las reglas generales contenidas en la Ley



CONSEJO GENERAL DEL PODER JUDICIAL

26/1984, de 19 de julio, General para la Defensa de los Consumidores y Usuarios, sino también con aquéllas propias reguladoras de los servicios financieros, en particular las referidas a las obligaciones de las entidades de crédito en relación con la información a los clientes, publicidad y transparencia de las operaciones. Por ello, se considera que se integra de manera más armónica la regulación sobre crédito al consumo en este grupo de disposiciones financieras". Como ha puesto de relieve algún conspicuo comentarista, las explicaciones dadas en la Exposición de Motivos para justificar la no inclusión en la refundición de determinadas leyes distan de ser coherentes, pudiendo calificarse más bien de arbitrarias y basadas en razones de oportunidad. De otro modo, no se entiende que hayan quedado dentro de la refundición leyes como la de viajes combinados o la de garantías en la venta de bienes de consumo, y sin embargo se dejen fuera otras como la Ley de Derechos de Aprovechamiento por Turno de Bienes Inmuebles de Uso Turístico y Normas Tributarias. Sea como fuere, la proyectada Ley de Contratos de Crédito al Consumo, está llamada a permanecer –como su antecesora– fuera del Texto Refundido que aglutina las más relevantes normas de protección de los consumidores.

El Anteproyecto, aparte la Exposición de Motivos, consta de ocho capítulos (“disposiciones generales”, “información y actuaciones previas a la celebración del contrato de crédito”, “acceso a bases de datos”, “información y derechos en relación con los contratos de crédito”, “tasa anual equivalente”, “intermediarios de crédito”, “régimen sancionador” y “régimen de impugnaciones”), distribuidos en treinta y seis artículos, más una disposición transitoria, otra derogatoria, cuatro disposiciones finales y tres anexos. En términos generales, su contenido viene a ser un trasvase lineal de los preceptos de la Directiva, lo que se explica por la rigidez impuesta por ésta, bien expresada en su Considerando (9):



CONSEJO GENERAL DEL PODER JUDICIAL

“(…) los Estados miembros no deben poder mantener o introducir disposiciones nacionales distintas a las previstas por la presente Directiva, (…) cuando en la Directiva haya disposiciones armonizadas”. No obstante, como se indica en la Exposición de Motivos del Anteproyecto, la Directiva permite el mantenimiento o la introducción de disposiciones nacionales en aquellos aspectos en los que no se hayan dictado disposiciones armonizadas, y en particular permite que los Estados miembros apliquen sus disposiciones a otros contratos que quedan fuera de su ámbito de aplicación (margen que, en pos de una mayor protección al consumidor, nuestro prelegislador ha aprovechado para extender efectivamente el ámbito de aplicación a determinados contratos de crédito al consumo más allá de los que estrictamente contempla la Directiva). De esta forma el Anteproyecto combina artículos cuyo contenido viene a ser reflejo literal o casi literal de los correspondientes artículos de la Directiva, con otros preceptos que provienen de la vigente Ley de Crédito al Consumo y que por consiguiente, pese a la derogación de la misma, van a ser rescatados por la futura Ley. Entre los primeros cabe citar los relativos a las informaciones precontractuales y contractuales que el prestamista debe facilitar al consumidor, la obligación que se impone a aquél de evaluar la solvencia de éste, incluida la posibilidad de consulta a bases de datos sobre evaluación de la solvencia de los consumidores, el cálculo de la tasa anual equivalente, el derecho de desistimiento o la facultad de reembolso anticipado que se reconoce al consumidor. Entre los segundos, destacan el tratamiento de la oferta vinculante, el cobro indebido, las obligaciones cambiarias o las acciones de cesación.

El Anteproyecto ha sido acompañado de la Memoria del Análisis de Impacto Normativo, en la que, a tenor de lo previsto en el Real Decreto 1083/2009, de 3 de julio, se desgrana la oportunidad de la



CONSEJO GENERAL DEL PODER JUDICIAL

reforma, el contenido de la norma, el título competencial, el impacto económico y presupuestario, el impacto por razón de género y los trámites preceptivos, dándose así cumplimiento a lo dispuesto en el artículo 22.2 de la Ley 50/1997, de 27 de noviembre, del Gobierno.

IV.

EXAMEN DEL CONTENIDO DEL ANTEPROYECTO.

De conformidad con la función consultiva que compete a este Consejo, tal y como se ha reflejado *supra*, es escaso el contenido del Anteproyecto que, encajando en alguno de los supuestos del artículo 108.1 LOPJ, más concretamente en el relativo a *normas procesales o que afecten a aspectos jurídico-constitucionales de la tutela ante los Tribunales ordinarios del ejercicio de derechos fundamentales* normas, resulta susceptible de ser informado. En este sentido, procede dirigir la atención, fundamentalmente, a las normas contenidas en los artículos 35 y 36 del Anteproyecto, aunque las examinaremos por el orden inverso al que aparecen en el mismo.

