



Universidad de Valladolid

Facultad de Derecho

Máster de Acceso a la Abogacía

TRANSPARENCIA CONTRACTUAL

Un estudio a la luz de la jurisprudencia reciente

Presentado por:

Carlos María Aguilera Peña

Tutelado por:

D. Fernando Crespo Allúe

Valladolid, 21 de diciembre de 2017

ÍNDICE

SUPUESTO DE HECHO	2
DICTAMEN JURÍDICO	4
1. Situación del préstamo hipotecario	4
2. Normativa.....	5
3. Obligación de transparencia de las entidades financieras a la vista de la reciente jurisprudencia nacional y europea.....	11
3.1. <i>Introducción al principio de transparencia</i>	11
3.2. <i>Esquema de funcionamiento del principio de transparencia</i>	12
3.3. <i>El doble filtro de transparencia</i>	15
4. Sobre si el Sr. García puede considerarse “consumidor” a efectos legales....	19
5. Sobre la falta de información.....	23
6. Posibilidades de actuación judicial.	27
CONCLUSIONES	30
BIBLIOGRAFÍA	32
JURISPRUDENCIA	34

SUPUESTO DE HECHO

I

El 29 de abril de 2008, el Sr. García suscribió un contrato de préstamo con garantía hipotecaria denominada en divisas convertibles (comúnmente conocida como *hipoteca multidivisa*) con la entidad INTERBANKARIA S.A por un principal de 447.488,58 francos suizos y amortizable en 360 cuotas mensuales. Consecuentemente, el Sr. García recibió el contravalor en 274.000 euros.

II

En el momento de la contratación la empleada del banco le explicó al Sr. García lo siguiente:

- (i) Que este tipo de hipotecas sólo se ofrecía a un segmento exclusivo de sus clientes, además de a los empleados que, como ella, la tenían contratada.
- (ii) Que era una hipoteca muy ventajosa por su flexibilidad con el mercado internacional. Así, mientras que las hipotecas variables en euros tienen como índice de referencia el EURIBOR, las multidivisa pueden derivarse a otros índices de referencia que estén más bajos, como el LIBOR en el caso de los francos suizos, y pagar una cuota mensual menor en euros. Además, al pagar menos interés, amortizaría antes el préstamo.
- (iii) Que podía cambiar de divisa cuando quisiera con solo pagar una pequeña comisión. Por tanto, si subiera el LIBOR podría cambiar a otra moneda y, así, a otro índice de referencia más bajo. Si deseara volver a euros tampoco habría ningún problema.
- (iv) No se aportó más información.

Por todo ello, el Sr. García, confiando en el banco, firmó toda la documentación que le “pusieron sobre la mesa”.

III

Unos años más tarde, en agosto de 2017, decidió visitar su sucursal de INTERBANKARIA S.A. y solicitar más documentación. Así, comprobó que había ciertos aspectos de su hipoteca que no le cuadraban:

- (i) En primer lugar, a fecha de 20 de agosto de 2017, debía 322.019,07 francos suizos. Tras hacer algunos cálculos, el Sr. García comprobó que el contravalor en euros ascendía a la alarmante cantidad de 285.028,63 euros. Es decir, tras nueve años y casi cuatro meses pagando su cuota, debía más dinero en euros que el que le habían prestado.
- (ii) En segundo lugar, observó que estaba pagando unas cuotas muy elevadas en euros cada mes, lo que no se correspondía con su idea de “índice de referencia más bajo”.
- (iii) En tercer lugar, el Sr. García tenía miedo de que, de no poder cumplir con las cuotas, le pudieran resolver el contrato viéndose obligado a devolver los 285.028,63 euros, es decir, un capital muy elevado al encontrarse inflado por la divisa.

En ese momento, constató que no había entendido lo contratado. Sin embargo, dado que es abogado de profesión piensa que puede tener dificultades para probar su error en el consentimiento.

IV

A la vista de lo expuesto el Sr. García solicita la emisión de un dictamen que analice la situación del préstamo hipotecario, la obligación de transparencia de las entidades financieras, las posibilidades de actuación judicial, el riesgo de que el transcurso de nueve años desde que se concertó haya podido agotar las posibilidades de reclamación y cuantas otras cualesquiera cuestiones, como la posibilidad de exigir la transformación de la hipoteca a euros, etc., que puedan ser relevantes para la adopción de la decisión precedente, a la vista de la jurisprudencia reciente, nacional y europea.

DICTAMEN JURÍDICO

1. Situación del préstamo hipotecario.

El caso del Sr. García comenzó como todo préstamo hipotecario: con el deseo de adquirir un activo, en concreto, una vivienda. Para ello solicitó financiación, y aceptó la oferta más atractiva que, a su entender, fue la de la entidad INTERBANKARIA S.A. (en adelante, el banco). Así, el banco le prestó el dinero con el cual el Sr. García adquirió la vivienda, convirtiéndose en el propietario de la misma. En contraprestación, se comprometió a pagar unas cuotas mensuales para la devolución del préstamo, que iría amortizando a lo largo de los próximos 30 años. Como estamos ante un préstamo hipotecario, el prestatario garantiza que va a cumplir su parte del contrato con la vivienda que está comprando, de tal manera que, en caso de incumplimiento por parte del mismo de las condiciones del contrato, el banco puede ejecutar la garantía.

Como se explicará más adelante, resulta evidente que la lógica de la operativa de devolución de cualquier préstamo nos indica que según se va amortizando (pagando) mes a mes con las cuotas correspondientes cada vez se debe menos capital pendiente, hasta el punto de que ya no hay deuda.

Entonces, ¿Cuál es la especialidad de un préstamo hipotecario con cláusula multidivisa? Para responder a esta pregunta es preciso abordar sucintamente qué es una multidivisa desde un punto de vista jurídico. Pues bien, en opinión de GONZALEZ SERRANO, lo comúnmente conocido como multidivisa tiene la naturaleza jurídica de *un préstamo mercantil y bancario con su importe nominado en divisa distinta del euro y con la opción de modificar la divisa en la que se concede el préstamo. (...) de modo que los importes prestados, deberán ser devueltos en dicha moneda o en su valor equivalente en euros*¹.

Por tanto, los aspectos más significativos son los siguientes:

- (i) Que el préstamo se ha formalizado en divisa extranjera, en este caso, en francos suizos. El prestatario no debe euros, debe francos suizos.

¹ GONZÁLEZ SERRANO, Luis Cazorla (2015). *Una aproximación a la naturaleza jurídica conocida como "hipoteca multidivisa"*. Revista de Derecho Bancario y Bursátil nº 140/2015. Editorial Aranzadi S.A. Cizur Menor (Navarra). Ap. III.

- (ii) Que, en relación a las cuotas a pagar, pese a que el prestatario paga mes a mes en euros, amortiza la deuda en francos suizos. Así, cada cuota que paga será alterada por el tipo de cambio de la divisa. Si la divisa se aprecia el capital pendiente aumenta, por lo que pagará más. Este efecto puede llegar a elevar muy significativamente las cuotas.
- (iii) Que, en relación al capital pendiente, deberá devolverlo en francos suizos. Así, tanto si desea cambiar de divisa, como volver a euros, como cancelar anticipadamente o como si incumple el contrato y el banco le exige la devolución de todo el capital pendiente, en todos estos casos, deberá devolver el capital pendiente a fecha en francos suizos. El problema radica en que si la moneda se ha apreciado puede llegar a deber en euros mucho más de lo que le corresponde. Incluso, como le ocurre a al solicitante del informe, puede llegar a deber en euros más de lo que le prestaron, y ello, pese a haber pagado las cuotas todos los meses. Esto se ha denominado en muchos foros *el efecto perverso de la multividiva*.
- (iv) Que, al combinar estas circunstancias con una garantía hipotecaria y con un plazo de 30 años de devolución, el riesgo de que el prestatario no pueda cumplir con el contrato de préstamo y vea ejecutada la garantía hipotecaria es muy elevado. En caso de ejecución el Sr. García perdería la vivienda.

Es difícil encontrar una solución dentro de las posibilidades del contrato puesto que ninguna de las opciones que ofrece es satisfactoria. Así, no sería conveniente para sus intereses cambiar de divisa, tampoco volver a euros y, mucho menos, cancelarlo anticipadamente. Por ello, debe elegir si desea resignarse con el contrato (y pagar cuotas para él aleatorias y sin la seguridad de estar amortizando el préstamo) o estudiar las acciones judiciales aplicables.

2. Normativa.

Por lo explicado, el contrato no ofrece ninguna solución conveniente para el prestatario, con la salvedad de que la divisa se depreciara frente al euro, circunstancia sumamente improbable a la vista del comportamiento de las divisas de referencia en los últimos años. Es por ello de mucho interés bucear entre la amplísima normativa que regula los contratos para buscar una salida a la problemática del solicitante del informe.

En primer lugar, encontramos la normativa general de las obligaciones y contratos, regulada en el Código Civil (en adelante, CC). Esta normativa es general y, por tanto, aplicable a todos los contratos –directa o supletoriamente– sin distinguir si estamos ante consumidores o condiciones generales de la contratación o productos de inversión.

En segundo lugar, encontramos otra normativa más reciente, impulsada fuertemente por las instituciones europeas y aprobada con la finalidad de proteger los intereses de los consumidores y de los inversores frente a los abusos que han realizado algunas grandes corporaciones.

Esta segunda normativa se relaciona como *Tabla 1*. La filosofía que late de fondo parte de un desequilibrio originario entre las partes y busca reforzar a la más débil, dotándole de una estructura jurídica muy favorable. También, al ofrecer más derechos a una parte, se los resta a la otra, generando un efecto disuasorio en las grandes corporaciones para que no abusen de su posición dominante en las relaciones negociales ni de la confianza de los consumidores. Dentro de ella es preciso diferenciar entre:

- (i) La regulación que configura el principio de transparencia contractual. Este principio ha sido impulsado por normativa europea y, actualmente, encuentra su anclaje en dos grandes leyes nacionales:
 - a. Ley 7/1998, de 13 de abril, sobre Condiciones Generales de la Contratación (en adelante LCGC).
 - b. 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 LCyU).
- (ii) La normativa MIFID de protección a los inversores. Esta también ha sido impulsada mediante directivas europeas y se encuentra transpuesta en nuestro Ordenamiento Jurídico interno mediante el Real Decreto Legislativo 4/2015, de 23 de octubre, por el que se aprueba el texto refundido de la Ley del Mercado de Valores (en adelante, LMV). Es de interés destacar que en enero de 2018 será de aplicación la normativa MIFID 2 que tiene como propósito fortalecer la actual regulación europea en esta materia. Entre otros objetivos, figura el de mejorar la transparencia y la supervisión de los mercados financieros, incluidos los mercados de derivados, abordar

determinadas carencias de los mercados de derivados sobre materias primas, y robustecer la protección del inversor, así como las condiciones de competencia en la negociación y liquidación de instrumentos financieros.

Tabla 1. Normativa

Normativa Europea	Transposición de la normativa europea a la nacional	Cambios normativos
NORMATIVA APLICABLE AL PRINCIPIO DE TRANSPARENCIA CONTRACTUAL²		
Directiva 93/13/CEE del Consejo, de 5 de abril de 1993, sobre las cláusulas abusivas en los contratos celebrados con consumidores.	Ley 7/1998, de 13 de abril, sobre Condiciones Generales de la Contratación	Vigente.
	Ley 26/1984, de 19 de julio, General para la Defensa de los Consumidores y Usuarios. Actualmente derogada.	
Directiva 1999/44/CE, del Parlamento Europeo y del Consejo, de 25 de mayo de 1999, sobre determinados aspectos de la venta y garantía de los bienes de consumo	Ley 23/2003, de 10 de julio, de Garantías en la Venta de Bienes de Consumo. Actualmente derogada	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. Vigente³.
Directiva del Consejo de las Comunidades Europeas 90/314/CEE, de 13 de junio de 1990, relativa a los viajes combinados, las vacaciones combinadas y de los circuitos combinados	Ley 21/1995, de 6 de julio, reguladora de los viajes combinados. Actualmente derogada.	
Directiva 85/374/CEE, de 25 de julio de 1985, sobre responsabilidad civil por los daños ocasionados por productos defectuosos	Ley 22/1994, de 6 de julio, de responsabilidad civil por los daños causados por productos defectuosos. Actualmente derogada.	
Directiva del Consejo de las Comunidades Europeas 85/577, de 20 de diciembre, referente a la protección de los consumidores en el caso de contratos negociados fuera de los establecimientos mercantiles	Ley 26/1991, de 21 de noviembre, sobre contratos celebrados fuera de los establecimientos mercantiles. Actualmente derogada.	

² La Directiva 2014/17/UE del Parlamento Europeo y del Consejo, de 4 de febrero de 2014, sobre los contratos de crédito celebrados con los consumidores para bienes inmuebles de uso residencial y por la que se modifican las Directivas 2008/48/CE y 2013/36/UE y el Reglamento (UE) n° 1093/2010, no se aplica para los préstamos suscritos antes del 21 de marzo de 2016, por lo que no es de aplicación para el caso.

³ En el ámbito hipotecario se complementa con la Ley 2/2009, de 31 de marzo, por la que se regula la contratación con los consumidores de préstamos o créditos hipotecarios y de servicios de intermediación para la celebración de contratos de préstamo o crédito