1. LA ACCIÓN DE CESACIÓN.-

El artículo 36 del Anteproyecto, titulado “acciones de cesación”, dice lo siguiente:

“1. Podrá ejercitarse la acción de cesación contra las conductas contrarias a esta Ley que lesionen los intereses tanto colectivos como difusos de los consumidores y usuarios.

2. La acción de cesación se dirige a obtener una sentencia que condene al demandado a cesar en la conducta contraria a esta Ley y a



CONSEJO GENERAL DEL PODER JUDICIAL

prohibir su reiteración futura. Asimismo, la acción podrá ejercerse para prohibir la realización de una conducta cuando ésta haya finalizado al tiempo de ejercitar la acción, si existen indicios suficientes que hagan temer su reiteración de modo inmediato.

3. Estarán legitimados para ejercitar la acción de cesación:

a) El Instituto Nacional del Consumo y los órganos o entidades correspondientes de las comunidades autónomas y de las corporaciones locales competentes en materia de defensa de los consumidores y usuarios.

b) Las asociaciones de consumidores y usuarios que reúnan los requisitos establecidos en el Real Decreto Legislativo 1/2007, de 16 de noviembre, o, en su caso, en la legislación autonómica en materia de defensa de los consumidores y usuarios.

c) El Ministerio Fiscal.

d) Las entidades de otros Estados miembros de la Comunidad Europea constituidas para la protección de los intereses colectivos y de los intereses difusos de los consumidores y usuarios que estén habilitadas mediante su inclusión en la lista publicada a tal fin en el «Diario Oficial de la Unión Europea».

Los Jueces y Tribunales aceptarán dicha lista como prueba de la capacidad de la entidad habilitada para ser parte, sin perjuicio de examinar si la finalidad de la misma y los intereses afectados legitiman el ejercicio de la acción.



CONSEJO GENERAL DEL PODER JUDICIAL

4. Todas las entidades citadas en el apartado anterior podrán personarse en los procesos promovidos por otra cualquiera de ellas, si lo estiman oportuno para la defensa de los intereses que representan”.

El contenido de este precepto coincide, casi con total literalidad [la referencia a la Ley 26/1984, de 19 de julio, General para la Defensa de los Consumidores y Usuarios se ha sustituido por la del Real Decreto Legislativo 1/2007, de 16 de noviembre], con el del artículo 20 de la actual Ley de Crédito al Consumo, que fue añadido por el artículo 12 de la Ley 39/2002, de 28 de octubre, de transposición al ordenamiento jurídico español de diversas Directivas comunitarias en materia de protección de los intereses de los consumidores y usuarios. En concreto, dicho artículo servía a transponer la Directiva 98/27/CE, de 19 de mayo de 1998, relativa a las acciones de cesación en materia de protección de los intereses de los consumidores [codificada después por la Directiva 2009/22/CE, de 23 de abril de 2009]. Esta Directiva tendía a aproximar las legislaciones de los Estados miembros en lo tocante a las acciones de cesación para la protección de los intereses colectivos de los consumidores contemplados, a su vez, en las Directivas enumeradas en su Anexo; entendiéndose por infracción cualquier acto contrario a dichas Directivas tal y como éstas estuvieran incorporadas en el ordenamiento jurídico interno de los Estados miembros. Entre las Directivas enumeradas estaba efectivamente la 87/102/CEE, de 22 de diciembre de 1986, relativa a la aproximación de las disposiciones legales, reglamentarias y administrativas de los Estados miembros en materia de crédito al consumo. En la nota a pie (2) del Anexo de la Directiva 2009/22/CE, relativa a las acciones de cesación en materia de protección de los intereses de los consumidores (versión codificada), se puntualiza cómo “*la citada Directiva [se refiere a la 87/102/CEE] se deroga y sustituye por la Directiva 2008/48/CE del Parlamento europeo y*



CONSEJO GENERAL DEL PODER JUDICIAL

del Consejo, de 23 de abril de 2008, relativa a los contratos de crédito al consumo (DO L 133 de 22.5.2008, p. 66), con efectos a partir del 12 de mayo de 2010". Como hemos señalado *supra*, esta fecha es incorrecta, por cuanto la corrección de errores de la Directiva 2008/48/CE fijó como momento de derogación de la Directiva 87/102/CEE el 11 de junio de 2010.

La acción de cesación se dirige a obtener el fin de una conducta ilícita que lesiona en abstracto los intereses de los consumidores y usuarios, es decir, está desvinculada de la causación de concretos daños o perjuicios. En el caso que nos ocupa las conductas de cuya cesación se trata, y que por tanto se pretende expulsar del mercado, serán todas aquéllas que lesionen los derechos e intereses de los consumidores y usuarios en el ámbito del crédito al consumo. Nótese que, si bien el Anteproyecto define esta acción por su virtualidad para reprimir las conductas ilícitas que lesionen los intereses "*tanto colectivos como difusos*" de los consumidores y usuarios (como por cierto hace la vigente Ley de Crédito al Consumo y en definitiva se prevé de manera uniforme en la Ley 39/2002), es innecesario referir la acción de cesación a esas dos clases de intereses, colectivos y difusos –diferenciación trazada en la LEC con relación a las acciones colectivas indemnizatorias en materia de consumo–, ya que por definición la acción de cesación se dirige a una tutela abstracta o general de los intereses de los consumidores y usuarios, siendo indiferente que los perjudicados por la conducta ilícita cuya cesación se pretenda estén determinados o sean fácilmente determinables (que es como se definen en el artículo 11.2 LEC los "intereses colectivos"), o por el contrario estén indeterminados o sean de difícil determinación ("intereses difusos" conforme al artículo 11.3 LEC). La Directiva 98/27/CE aludía a los "intereses colectivos", en un sentido no equiparable al que se le da en nuestra legislación procesal