NORMATIVA APLICABLE A LOS PRODUCTOS DE INVERSIÓN

MIFID 1	<p>Directiva 2004/39/CE del Parlamento Europeo y del Consejo, de 21 de abril de 2004, relativa a los mercados de instrumentos financieros, por la que se modifican las Directivas 85/611/CEE y 93/6/CEE del Consejo y la Directiva 2000/12/CE del Parlamento Europeo y del Consejo y se deroga la Directiva 93/22/CEE del Consejo</p>	<p>Ley 24/1988, de 28 de julio, del Mercado de Valores</p>	<p>Real Decreto Legislativo 4/2015, de 23 de octubre, por el que se aprueba el texto refundido de la Ley del Mercado de Valores. Vigente.</p>
	<p>La Directiva 2006/73/CE de la Comisión de 10 de agosto de 2006 por la que se aplica la Directiva 2004/39/CE del Parlamento Europeo y del Consejo en lo relativo a los requisitos organizativos y las condiciones de funcionamiento de las empresas de inversión, y términos definidos a efectos de dicha Directiva</p>	<p>Real Decreto 216/2008, de 15 de febrero, de recursos propios de las entidades financieras. Derogado</p>	<p>Real Decreto 771/2011, de 3 de junio, por el que se modifica el Real Decreto 216/2008, de 15 de febrero, de recursos propios de las entidades financieras y el Real Decreto 2606/1996, de 20 de diciembre, sobre fondos de garantía de depósitos de las entidades de crédito. Vigente.</p>
	<p>La Directiva 2006/49/CE del Parlamento Europeo y del Consejo, de 14 de junio de 2006, sobre la adecuación del capital de las empresas de inversión y las entidades de crédito</p>	<p>Real Decreto 217/2008, de 15 de febrero, sobre el régimen jurídico de las empresas de servicios de inversión y de las demás entidades que prestan servicios de inversión y por el que se modifica parcialmente el Reglamento de la Ley 35/2003, de 4 de noviembre, de Instituciones de Inversión Colectiva, aprobado por el Real Decreto 1309/2005, de 4 de noviembre. Vigente.</p>	<p>Vigente.</p>
	<p>El Reglamento 1287/2006/CE de la Comisión de 10 de agosto de 2006 por el que se aplica la Directiva 2004/39/CE del Parlamento Europeo y del Consejo en lo relativo a las obligaciones de las empresas de inversión de llevar un registro, la información sobre las operaciones, la transparencia del mercado, la admisión a negociación de instrumentos financieros, y términos definidos a efectos de dicha Directiva.</p>	<p>Aplicación directa.</p>	<p>Vigente.</p>
	<p>Directiva 2014/65/UE del Parlamento Europeo y del Consejo, de 15 de mayo de 2014, relativa a los mercados de instrumentos financieros y por la que se modifican la Directiva 2002/92/CE y la Directiva 2011/61/UE</p>		
MIFIR	<p>Reglamento (UE) nº 600/2014 del Parlamento Europeo y del Consejo, de 15 de mayo de 2014, relativo a los mercados de instrumentos financieros y por el que se modifica el Reglamento (UE) nº 648/2012</p>	<p>Aplicación directa.</p>	<p>Anteproyecto de la Ley del Mercado de Valores</p>

Por tanto, destacan cuatro leyes: el CC, la LCGC, la LCyU y la LMV, pero ¿Cuál es la que interesa aplicar para proteger los intereses del solicitante del informe? Es necesario valorar previamente los siguientes extremos:

- (i) Que se firmó un contrato y, por tanto, puede aplicarse la normativa de obligaciones y contratos del CC.
- (ii) Que se firmó un contrato con condiciones generales de la contratación y, por tanto, puede aplicarse la LCGC. Este aspecto se ampliará en el punto 3 del presente dictamen.
- (iii) Que el solicitante del informe firmó un contrato en su condición de consumidor y, por tanto, puede aplicarse la LCyU. Este aspecto se valorará en el punto 4 del presente dictamen.
- (iv) Que en caso de considerar que una hipoteca multidivisa es un instrumento financiero podrá aplicarse la LMV. En este extremo es conveniente detenerse pues la recientísima Sentencia del Tribunal Supremo de 15 de noviembre de 2017, citando a la Sentencia del TJUE de 3 de diciembre de 2015, caso *Banif Plus Bank* del asunto C-312/14, señala lo siguiente:

«no constituyen un servicio o una actividad de inversión a efectos de esta disposición determinadas operaciones de cambio, efectuadas por una entidad de crédito en virtud de cláusulas de un contrato de préstamo denominado en divisas como el controvertido en el litigio principal, que consisten en determinar el importe del préstamo sobre la base del tipo de compra de la divisa aplicable en el momento del desembolso de los fondos y en determinar los importes de las mensualidades sobre la base del tipo de venta de esta divisa aplicable en el momento del cálculo de cada mensualidad».

Y, más adelante, señala:

Los argumentos que sirvieron de fundamento a esta decisión del TJUE fueron, sucintamente, que en la medida en que constituyen actividades de cambio que son puramente accesorias a la concesión y al reembolso de un préstamo al consumo denominado en divisas, las operaciones controvertidas en el litigio principal no se encuentran comprendidas en dicha sección A de la Directiva MiFID (apartado 55).

Estas operaciones se limitan a la conversión, sobre la base del tipo de cambio de compra o de venta de la divisa considerada, de los importes del préstamo y de las mensualidades expresadas en esta divisa (moneda de cuenta) a la moneda nacional (moneda de pago) (apartado 56). Tales operaciones no tienen otra función que la de servir de modalidades de ejecución de las obligaciones esenciales de pago del contrato de préstamo, a saber, la puesta a disposición del capital por el prestamista y el reembolso del capital más los intereses por el prestatario. La finalidad de estas operaciones no es llevar a cabo una inversión, ya que el consumidor únicamente pretende obtener fondos para la compra de un bien de consumo o para la prestación de un servicio y no, por ejemplo, gestionar un riesgo de cambio o especular con el tipo de cambio de una divisa (apartado 57).

.../...

Por tanto, las cláusulas de tal contrato de préstamo relativas a la conversión de una divisa no constituyen un instrumento financiero distinto de la operación que constituye el objeto de este contrato, sino únicamente una modalidad indisociable de ejecución de éste

El Tribunal Supremo ha descartado para las hipotecas multidivisa toda la normativa aplicable a los productos de inversión, prescindiendo de la LMV y la MIFID. La argumentación del TS se basa en acentuar, dentro del préstamo hipotecario con divisa, la finalidad de consumo de vivienda frente a la finalidad inversora⁴. A pesar de que pueden existir ambas finalidades, el TS entiende que el cliente no firmó para invertir, sino para adquirir una vivienda, por lo que éste debe ser el criterio diferenciador.

Sin embargo, y tal y como señala el propio Tribunal *que la normativa MiFID no sea aplicable a estos préstamos hipotecarios denominados en divisas no obsta a que el préstamo hipotecario en divisas sea considerado un producto complejo a efectos del control de transparencia derivado de la aplicación de la Directiva sobre cláusulas abusivas, por la dificultad que para el consumidor medio tiene la comprensión de algunos de sus riesgos*. Este control o principio de transparencia es el núcleo del presente dictamen y se trata detalladamente a continuación.

⁴ El funcionamiento de una hipoteca multidivisa es similar a un producto de futuros financieros con un derivado en los tipos de cambios de las divisas.

3. Obligación de transparencia de las entidades financieras a la vista de la reciente jurisprudencia nacional y europea.

3.1. Introducción al principio de transparencia.

Uno de los rasgos característicos de la sociedad actual es la eliminación de las todas las barreras que frenan la comunicación libre, fluida y verdadera entre los ciudadanos. Este rasgo ha propiciado una tendencia social que aspira a que cualquier individuo tenga accesible toda la información que desee, y que la encuentre sin censuras ni opacidades. Así, ha surgido un rechazo ante el oscurantismo en el cual se sumergían muchas instituciones públicas (administrativas y políticas) y gran parte del tráfico negocial.

Otro de los rasgos característicos de la sociedad actual es la conciencia de igualdad entre todos los ciudadanos. Hoy en día, esta conciencia ha llegado a ser uno de los pilares fundamentales del Estado de Derecho y, por tanto, un bien jurídico que el Estado ha de proteger. Es labor del Estado detectar aquellas situaciones de desigualdad, de desequilibrio entre las partes y ofrecer protección a la parte más débil, de manera que garantice la susodicha igualdad.

Ambos rasgos característicos de nuestra sociedad, la libre comunicación y la igualdad, confluyen en lo que se ha denominado “principio de transparencia”. Puede afirmarse, sin temor, que la transparencia es una corriente de pensamiento actual que informa muchos sectores de nuestra actividad. Así, las Administraciones Públicas se han comprometido a una mayor transparencia (la aprobación de la Ley 19/2013, de 9 de diciembre, de transparencia, acceso a la información pública y buen gobierno es un claro ejemplo de ello), y a las entidades privadas se les exige una mayor dedicación a que muestren la realidad de su actuar. La comunicación clara y fluida para las grandes empresas ya no es un *extra de marketing*, es una exigencia del mercado.

Una vez enmarcada la importancia social de la transparencia, podemos abordarla desde el punto de vista de la falta de claridad en el tráfico negocial, que es el objetivo de este apartado.

Ya desde hace años, mediante normativa nacional y el impulso de las instituciones europeas, se ha tratado de remediar la opacidad en las relaciones contractuales mediante la aprobación de normativa europea y nacional.

Como ya se ha expuesto en el apartado n.2, la normativa general que regula las relaciones contractuales la encontramos en el Código Civil. Esta normativa no es de interés directo para la regulación de la transparencia pues parte de la igualdad entre las partes en un contrato y, en consecuencia, les otorga derechos y obligaciones a ambas por igual. Sin embargo, y esto es relevante, la normativa de la transparencia parte del axioma de existe un desequilibrio entre las partes, y da más derechos a la parte más débil. Por ello, no es aplicable a todos los contratos, sino sólo a aquellos donde exista este desequilibrio que, en grandes rasgos se encuentran en los casos de contratación masiva o seriada (Ley de Condiciones Generales de la Contratación), y en los casos de contratos realizados con consumidores (Ley de Consumidores y Usuarios). Tanto en uno como en otro, la voluntad del contratante puede quedar seriamente dañada si no se toman suficientes prevenciones de información.

3.2. Esquema de funcionamiento del principio de transparencia.

La articulación del principio de transparencia se regula fundamentalmente en los artículos 80 y siguientes de la LCyU, artículos 5 y 7 de la LCGC, y artículos 3 y 4 de la Directiva 93/13/CE. Allí se establece que cuando nos encontremos ante contratos con condiciones generales de la contratación (o cláusulas no negociadas individualmente)⁵ realizados entre profesionales y consumidores, las cláusulas de dicho contrato pueden ser consideradas abusivas por dos motivos:

1. *Por falta de transparencia*, es decir, porque son opacas, oscuras, ininteligibles. Dentro del ámbito ya señalado, este motivo de abusividad puede alegarse siempre, incluso cuando afecte a condiciones esenciales del contrato (por ejemplo, el precio)⁶. Estas condiciones esenciales variarán en función de cual

⁵ Según se aplique la terminología de la LCyU o de la LCGC.

⁶ La Sentencia del Tribunal Supremo, Sala Primera, de lo Civil, Sentencia 138/2015 de 24 Mar. 2015, Rec. 1765/2013, señaló lo siguiente: «La sentencia núm. 241/2013, de 9 de mayo, con referencia a la anterior sentencia núm. 406/2012, de 18 de junio, consideró que el control de contenido que puede llevarse a cabo en orden al posible carácter abusivo de la cláusula no se extiende al equilibrio de las "contraprestaciones", que identifica con el objeto principal del contrato, a que se refería la Ley General para la Defensa de los Consumidores y Usuarios en el artículo 10.1.c en su redacción originaria, de tal forma que no cabe un control del precio. En este sentido, la sentencia del Tribunal de Justicia de la Unión Europea (en lo sucesivo, STJUE) de 30 de abril de 2014, asunto C-26/13, declara, y la de 26 de febrero de 2015, asunto C-143/13, ratifica, que la exclusión del control de las cláusulas contractuales en lo referente a la relación calidad/precio de un bien o un servicio se explica porque no hay ningún baremo o criterio jurídico que pueda delimitar y orientar ese control. Pero, se añadía en la citada sentencia núm. 241/2013, con la misma referencia a la sentencia anterior, que una condición general defina el objeto principal de un contrato y que, como regla, no pueda examinarse la abusividad de su contenido, no supone que el sistema no las someta al doble control de transparencia».

sea la relación negocial o tipo de contrato (pudiendo ser el precio, la calidad, plazo de entrega, vencimiento...). Tal y como apunta NAVAS NAVARRO, la *cláusula sobre divisa extranjera en préstamos hipotecarios forma parte de lo que el art. 4.2 de la Directiva 93/13/CE sobre cláusulas abusivas denomina “objeto principal del contrato”*. En nuestro sistema pueda ser sometida a un *doble control: el de incorporación (arts. 5-7 LCGC) y el de contenido (art. 892 TRLGDCU)*⁷. De ello se deriva que una cláusula será abusiva cuando no supere el doble filtro de transparencia, a saber:

- (i) Filtro de incorporación: estudia que la cláusula del contrato sobre la que se alega la abusividad esté incorporada de manera clara y legible. No superar este filtro supone que no se conoció el contenido de la cláusula del contrato porque no se tuvo la oportunidad de leerlo.

Por ejemplo, no superan este filtro las cláusulas suelo que figuran en las escrituras de préstamo hipotecario cuando se encuentran escondidas en medio de un párrafo, con letra pequeña y sin resaltarla con “negrita” o mayúsculas.

- (ii) Filtro de contenido o de transparencia en sentido estricto: estudia si se comprendió la carga jurídica y económica de lo contratado. Aun habiendo leído el contrato, no comprendo las verdaderas consecuencias del mismo⁸. En opinión de AGÜERO ORTIZ, *el control de transparencia deriva de la asimetría informativa existente entre el*

⁷ NAVAS NAVARRO, Susana (2015). Cláusulas sobre divisa extranjera en préstamos hipotecarios y falta de transparencia. Centro de Estudios de Consumo de la Universidad de Castilla la Mancha. Revista CESCO de Derecho de Consumo nº 14/2015. Toledo. Pág. 130.

⁸ La Sentencia del Tribunal Supremo, Sala Primera, de lo Civil, Sentencia 138/2015 de 24 Mar. 2015, Rec. 1765/2013, señaló lo siguiente: «El art. 4.2 de la Directiva 1993/13/CEE conecta esta transparencia con el juicio de abusividad («la apreciación del carácter abusivo de las cláusulas no se referirá a [...] siempre que dichas cláusulas se redacten de manera clara y comprensible»), porque la falta de transparencia trae consigo un desequilibrio sustancial en perjuicio del consumidor, consistente en la privación de la posibilidad de comparar entre las diferentes ofertas existentes en el mercado y de hacerse una representación fiel del impacto económico que le supondrá obtener la prestación objeto del contrato según contrate con una u otra entidad financiera, o una u otra modalidad de préstamo, de entre los varios ofertados.

Por tanto, estas condiciones generales pueden ser declaradas abusivas si el defecto de transparencia provoca subrepticamente una alteración no del equilibrio objetivo entre precio y prestación, que con carácter general no es controlable por el juez, sino del equilibrio subjetivo de precio y prestación, es decir, tal y como se lo pudo representar el consumidor en atención a las circunstancias concurrentes en la contratación».

profesional y el consumidor, motivo por el cual debe interpretarse de manera extensiva. De esta forma, la cláusula definitoria del objeto principal del contrato debe exponer de forma transparente el funcionamiento del mecanismo que estipule (en este caso, el pago en divisa extranjera); la relación de ese mecanismo con los previstos en otras cláusulas; de modo que el consumidor «esté en condiciones de valorar, basándose en criterios precisos e inteligibles, las consecuencias económicas que se deriven para él»⁹. En la misma línea PANIZA FULLANA señala que el Tribunal de Justicia de la Unión Europea afirma que la exigencia de redacción clara y comprensible de una cláusula contractual debe entenderse también como una obligación de que el contrato exponga de manera transparente el funcionamiento concreto del mecanismo al que se refiere la cláusula, así como la relación entre ese mecanismo y el prescrito con otras cláusulas, de forma que el consumidor pueda valorar, basándose en criterios inteligibles, las consecuencias económicas que se deriven para él¹⁰.