CONSEJO GENERAL DEL PODER JUDICIAL

civil, habiendo sido más apropiado que nuestro legislador, al trasponer dicha Directiva, hubiese empleado la locución “intereses generales de los consumidores y usuarios” (empleada, con carácter muy abierto, en el artículo 11.1 *in fine* LEC), o simplemente “intereses de los consumidores y usuarios”.

Con todo, lo que destaca del artículo 36 del Anteproyecto no es tanto la descripción en sí de la acción de cesación y de los pedimentos en que se puede descomponer, como la legitimación procesal que se reconoce a una serie de organismos y entidades. A este respecto, conviene hacer alguna anotación por lo que se refiere a las entidades mencionadas en la letra d) del apartado 3 de este artículo del Anteproyecto, a saber, las que, constituidas para la protección de los intereses colectivos y difusos de consumidores y usuarios, estén radicadas en otros Estados miembros y resulten habilitadas merced a su inclusión en una lista publicada a tal fin en el DOUE. Si se observa, la puntualización que a continuación realiza el precepto (“*Los Jueces y Tribunales aceptarán dicha lista como prueba de la capacidad de la entidad habilitada para ser parte, sin perjuicio de examinar si la finalidad de la misma y los intereses afectados legitiman el ejercicio de la acción*”), es indicativa de que esas entidades no deben considerarse legitimadas *per se*, sino que su legitimación dependerá de la valoración que en cada caso haga el Juzgado o Tribunal, a la vista de los fines de la entidad en cuestión y de los intereses que se hallen afectados (lo cual es conforme con lo ordenado por el artículo 4.1 de la Directiva 98/27/CE, luego 2009/22/CE). En rigor, por tanto, y a diferencia del resto de casos del artículo, el precepto no está aquí hablando tanto de “legitimación para ejercitar la acción de cesación”, como de “capacidad para ser parte”, como lo demuestra el artículo 6.1.8º LEC (incorporado en virtud de la ya mencionada Ley 39/2002), que al enumerar los sujetos con



CONSEJO GENERAL DEL PODER JUDICIAL

capacidad para ser parte ante los tribunales civiles, se refiere a *“las entidades habilitadas conforme a la normativa comunitaria europea para el ejercicio de la acción de cesación en defensa de los intereses colectivos y de los intereses difusos de los consumidores y usuarios”*. Dicho lo cual, hay que apresurarse a señalar que, conforme al apartado 4 del artículo 11 LEC, *“el Ministerio Fiscal y las entidades habilitadas a las que se refiere el artículo 6.1.8º estarán legitimadas para el ejercicio de la acción de cesación para la defensa de los intereses colectivos y de los intereses difusos de los consumidores y usuarios”*, previsión ésta que representa una clara afirmación de legitimación *in genere* y no caso por caso, lo que resulta en contradicción con lo dispuesto por la normativa sectorial sobre consumo, y en particular –por lo que ahora toca– con lo que se prevé en la normativa sectorial sobre crédito al consumo. Sería pues deseable que el legislador hiciera un esfuerzo para cohonestar ambas previsiones.

Como se ha apuntado, la Ley 39/2002, de 28 de octubre, de transposición al ordenamiento jurídico español de diversas Directivas comunitarias en materia de protección de los intereses de los consumidores y usuarios, vino a aportar a nuestro ordenamiento el reconocimiento generalizado de las acciones colectivas de cesación para la protección de los intereses de los consumidores y usuarios, dotándolas asimismo de un régimen semejante en lo tocante a la legitimación. A tal fin, determinó la modificación de hasta siete leyes sectoriales para introducir en cada una de ellas la acción de cesación en defensa de los intereses de los consumidores y usuarios, describiendo asimismo la finalidad nuclear de esta acción y la legitimación para interponerla. Cabe objetar este método –ratificado de nuevo por el Anteproyecto sometido a informe– consistente en regular en las distintas leyes sectoriales sobre consumo una acción de ese tipo, en lugar de



residenciar esa regulación en la ley general sobre consumidores y usuarios. De hecho, el artículo 54.3 TRLGDCU ya hace una contemplación general de la acción de cesación “*frente al resto de conductas de empresarios contrarias a la presente norma que lesionen intereses colectivos o intereses difusos de los consumidores y usuarios*”, señalando que su legitimación se regirá por lo dispuesto en los apartados 2 y 3 del artículo 11 de la Ley de Enjuiciamiento Civil (LEC), al tiempo que legitimando al Ministerio Fiscal, así como al Instituto Nacional del Consumo y a los órganos o entidades correspondientes de las Comunidades Autónomas y de las corporaciones locales competentes en materia de defensa de los consumidores. Aunque en principio esta acción se configura como de naturaleza subsidiaria, lo cierto es que su ámbito de aplicación es extraordinariamente amplio, como ha subrayado la doctrina que se ha ocupado del tema. Cabe preguntarse pues si no sería más razonable centralizar definitivamente en el TRLGDCU el tratamiento de la acción de cesación en materia de defensa de los intereses de los consumidores y usuarios, con independencia de que se dirija a reprimir las conductas de empresarios y profesionales contrarias *in genere* al propio TRLGDCU o a cualesquiera otras normas sectoriales en materia de consumo. Es más, habida cuenta de la refundición de varias leyes sectoriales junto con la Ley 26/1984, de 19 de julio, General para la Defensa de los Consumidores y Usuarios, ya se ha producido una importante expansión del radio de aplicación de la acción de cesación contemplada en el artículo 54.1 TRLGDCU, que abarca no sólo conductas contrarias a lo dispuesto en materia de cláusulas abusivas, sino también conductas contrarias a lo dispuesto en materia de contratos celebrados fuera de establecimiento mercantil, venta a distancia, garantía en la venta de productos y viajes combinados. Un tratamiento homogéneo de la acción de cesación en materia de Derecho del consumo, haciendo una



CONSEJO GENERAL DEL PODER JUDICIAL

transposición horizontal de lo dispuesto en la Directiva 98/27/CE, se encuentra en el artículo L 421-6 del *Code de la Consommation* francés.

Avanzando un paso más, cabe incluso señalar a la Ley de Enjuiciamiento Civil como sede más apropiada para ubicar la regulación de esa acción, o al menos de todo lo relativo a la legitimación para interponerla, evitando así tener que reiterar en cada una de las leyes sectoriales sobre consumo los diferentes sujetos o grupos de sujetos a quienes dicha legitimación se atribuye. Ello podría hacerse en el apartado 4 de su artículo 11 (precepto que no en vano se titula “[*legitimación para la defensa de derechos e intereses de consumidores y usuarios*”), sustituyendo su dicción actual [ya transcrita *supra*], por una enumeración en extenso de todos los sujetos legitimados, al modo en que se hace en las diversas leyes sectoriales a las que se viene haciendo referencia. Esta posibilidad se antoja aún más pertinente si se tiene en consideración que entre los pedimentos que según la Directiva 98/27/CE, luego 2009/22/CE, pueden integrar la acción de cesación, únicamente el primero y principal ha encontrado reflejo de manera individualizada en cada una de las leyes sectoriales en las que se ha incluido la regulación de esa acción [se trata de la pretensión dirigida a obtener el cese de la actividad infractora así como la prohibición de reanudarla que, contemplada en el artículo 2.1.a/ de la citada Directiva, ha pasado al texto de cada una de las leyes sectoriales sobre consumo con el pie “*la acción de cesación se dirige a obtener (...)*”], mientras que las otras dos pretensiones que también engloba el contenido de la acción de cesación, a saber, la publicación total o parcial de la sentencia o de una declaración rectificadora con vistas a suprimir los efectos derivados de la infracción (art. 2.1.b/ de la Directiva), y la posibilidad de imponer una multa coercitiva por la demora en acatar la orden de cesación en el plazo establecido por la autoridad judicial o administrativa



CONSEJO GENERAL DEL PODER JUDICIAL

(art. 2.1.c/ de la Directiva), han recibido un tratamiento horizontal en la Ley de Enjuiciamiento Civil, en lugar de un tratamiento vertical en cada una de las leyes sectoriales sobre consumo en las que se regula una acción de cesación. Así, el artículo 221.2 LEC prevé cómo “[e]n 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”. Por su parte, el artículo 711.2 LEC indica que “[l]a sentencia estimatoria de una acción de cesación en defensa de los intereses colectivos y de los intereses difusos de los consumidores y usuarios impondrá, sin embargo, una multa que oscilará entre seiscientos y sesenta mil euros, por día de retraso en la ejecución de la resolución judicial en el plazo señalado en la sentencia, según la naturaleza e importancia del daño producido y la capacidad económica del condenado. Dicha multa deberá ser ingresada en el Tesoro Público”. No es fácil entender los motivos que han guiado a nuestro legislador a hacer esta suerte de *despiece* de la acción de cesación, residenciando en distintas leyes (la LEC por un lado, y las distintas leyes sectoriales sobre consumo por otro) los diversos pedimentos en que dicha acción puede descomponerse, siendo así que todos ellos aparecen tratados unitariamente en la Directiva de referencia. Frente a ese método de transposición, parece más coherente o bien incorporar todas las pretensiones que puede englobar la acción de cesación en cada una de las leyes sectoriales de consumo, o bien regularlas todas –y no sólo las dos últimas– en la LEC.