2. *Por producir un desequilibrio entre las partes*, es decir, por establecer derechos y obligaciones desproporcionados a alguna de las partes. Es importante explicar que este motivo de abusividad no puede alegarse cuando afecte a condiciones esenciales del contrato. Por ejemplo, no podrá alegarse que el precio es desequilibrante por ser muy elevado, pues se entiende que no debería haberlo firmado en tal caso. Si lo firmó por no entenderlo o porque el precio se presentaba de manera compleja, deberá alegar la falta de transparencia, y no el desequilibrio.

Tal y como establece el artículo 83 de la LCyU y el artículo 8 de la LCGC, las cláusulas abusivas son nulas de pleno derecho, y por tanto deberán tenerse como no puestas en el contrato. Además, cuando se declara nula una cláusula, no está permitida su

⁹ AGÜERO ORTIZ, Alicia (2017). La «hipoteca multidivisa» es abusiva si la información sobre las fluctuaciones futuras en el momento de la contratación permitía inferir que el consumidor no habría querido contratarla. Centro de Estudios de Consumo de la Universidad de Castilla la Mancha. Toledo. Pág. 4.

¹⁰ PANIZA FULLANA, Antonia (2017). El préstamo hipotecario multidivisa: deber de información, error del consentimiento y protección del consumidor (a propósito de la Sentencia del Tribunal de Justicia de la Unión Europea de 20 de septiembre de 2017). Revista Doctrinal Aranzad Civil- Mercantil nº 10/2017. Editorial Aranzadi S.A. Cizur Menor (Navarra). Ap. 3.2.

integración con la parte subsistente del contrato, es decir, no se pueden adaptar al mismo, aminorando los efectos de la nulidad: lo que es nulo nunca ha existido.

Para el caso concreto del solicitante del informe, y teniendo en cuenta que la cláusula multidivisa afecta a condiciones esenciales, en concreto, al “precio de la hipoteca” (por alterar de manera ininteligible la cuota a pagar y el capital pendiente), será más factible jurídicamente alegar la falta de transparencia por no superar el doble filtro de transparencia. Consecuentemente, podemos desechar la abusividad de la multidivisa por producir un desequilibrio entre las partes.

En el siguiente sub-apartado nos adentramos en el doble filtro de transparencia y su interpretación jurisprudencial.

3.3. El doble filtro de transparencia.

Con la famosísima Sentencia del Tribunal Supremo de 9 de mayo de 2013 sobre la abusividad de las cláusulas suelo se fijó doctrina sobre lo que hoy se conoce como el doble filtro de transparencia, añadiendo al filtro de incorporación el filtro de contenido (o de transparencia en sentido estricto)¹¹. Como es sabido, las denominadas *suelo* son cláusulas incorporadas como condiciones generales de la contratación que limitan la variabilidad de los tipos de interés en los préstamos hipotecarios. La realidad es que en muchos casos no llegan a superar el control de incorporación por presentarse de manera opaca en la escritura de préstamo hipotecario y, en muchos otros, es el filtro de contenido el que declara la abusividad de estas cláusulas. En todo caso, es notorio tanto el amplísimo porcentaje de cláusulas suelo que han sido declaradas abusivas por los Tribunales, como

¹¹ Así, la Sentencia de 9 de mayo de 2013 señaló: «conforme a la Directiva 93/13/CEE y a lo declarado por esta Sala en la Sentencia 406/2012, de 18 de junio, el control de transparencia, como parámetro abstracto de validez de la cláusula predispuesta, esto es, fuera del ámbito de interpretación general del Código Civil del "error propio" o "error vicio", cuando se proyecta sobre los elementos esenciales del contrato tiene por objeto que el adherente conozca o pueda conocer con sencillez tanto la "carga económica" que realmente supone para él el contrato celebrado, esto es, la onerosidad o sacrificio patrimonial realizada a cambio de la prestación económica que se quiere obtener, como la carga jurídica del mismo, es decir, la definición clara de su posición jurídica tanto en los presupuestos o elementos típicos que configuran el contrato celebrado, como en la asignación o distribución de los riesgos de la ejecución o desarrollo del mismo».

.../...

«la transparencia documental de la cláusula, suficiente a efectos de incorporación a un contrato suscrito entre profesionales y empresarios, es insuficiente para impedir el examen de su contenido y, en concreto, para impedir que se analice si se trata de condiciones abusivas. Es preciso que la información suministrada permita al consumidor percibir que se trata de una cláusula que define el objeto principal del contrato, que incide o puede incidir en el contenido de su obligación de pago y tener un conocimiento real y razonablemente completo de cómo juega o puede jugar en la economía del contrato».

la cantidad de demandas presentadas para la devolución de las cantidades pagadas de más por dicha cláusula.

La procedencia de realizar un control de transparencia de las condiciones generales de los contratos concertados con consumidores es una línea jurisprudencial que ha ido generándose en múltiples sentencias del Tribunal Supremo, anteriores a la Sentencia de 9 de mayo de 2013, a saber: las sentencias núm. 834/2009, de 22 de diciembre, 375/2010, de 17 de junio, 401/2010, de 1 de julio, y 842/2011, de 25 de noviembre, y se perfila con mayor claridad en las núm. 406/2012, de 18 de junio, 827/2012, de 15 de enero de 2013, 820/2012, de 17 de enero de 2013, 822/2012, de 18 de enero de 2013, 221/2013, de 11 de abril, 638/2013, de 18 de noviembre y 333/2014, de 30 de junio.

Y este doble filtro de transparencia es plenamente aplicable a las hipotecas multidivisa, como ya ha señalado reiteradamente el Tribunal de Justicia de la Unión Europea (TJUE). De todas ellas destaca, por su importancia la Sentencia del TJUE de 20 de septiembre de 2017, asunto C-186/16, caso *Andriiciuc*, donde se pronunció sobre transparencia exigible a las cláusulas relativas a la divisa en los préstamos hipotecarios multidivisa de la siguiente manera:

Habida cuenta de lo anterior, procede responder a la segunda cuestión prejudicial que el artículo 4, apartado 2, de la Directiva 93/13 debe interpretarse en el sentido de que la exigencia de que una cláusula contractual debe redactarse de manera clara y comprensible supone que, en el caso de los contratos de crédito, las instituciones financieras deben facilitar a los prestatarios la información suficiente para que éstos puedan tomar decisiones fundadas y prudentes. A este respecto, esta exigencia implica que una cláusula con arreglo a la cual el préstamo ha de reembolsarse en la misma divisa extranjera en que se contrató debe ser comprendida por el consumidor en el plano formal y gramatical, así como en cuanto a su alcance concreto, de manera que un consumidor medio, normalmente informado y razonablemente atento y perspicaz, pueda no sólo conocer la posibilidad de apreciación o de depreciación de la divisa extranjera en que el préstamo se contrató, sino también valorar las consecuencias económicas, potencialmente significativas, de dicha cláusula sobre sus obligaciones financieras. Corresponde al órgano jurisdiccional nacional llevar a cabo las comprobaciones necesarias a este respecto.