En la misma línea, cabe sugerir la plasmación en el artículo 15 de la LEC (titulado “[p]ublicidad e intervención en procesos para la



CONSEJO GENERAL DEL PODER JUDICIAL

protección de derechos e intereses colectivos y difusos de consumidores y usuarios”) de la posibilidad de que todas las entidades e instituciones legitimadas para interponer una acción de cesación, se personen o intervengan en los procesos promovidos por otra cualquiera de ellas, si lo estiman oportuno para la defensa de los intereses que representan. Esta previsión, que al igual que aparece en la vigente Ley de Crédito al Consumo –y lo hará en la futura Ley de Contratos de Crédito al Consumo a juzgar por el apartado 4 del artículo 36 del Anteproyecto sometido a informe– se encuentra plasmada en otras leyes sectoriales sobre consumo (vid. último párrafo del artículo 16 bis de la Ley 42/1998, de 15 de diciembre, sobre Derechos de Aprovechamiento por Turno de Bienes Inmuebles de Uso Turístico y Normas Tributarias; último párrafo del artículo 16 de la Ley 7/1998, de 13 de abril, de Condiciones Generales de la Contratación), así como en el cuerpo legal que aglutina las normas generales de defensa de los consumidores y usuarios (vid. artículo 54.2 TRLGDCU), podría perfectamente inscribirse en la Ley procesal civil. A tal fin, bastaría con hacer la correspondiente salvedad a modo de segundo inciso del actual artículo 15.4 LEC, precepto que exceptúa la posibilidad de que en sede de acción de cesación pueda darse la personación sobrevenida de concretos consumidores y usuarios individualmente perjudicados; lo cual es lógico, dada la naturaleza abstracta de la tutela que pretende esta acción, pero no obsta a que sí puedan personarse en un proceso ya iniciado entidades o instituciones de carácter colectivo o para la defensa del interés general, como son todos los sujetos que componen el espectro de legitimados para ejercitar una acción de cesación.

En fin, la regulación de la acción de cesación en el Anteproyecto –aunque éste es un defecto común a otras leyes más o menos sectoriales en materia de consumo–, no presta atención a otros



CONSEJO GENERAL DEL PODER JUDICIAL

aspectos que pueden tener no poca relevancia en cuanto al ejercicio o los efectos de la misma. Habida cuenta de que no hay un tratamiento uniforme de los mismos en la Directiva 98/27/CE [luego 2009/22/CE], cabe plantear la oportunidad de que en cada norma sectorial se haga alguna puntualización al respecto. Nos referimos básicamente a cuestiones como la prescripción de la acción o los efectos de la cosa juzgada.

Por lo que se refiere a la primera, llama la atención que nuestro legislador, al incorporar la Directiva 98/27/CE, lo que obró por virtud de la tantas veces citada Ley 39/2002, configurara como imprescriptible la acción de cesación en algunos sectores, y en cambio omitiera hacerlo en otros. Así, puede mencionarse el artículo 19.1 de la Ley 7/1998, de 13 de abril, de Condiciones Generales de la Contratación, que aunque con excepciones para las acciones de cesación y retractación relativas a condiciones generales de la contratación depositadas en el Registro General de Condiciones Generales de la Contratación (que sí tienen marcado un plazo de prescripción de cinco años), establece que dichas acciones “*son, con carácter general, imprescriptibles*”. Ídem el artículo 14.2 de la Ley de Viajes Combinados, que frente a las demás acciones derivadas de los derechos reconocidos en dicha ley, señalaba cómo “*la acción de cesación es, sin embargo, imprescriptible*”. En la actualidad, el artículo 56 TRLGDCU expresa la imprescriptibilidad de las acciones de cesación previstas en ese Título, que como se sabe son, por un lado, las dirigidas a reprimir conductas contrarias a lo dispuesto en dicha Ley en materia de cláusulas abusivas, contratos celebrados fuera de establecimiento mercantil, venta a distancia, garantía en la venta de productos y viajes combinados, y por otro lado, las dirigidas a reprimir cualesquiera otras conductas contrarias a dicha Norma que sean lesivas para los intereses de los consumidores y usuarios. De esta forma, se ha



CONSEJO GENERAL DEL PODER JUDICIAL

ampliado notablemente el espectro de acciones de cesación configuradas como imprescriptibles. Así las cosas, parecería coherente que las acciones de cesación que pervivan en determinadas leyes especiales, como sería –por lo que ahora nos interesa– la de crédito al consumo, se configurasen también como acciones de naturaleza imprescriptible. De otro modo, y a falta asimismo de una específica regla en materia de plazo prescriptivo, debe concluirse que la acción que venimos examinando está sujeta desde luego a prescripción (artículo 1930.II del Código civil), debiendo aplicársele, a falta de un plazo especial, el general de quince años que para las acciones personales fija con carácter subsidiario el artículo 1964 CC. Ello a menos que a lo largo de la tramitación del Anteproyecto, éste sea enmendado para recoger la imprescriptibilidad de esta acción.