Y, la Sentencia del Tribunal Supremo de 15 de noviembre de 2017 incorporó a nuestro Ordenamiento esta interpretación al señalar que:

También la STJUE del caso Andriciuc, declara la procedencia de realizar el control de transparencia a las cláusulas que regulan el objeto principal del contrato y la adecuación entre precio y retribución, por una parte, y los servicios o bienes que hayan de proporcionarse como contrapartida, por otra, en los contratos de préstamo denominados en divisas.

.../...

En estas sentencias se ha establecido la doctrina consistente en que, además del filtro de incorporación previsto en los arts. 5 y 7 LCGC, a las condiciones generales en contratos concertados con consumidores debe aplicarse un control de transparencia, como parámetro abstracto de validez de la cláusula predispuesta, cuando la condición general se refiere a elementos esenciales del contrato.

Este control de transparencia tiene por objeto que el adherente pueda conocer con sencillez tanto la carga económica que realmente le supone el contrato celebrado, esto es, el sacrificio patrimonial realizado a cambio de la prestación económica que quiere obtener, como la carga jurídica del mismo, es decir, la definición clara de su posición jurídica tanto en los elementos típicos que configuran el contrato celebrado, como en la asignación de los riesgos del desarrollo del mismo.

Por tanto, puede accionarse ante el Juez nacional una demanda que analice la transparencia de la cláusula multidivisa que firmó el Sr. García para que, en caso de no superar el doble filtro, sea declarada nula y se devuelvan las prestaciones derivadas de la misma. Así, conseguiríamos satisfacer su deseo de “transformar” su hipoteca multidivisa en una hipoteca “normal” en euros. Decimos “transformar la hipoteca” y no “anular la hipoteca”, pues sólo se declararía nula la cláusula multidivisa, subsistiendo el resto del contrato de préstamo.

Y el contenido de este análisis de transparencia es doble: uno, si se encuentra incorporada la cláusula multidivisa en el contrato de manera clara y legible (filtro de incorporación); y dos, en palabras del TJUE, si un *consumidor medio, normalmente informado y razonablemente atento y perspicaz, pueda no sólo conocer la posibilidad de apreciación o de depreciación de la divisa extranjera en que el préstamo se contrató,*

sino también valorar las consecuencias económicas, potencialmente significativas, de dicha cláusula sobre sus obligaciones financieras. Es decir, de si en el momento de la contratación un consumidor medio podía conocer la carga jurídica y económica que conllevaba la cláusula multidivisa.

Con respecto al primero, al filtro de incorporación, entendemos del supuesto práctico que el solicitante del informe sí tuvo la oportunidad de leerlo pues el contrato habla de divisas.

Con respecto al segundo, al filtro de contenido o transparencia en sentido estricto, es necesario ahondar previamente en el concepto de consumidor, y se aborda en el siguiente apartado. Adelantamos que el Sr. García, como consumidor, difícilmente pudo conocer la carga jurídica y económica que entrañaba la cláusula multidivisa, por lo que no superará el segundo filtro del control de transparencia y podrá ser declarada abusiva la cláusula multidivisa (y por tanto nula).

Es interesante constatar cómo este control de la abusividad de las cláusulas es también perseguido en otros países europeos como, por ejemplo, en Francia. Así, apunta ELISE POILLOT que *en exigeant que la protection des consommateurs déploie tous ses effets afin de remédier au déséquilibre contractuel existant entre les parties, la Cour fait implicitement référence à la "pleine efficacité" de la protection des consommateurs qui l'a conduite à construire un régime de leur protection juridictionnelle effective dans le cadre de la lutte contre les clauses abusives*¹². (Al exigir que la protección del consumidor sea efectiva para corregir el desequilibrio contractual entre las partes, la Corte se ha referido implícitamente a la "plena eficacia" de la protección del consumidor, lo que le ha llevado a establecer un régimen de protección jurisdiccional efectivo en la lucha contra las cláusulas abusivas).

Pese a que ya no hay duda sobre la posible abusividad de las cláusulas suelo o las multidivisa, se han planteado ante el Tribunal Supremo, para su examen, otras cláusulas que, a la postre, no han sido declaradas abusivas. Este el caso de la recientísima Sentencia de 14 de diciembre de 2017 sobre el índice de referencia conocido como *IRPH*. Fundamentalmente, este índice de referencia ha resultado dañino por componerse de tipos

¹² POILLOT, Elise (2017). Le contrôle de la transparence matérielle des clauses portnat sur l'objet du contrat: une nouvelle arme en matière de lutte contre les clauses abusives. Recueil Dalloz. París (Francia). P. 1096.

más elevados que el EURIBOR. La citada sentencia señala que la inclusión de este índice de referencia sin informar de su posible comportamiento futuro no vulnera la transparencia. Sin embargo, el Sr. Magistrado D. Francisco Javier Orduña ha manifestado su disconformidad en un voto particular señalando todas las razones por las que se opone a esta desestimación, encontrándose, entre otras, la inexplicable diferencia entre la aplicación del principio de transparencia a las cláusulas suelo o multidivisa frente a las inclusivas del índice de referencia *IRPH*. En concreto señala: *Así, en primer lugar, en relación a los presupuestos de aplicación del control de transparencia la propia sentencia, fundamento de derecho segundo, conforme a lo declarado en la instancia y con cita, entre otras, de las SSTJUE de 21 de diciembre de 2016, asuntos acumulados C-154/15, C-307/15 y C-308/15 y de 20 de septiembre de 2017, asunto C-186/16, relativos a la cláusula suelo y al préstamo de hipoteca multidivisa, respectivamente, califica la cláusula de interés variable como una condición general de la contratación. Por lo que cumple con los requisitos para ser objeto del control de transparencia propio de las cláusulas predispuestas que configura el profesional en su contratación con los consumidores. Dicho control alcanza, por tanto, al tipo o índice de referencia utilizado, en nuestro caso el citado IRPH-Entidades, sin que tampoco sea un óbice para la aplicación del control de transparencia que dicho índice constituya un «elemento esencial» del contrato de préstamo celebrado¹³.*

4. Sobre si el solicitante del informe puede considerarse “consumidor” a efectos legales.

El artículo 3 de la Ley de Consumidores y Usuarios aborda el concepto general de consumidor y usuario, y señala:

A efectos de esta norma y sin perjuicio de lo dispuesto expresamente en sus libros tercero y cuarto, son consumidores o usuarios las personas físicas que actúen con un propósito ajeno a su actividad comercial, empresarial, oficio o profesión.

Son también consumidores a efectos de esta norma las personas jurídicas y las entidades sin personalidad jurídica que actúen sin ánimo de lucro en un ámbito ajeno a una actividad comercial o empresarial.

¹³ Tribunal Supremo, Sala Primera, de lo Civil, Sentencia 669/2017 de 14 Dic. 2017, Rec. 1394/2016.

Por tanto, según la normativa española, pueden ser consideradas consumidoras tanto las personas físicas como personas jurídicas, cuando actúen fuera de su oficio o sin ánimo de lucro. Sin embargo, en la normativa europea, en concreto, en la Directiva 93/13/CE, se limita el concepto de consumidor a las personas físicas, sin mencionar a las jurídicas¹⁴. Puesto que las directivas europeas permiten un margen de apreciación al legislador nacional para incorporarlas al derecho interno puede afirmarse que, en caso de esta transposición, el legislador español ha transpuesto la Directiva 93/13/CE de una manera más amplia, superando los mínimos de la Directiva.