En cuanto a la cosa juzgada, la cuestión se conecta con la aplicabilidad o no a las acciones de cesación en materia de consumo de la excepción que a los límites subjetivos o personales de la cosa juzgada material se establece en el artículo 222.3 LEC, de conformidad con el cual, *“[l]a 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”*. En una interpretación estricta, esta disposición parece concebir únicamente la extensión de los efectos de la cosa juzgada a los consumidores y usuarios individualmente considerados que no hayan litigado, cuyos derechos sirven a fundamentar la legitimación de quien sí lo haya hecho, señaladamente las asociaciones de consumidores y usuarios. Conforme a este entendimiento, la norma del artículo 222.3 LEC, por lo que toca a la remisión al artículo 11 LEC, se circunscribiría a las acciones colectivas indemnizatorias. A esa interpretación coadyuva el dato de que



CONSEJO GENERAL DEL PODER JUDICIAL

el precepto hable estrictamente de “titulares de derechos”, evitando hacer una referencia más amplia a “derechos e intereses”. No obstante, parece claro que también en sede de acción de cesación puede tener sentido exceptuar la regla *res iudicata inter partes*, a fin de evitar que pueda originarse un segundo y sucesivos litigios dirigidos a reprimir una misma conducta ilícita imputada a un mismo profesional o empresario, toda vez que una primera acción de cesación, ejercitada por uno de los sujetos legitimados para ello, haya sido desestimada. El empresario o profesional tiene que poder oponer con éxito en esos casos la excepción de cosa juzgada si resulta interpelado sucesivamente con fundamento en la misma conducta supuestamente ilícita. El hecho de que la regla final del artículo 36 del Anteproyecto abra a cualquier legitimado la posibilidad de personarse en un proceso puesto en marcha por otro de los sujetos legitimados, puede interpretarse como síntoma de la comunicación de efectos que se producirá entre tales legitimados, tanto si la acción prospera (lo cual es obvio, pues la cesación beneficiará a todos, *rectius* a los intereses que todos representan) como si es desestimada. La doctrina procesalista ha manifestado dudas acerca de que esa extensión subjetiva de la cosa juzgada material pueda alcanzar a los consumidores y usuarios individualmente considerados, sin embargo esta objeción carece de importancia en el caso de la acción de cesación regulada en el Anteproyecto, ya que por definición la legitimación no se extiende más que a sujetos colectivos o institucionales, a diferencia de lo que sucede en otras de las leyes sectoriales en las que se introdujo la acción de cesación por virtud de la Ley 39/2002, en las que la legitimación también se extiende a “los titulares de un derecho o de un interés legítimo” (vid., por ejemplo, artículo 120.1.d/ de la Ley 25/1990, de 20 de diciembre, del Medicamento, actualmente artículo 105.1.d/ de la Ley 29/2006, de 26 de julio, de Garantías y Uso Racional de los Medicamentos y Productos



CONSEJO GENERAL DEL PODER JUDICIAL

Sanitarios).

2. RECLAMACIÓN EXTRAJUDICIAL.

El artículo 35 del Anteproyecto prevé la posibilidad de lograr una resolución extrajudicial de los conflictos que surjan entre el consumidor y el prestamista o intermediario de crédito. Se trata de una novedad en el sector del crédito al consumo, introducida por la Directiva 2008/48/CE, que en su artículo 24 contiene una previsión destinada a la “resolución extrajudicial de litigios”. La dicción del artículo 35 del Anteproyecto es la siguiente:

1. El prestamista, así como el intermediario de crédito, y el consumidor podrán someter sus conflictos al arbitraje de consumo, mediante adhesión de aquéllos al Sistema Arbitral del Consumo, o a otros sistemas de resolución extrajudicial de conflictos, que figuren en la lista que publica la Comisión Europea sobre sistemas alternativos de resolución de conflictos con consumidores y que respete los principios establecidos por la normativa comunitaria, así como a los mecanismos previstos en la legislación sobre protección de los clientes de servicios financieros.

2. Los órganos arbitrales de consumo o los órganos previstos en la legislación sobre protección de los clientes de servicios financieros, que intervengan en la resolución de estas reclamaciones, habrán de cooperar en la resolución de los conflictos de carácter transfronterizo que se produzcan a nivel intracomunitario, a través de la «Red transfronteriza de denuncia extrajudicial sobre servicios financieros» o cualquier otro mecanismo habilitado al efecto.