Puede considerarse que el Sr. García es un consumidor pues no contrató el préstamo hipotecario en su calidad de abogado, sino que lo hizo como particular para financiar su vivienda. Es por tanto indiferente su condición de abogado una vez se comprende que contrató como consumidor.

Con la adecuación de la legislación sobre consumidores a la normativa europea se ha reformado sustancialmente el concepto de consumidor pasando de ser considerados como tales los destinatarios finales de bienes productos o servicios, a serlo quienes consuman fuera de su actividad empresarial o profesional. En esta línea RODRÍGUEZ ACHÚTEGUI señala *el cambio es sustancial. Lo que caracteriza al consumidor es que interviene en un ámbito profesional o empresarial ajena al propio. Por ello se altera la definición de consumidor en el vigente art. 3 LGDCU/2007 considerando que “... son consumidores o usuarios las personas físicas que actúen con un propósito ajena a su actividad comercial, empresarial, oficio o profesión”*. En la normativa europea el Tribunal de Justicia de la Unión Europea (TJUE) se ha ocupado de explicar que el concepto de consumidor tiene un carácter “objetivo” que debe apreciarse mediante un criterio funcional, “consistente en evaluar si la relación contractual de que se trata se inscribe en el marco de actividades ajenas al ejercicio de una profesión” (ATJUE 19 noviembre 2015, c-74/2015, § 27). *Trasladando tales exigencias a nuestra vigente ley de protección a los consumidores se caracteriza como consumidor quien realiza una actividad en un ámbito ajeno al que profesional, comercial o empresarialmente le es propio. Un profesional, no obstante serlo, puede verse protegido como consumidor porque no actúa en el terreno en el que tiene esa consideración. En su propio ámbito no*

¹⁴ El Artículo 2.b) de la Directiva 93/13/CE señala que será consumidor *toda persona física que, en los contratos regulados por la presente Directiva, actúe con un propósito ajeno a su actividad profesional.*

puede pretender ser amparado como consumidor. Pero cuando actúa en otro diverso, puede ostentar, por serle ajeno, dicha condición de consumidor, y de este modo verse protegido por el acervo normativo que les ampara. Como apuntaba, tan consumidor es quien nunca se dedicó a una actividad comercial, empresarial o profesional como quien siéndolo, interviene en un ámbito distinto a aquel en que tiene experiencia. En el caso del Tribunal de Justicia de la Unión Europea pueden destacarse: el abogado que toma crédito y constituye garantía, circunstancia ajena a su actividad profesional (STJUE 3 de septiembre 2015, C-110/14¹⁵), pues como dice en su § 26 “... un abogado que celebra, con una persona física o jurídica que actúa en el marco de su actividad profesional, un contrato que, por no estar referido, en particular, a la actividad de su bufete, no está vinculado al ejercicio de la abogacía, se encuentra, con respecto a dicha persona, en la situación de inferioridad contemplada en el apartado 18 de la presente sentencia”¹⁶.

Tal y como opina GARRIDO GÓMEZ, *el control de transparencia sólo puede ejercitarse cuando una de las partes intervinientes en el contrato tiene la condición de consumidor. Para determinar dicha condición habría que acudir a distintas normas, de las que esencialmente se desprende que se trata de un contrato con consumidor cuando el cliente sea una persona física o jurídica que actúa con un propósito ajeno a su actividad comercial, empresarial, a su oficio o profesión. Siendo requisito indispensable para poder aplicar el control de transparencia. Esto también queda recogido en la STS de 3 de Junio de 2016, en la cual el Tribunal declaró que sólo puede ser aplicado el control de transparencia cualificado cuando las partes intervinientes en el contrato ostentan la condición de consumidor y no cuando se trata de empresarios o profesionales*¹⁷. La condición de consumidor es un requisito indispensable para aplicar la transparencia. Las consecuencias que se derivan de esta condición se concretan en que es plenamente e aplicable la LCyU, y en que el Sr. García debe ser tratado de manera “objetiva” como un consumidor. Es irrelevante que un consumidor sea abogado, catedrático en derecho civil, o una persona joven más inexperta; puesto que una vez se

¹⁵ Tribunal de Justicia de la Unión Europea, Sala Cuarta, Sentencia de 3 Sep. 2015, C-110/2014.

¹⁶ RODRÍGUEZ ACHÚTEGUI, Edmundo (2016). La posición de los tribunales españoles respecto al concepto de consumidor amparado frente a las cláusulas abusivas. Revista Aranzadi Doctrinal nº 5/2016. Editorial Aranzadi S.A. Cizur Menor (Navarra). Ap. 1.

¹⁷ GARRIDO GÓMEZ, María del Mar (2017). El control de transparencia no es aplicable a empresarios ni profesionales, pero sí la exigencia de la buena fe y el equilibrio entre las partes. Centro de Estudios de Consumo de la Universidad de Castilla la Mancha. Toledo. Pág. 5.

califica como “consumidor” a una persona, esta condición es objetiva y tiene los mismos efectos jurídicos para todo aquel que sea consumidor.

En consecuencia, y tal y como señala el TJUE y el TS en las Sentencias citadas anteriormente, el criterio jurídico para valorar el actuar de un consumidor en el tráfico comercial es el de un *consumidor medio, normalmente informado y razonablemente atento y perspicaz*.

Entrando de nuevo al caso concreto hay que valorar si un *consumidor medio, normalmente informado y razonablemente atento y perspicaz* es capaz de comprender la carga jurídica y económica de la cláusula multidivisa. A ello responde la Sentencia de 15 de noviembre de 2017 cuando señala:

27.- Un consumidor medio, normalmente informado y razonablemente atento y perspicaz, puede conocer que las divisas fluctúan y que, en consecuencia, las cuotas de un préstamo denominado en divisa extranjera pero en el que los pagos efectivos se hacen en euros pueden variar conforme fluctúe la cotización de la divisa. Pero no necesariamente puede conocer, sin la información adecuada, que la variación del importe de las cuotas debida a la fluctuación de la divisa puede ser tan considerable que ponga en riesgo su capacidad de afrontar los pagos. De ahí que la STJUE del caso Andriuc, en sus apartados 49 y 50, exija una información adecuada sobre las consecuencias que puede llegar a tener la materialización de este riesgo, sobre todo en los casos en que el consumidor prestatario no perciba sus ingresos en la divisa.

.../...

31.- Si bien el riesgo de un cierto incremento del importe de las cuotas de amortización, en los casos de préstamos denominados en divisas o indexados a divisas, por razón de la fluctuación de la divisa, podía ser previsto por el consumidor medio de este tipo de productos sin necesidad de que el banco le informara, no ocurre lo mismo con los riesgos que se han descrito en los anteriores párrafos.

La percepción propia de un consumidor medio que concierta un préstamo consiste en que a medida que va abonando cuotas de amortización comprensivas de capital

e intereses, el importe del capital pendiente de amortizar, y con ello la carga económica que el préstamo supone para el consumidor, irá disminuyendo.

Sin embargo, en el caso de préstamos denominados en divisas como el que es objeto de este recurso, pese a que los prestatarios han pagado las cuotas de amortización durante varios años, la equivalencia en euros del capital pendiente de amortizar se ha incrementado considerablemente y con ello la carga económica que el préstamo supone al consumidor.

El consumidor medio tampoco puede prever, sin la oportuna información, que pese a pagar las cuotas del préstamo y pese a que el bien sobre el que está constituida la hipoteca conserve su valor, el banco puede dar por vencido anticipadamente el préstamo como consecuencia de la fluctuación de la divisa.