CONSEJO GENERAL DEL PODER JUDICIAL

Como ya vienen haciendo otras normas sectoriales, lo que dispone el Anteproyecto es una remisión a la normativa general reguladora del arbitraje de consumo, omitiendo desde luego realizar una regulación sectorial del mismo. En este sentido, la norma proyectada debe ponerse en relación con los artículos 57 y 58 TRLGDCU, que regulan el Sistema Arbitral de Consumo (SAC) y la sumisión al mismo, desarrollados reglamentariamente por el Real Decreto 231/2008, de 15 de febrero. El sometimiento al SAC no plantea mayores inconvenientes, por cuanto es el sistema *natural* de resolución de conflictos entre empresarios y consumidores o usuarios, concebido por la Ley con carácter general para resolver las reclamaciones de estos últimos. La única exigencia será, como es lógico, que ambas partes se sometan al SAC, voluntaria y expresamente (artículo 58.1 TRLGDCU), ya que, como todo arbitraje, sólo puede basarse en la autonomía de la voluntad de ambos interesados, debiendo recordarse que un arbitraje forzoso u obligatorio vulneraría el derecho a la tutela judicial efectiva (artículo 24.1 CE) y la reserva en exclusiva de la función jurisdiccional a Juzgados y Tribunales plasmada en el artículo 117.3 CE (vid. STC 174/1995, de 23 de noviembre).

Ahora bien, hallándonos como nos hallamos ante una norma de protección de los consumidores, ha de tenerse en consideración que, de conformidad con el artículo 57.4 TRLGDCU, *“los convenios arbitrales con los consumidores distintos del arbitraje de consumo previsto en este artículo, sólo podrán pactarse una vez surgido el conflicto material o controversia entre las partes del contrato, salvo que se trate de la sumisión a órganos de arbitraje institucionales creados por normas legales o reglamentarias para un sector o un supuesto específico”*. Por consiguiente, la posibilidad que se contempla en el artículo 35.1 del



Anteproyecto en el sentido de que las partes se adhieran no sólo al SAC, sino también “a otros sistemas de resolución extrajudicial de conflictos, que figuren en la lista que publica la Comisión Europea sobre sistemas alternativos de resolución de conflictos con consumidores y que respete los principios establecidos por la normativa comunitaria”, suscita la duda de si estos otros sistemas encajan en la salvedad final del artículo 57.4 TRLGDCU, y si por ende sólo podrá pactarse la sumisión a los mismos con posterioridad al surgimiento del conflicto. Ese inconveniente no se da con respecto al último grupo de mecanismos a los que alude el artículo 35.1 del Anteproyecto (“los mecanismos previstos en la legislación sobre protección de los clientes de servicios financieros”), ya que estaríamos ante órganos arbitrales creados por normas legales o reglamentarias para un sector específico. Lo que sin embargo sí cabe objetar frente a esta previsión es su difícil acomodo con lo preceptuado por la Directiva de cuya transposición se trata, ya que el artículo 24.1 de la misma se refiere a la posibilidad de que los Estados miembros establezcan “procedimientos adecuados y eficaces de resolución extrajudicial de litigios aplicables a los litigios en materia de consumo relacionados con contratos de crédito”. Ello parece reducir las posibilidades de resolución extrajudicial de estos conflictos a aquellos sistemas arbitrales estrictamente concebidos para relaciones de consumo, lo que no es el caso de los mecanismos aludidos en el último inciso del artículo 35.1 del Anteproyecto, pues es claro que los “clientes de servicios financieros” no son necesariamente consumidores o usuarios. Esta objeción vale también para la alusión que se hace en el apartado 2 del artículo 35 del Anteproyecto a “los órganos previstos en la legislación sobre protección de los clientes de servicios financieros”. Por lo demás, lo dispuesto en el artículo 35.2 viene a dar cumplimiento al mandato contenido en el artículo 24.2 de la Directiva, en virtud del cual “los Estados miembros instarán a dichos órganos a cooperar para



CONSEJO GENERAL DEL PODER JUDICIAL

resolver también los litigios transfronterizos sobre contratos de crédito”.

V.

OBSERVACIONES FORMALES Y TERMINOLÓGICAS.

Desde la perspectiva del principio de colaboración institucional, con el fin de contribuir a mejorar la corrección de los textos normativos y, por consiguiente, a su efectiva aplicabilidad en los procesos judiciales, parece adecuado llamar la atención sobre posibles erratas, así como cuestiones terminológicas o de pura técnica legislativa:

- Como se ha indicado *supra*, en virtud de la corrección de errores de la Directiva 2008/48/CE publicada en el DOUE de 11 de agosto de 2009, tanto su plazo de transposición como el término de derogación de la anterior Directiva 87/102/CEE vence el 11 de junio de 2010, en lugar del 12 de mayo de 2010, como constaba originariamente en el artículo 27 de la Directiva. Así las cosas, parece erróneo mantener en la letra a) de la disposición derogatoria del Anteproyecto el 12 de mayo de 2010 como fecha de derogación de la Ley 7/1995, de 23 de marzo, de Crédito al Consumo.
- En conexión con lo anterior, el Anteproyecto carece de norma de entrada en vigor. Ello no es en sí mismo problemático, porque la regla del artículo 2.1 CC, que ordena la entrada en vigor a los veinte días de su completa publicación en el Boletín Oficial del Estado de aquellas leyes que no dispongan otra cosa, permite suplir esa carencia. Sin embargo, puesto que el prelegislador pretende marcar un término para la derogación de la anterior Ley



sobre Crédito al Consumo, en consonancia con la fecha límite de transposición de la Directiva, parece necesario hacer coincidir la fecha de derogación de dicha Ley con la entrada en vigor de la nueva, so pena de generar un vacío legal de carácter interino entre ambos momentos.

- Se sugiere modificar el título del artículo 36 del Anteproyecto, para que en lugar del plural “acciones de cesación” se enuncie en singular “acción de cesación”, ya que lo regulado en ese precepto es una única acción de cesación y no un conjunto o pluralidad de acciones de ese tipo. No en vano, el actual artículo 20 de la Ley 7/1995, de 23 de marzo, de Crédito al Consumo, se titula “acción de cesación”.

VI.

CONCLUSIONES.

- Resulta discutible la opción de mantener un tratamiento sectorial de la acción de cesación para la defensa de los intereses de los consumidores y usuarios, en concreto dentro de la normativa sobre crédito al consumo (artículo 36 del Anteproyecto), en lugar de aglutinar definitivamente su tratamiento en el Texto Refundido de la Ley General para la Defensa de los Consumidores y Usuarios (aprobado por Real Decreto Legislativo 1/2007, de 16 de noviembre), en el que ya se contempla no sólo una acción de cesación con un amplio ámbito material (represión de conductas contrarias a lo dispuesto en materia de cláusulas abusivas, contratos celebrados fuera de establecimiento mercantil, venta a distancia, garantía en la venta de productos y viajes combinados), sino también una acción de cesación subsidiaria de no poco



CONSEJO GENERAL DEL PODER JUDICIAL

alcance frente al resto de conductas ilícitas de empresarios y profesionales que lesionen intereses colectivos de los consumidores y usuarios. En último extremo, esta consideración supone revisar el criterio en virtud del cual determinadas leyes sectoriales sobre consumo se han dejado fuera de la refundición acometida en el año 2007.

- Cabe propugnar que el tratamiento legal de la legitimación para ejercitar las acciones de cesación en materia de consumo se residencie en la Ley de Enjuiciamiento Civil (concretamente en su artículo 11.4), a fin de evitar una reiteración de los mismos extremos en cada una de las leyes sectoriales donde se contemple una acción de esa naturaleza. Otro tanto cabe decir del mecanismo de la personación o intervención en procesos promovidos por otros legitimados, que podría ser objeto de una contemplación horizontal en el artículo 15.4 LEC.
- La actual dicción del artículo 11.4 LEC, que legitima a las entidades habilitadas a las que se refiere el artículo 6.1.8º LEC para el ejercicio de la acción de cesación para la defensa de los intereses colectivos y de los intereses difusos de los consumidores y usuarios, podría estar en contradicción con la previsión del artículo 36.3.d) del Anteproyecto, que parece considerar que esas entidades habilitadas conforme a la normativa comunitaria europea tienen asegurada únicamente su capacidad para ser parte en el proceso, dependiendo su legitimación de una valoración *ad hoc* realizada por el Juez o Tribunal en función de los fines de la entidad y de los intereses afectados.



CONSEJO GENERAL DEL PODER JUDICIAL

- Parece más coherente que, en lugar de regular algunas de las pretensiones que puede englobar una acción de cesación en las leyes sectoriales de consumo (la dirigida a obtener el cese y la prohibición de reanudar la actividad infractora), y otras de esas mismas pretensiones en la Ley de Enjuiciamiento Civil (la de publicación de la sentencia y la imposición de multas coercitivas para compeler al cumplimiento de la orden de cesación), se haga un tratamiento unitario de las mismas, residenciando todo el espectro de pedimentos a que puede dar lugar una acción de este tipo, ora en cada una de las leyes sobre consumo, ora –preferentemente– en la Ley de Enjuiciamiento Civil.
- Sería deseable que el artículo 36 del Anteproyecto incorporara alguna previsión sobre dos extremos que en su versión actual están omitidos: la imprescriptibilidad (o el plazo de prescripción) de la acción de cesación, y la posible extensión subjetiva de los efectos de la cosa juzgada material al resto de sujetos legitimados (no litigantes) para interponer esta clase de acción.
- Lo previsto en el artículo 35 del Anteproyecto sobre la reclamación extrajudicial podría no ser plenamente coherente con lo dispuesto en el artículo 57 TRLGDCU, en lo relativo a la sumisión a sistemas arbitrales distintos al arbitraje de consumo *stricto sensu*, entendiendo por tal el Sistema Arbitral de Consumo regulado en el propio TRLGDCU; y sobre todo podría estar en contradicción con lo previsto en el artículo 24.1 de la Directiva 2008/48/CE, el cual no parece contemplar la posibilidad de que la resolución extrajudicial se atribuya a órganos arbitrales distintos de los que estén articulados para resolver conflictos en materia de consumo.



CONSEJO GENERAL DEL PODER JUDICIAL

Es todo cuanto tiene que informar la Comisión de Estudios e Informes al Pleno del Consejo General del Poder Judicial.

Y para que conste y surta efectos, extiendo y firmo la presente en Madrid, a veinticinco de marzo de dos mil diez.