Por tanto, un consumidor, según el criterio citado, no pudo conocer la carga jurídica y económica que conllevaba la cláusula multdivisa, con la sola excepción de que haya sido correctamente informado en el momento de la contratación. El problema es que, en la amplísima mayoría de los casos, la información que se ofreció fue muy deficiente, incompleta e incluso falsa.

5. Sobre la falta de información.

Este punto del dictamen, sin ser complejo jurídicamente, es esencial, puesto que el incumplimiento del banco de sus deberes de información es la base fáctica que impide al consumidor tomar decisiones fundadas y valorar la carga que le supone firmar dicho contrato. Además, fruto de esa falta de transparencia también se entorpece al consumidor para que compare correctamente la multdivisa con otras ofertas hipotecarias existentes en el mercado, pues difícilmente podrá comparar lo desconocido. Esta es la opinión de NAVAS MARQUÉS, cuando señala que *la transparencia de los mercados ha supuesto históricamente uno de los objetivos más perseguidos por el ordenamiento jurídico de cualquier sector económico. La correcta asignación de los recursos no puede producirse de manera auténtica, ni es factible garantizar plenamente la competencia si no existe un marco adecuado de protección para los clientes que, limitando los efectos de la asimetría*

de información les permita adoptar sus decisiones económicas de la forma más conveniente¹⁸.

Puesto que no es aplicable la normativa MIFID, que contiene deberes concretos de información como el análisis de la conveniencia y la idoneidad del producto, habrá que atenerse a lo establecido en la LCyU sobre los derechos de información de los consumidores (especialmente a los artículos 8. b), y 20.1.b)), y sobre los deberes de transparencia para evitar cláusulas abusivas (artículos 80 y siguientes); y atenerse también a lo establecido en la LCGC (entre otros, artículo 5).

Por tanto, ¿De qué debió informar el banco al Sr. García para que la cláusula multidivisa hubiera superado el filtro de contenido? De la carga jurídica y económica, en concreto, de todos los riesgos que conlleva la multidivisa, a saber:

- Que por el riesgo de la fluctuación de la divisa podía ocurrir que, tras estar años pagando la cuota, debiera más dinero que el que le prestaron¹⁹.
- Que por el riesgo de fluctuación de la divisa se podía elevar muy considerablemente las cuotas a pagar mensualmente.
- Que en caso de impago de esas elevadas cuotas podía exigirse la cancelación del préstamo hipotecario, siendo preceptivo que devolviera en euros el capital pendiente a esa fecha. Este capital sería más elevado que lo que prestaron al estar inflado por el tipo de cambio de la divisa.
- Que si deseara cancelar anticipadamente el préstamo le ocurriría lo mismo, que debería pagar en euros dicho capital pendiente inflado por la divisa.
- Que, en caso de desear cambiar de divisa, por estar apreciándose, se “consolida la pérdida”. Por ejemplo, me prestaron 100.000 francos, correspondientes a 75.000 euros. Al pasar los años pagando cuotas debo

¹⁸ NAVAS MARQUÉS, Juan Ignacio (2015), Hipoteca multidivisa, cómo conseguir la nulidad parcial del préstamo. Primera edición. Editorial Aranzadi S.A. Cizur Menor (Navarra). Pág. 21.

¹⁹ Nuevamente, la Sentencia de 15 de noviembre de 2017 señaló: *en el caso objeto del recurso, algunos de los riesgos sobre los que no se informó adecuadamente a los demandantes se han materializado y les han causado un grave perjuicio. Los prestatarios no solo han tenido que abonar cuotas de amortización superiores en aproximadamente un 50% al importe de la cuota inicial, pese a la bajada del tipo de interés, y han llegado a un punto en el que no han podido seguir haciendo frente a las cuotas de amortización, sino que además, al haber hecho uso el banco de la facultad de dar por vencido anticipadamente el préstamo por el impago de las cuotas, la cantidad que ha reclamado a los prestatarios, en euros, como capital pendiente de amortizar, en el proceso de ejecución hipotecaria, supera significativamente la cantidad que les fue ingresada en su cuenta en euros por la concesión del préstamo.*

90.000 francos, pero por el tipo de cambio se corresponden con 150.000 euros (debo más de lo que me prestaron). Si ahora deseara cambiar los 90.000 francos por euros, mi nuevo capital pendiente sería de 150.000 euros y habría perdido mucho dinero. Si, lo que deseara sería cambiar a yenes debería lo mismo referenciado en yenes, pero al cambio debería 150.000 euros. Es decir, si cambio de divisa “consolido la pérdida” que tenía con la divisa anterior.

- Que estas consecuencias tienen su origen en que el préstamo está formalizado en divisa extranjera. Y, puesto que se paga en euros hay un recálculo constante, no solo de las cuotas, sino también del capital pendiente. Por tanto, debe entender que pese a estar pagando las cuotas cada mes puede no amortizar el préstamo. En opinión de JIMÉNEZ DE LUCAS Y VICIANO ESTEBAN, *los tipos de cambio pueden sufrir fluctuaciones muy bruscas. Un experto en finanzas que hubiera contratado una hipoteca multidivisa, con toda seguridad hubiera vigilado cómo evolucionaba el tipo de cambio a diario pues la cantidad que debe al banco va a cambiar día a día conforme cambie el precio de la divisa en que está constituida la hipoteca. Entre los años 2008 a 2012 el yen se apreció con respecto al euro en un 40% y en esta proporción se encarecieron también las cuotas que tenían que pagar mes a mes los prestatarios (que tenían que comprar los yenes para pagar su préstamo en yenes) y también el capital restante a pagar*²⁰.
- Que si, por contra, la divisa se hubiera depreciado hasta el punto de convertir el préstamo multidivisa en una operación antieconómica para el banco se le podía exigir al cliente que aumentara las garantías, siendo la insuficiente la garantía hipotecaria²¹. La consecuencia de no aportar dichas garantías sería la resolución anticipada del contrato por parte del banco, por lo que,

²⁰ JIMÉNEZ DE LUCAS Y VICIANO ESTEBAN (2015), Guía de productos tóxicos bancarios. III Hipotecas multidivisa. Primera edición. Editorial Aranzadi S.A. Cizur Menor (Navarra). Pág. 21.

²¹ Así en la Sentencia del TS de 15 de noviembre de 2017 se señaló que: *Este riesgo de recálculo al alza de la equivalencia en euros del importe en divisa del capital pendiente de amortizar traía asociados otros, sobre los que tampoco se informó a los demandantes. Tales riesgos estaban relacionados con la facultad que se otorgaba al banco prestamista de resolver anticipadamente el préstamo y exigir el pago del capital pendiente de amortizar si, como consecuencia de la fluctuación de la divisa, el valor de tasación de la finca llegaba a ser inferior al 125% del contravalor en euros del principal del préstamo garantizado pendiente de amortizar en cada momento y la parte deudora no aumentaba la garantía en el plazo de dos meses o si el contravalor calculado en euros del capital pendiente de amortización se elevaba por encima de ciertos límites, salvo que el prestatario reembolsase la diferencia o, para cubrir la misma, ampliara la hipoteca.*

nuevamente, debería devolver el capital pendiente sin existir ningún incumplimiento en sus obligaciones del contrato.

- Que existe el riesgo de subida del índice de referencia LIBOR.
- Que, como en toda garantía hipotecaria, en caso de incumplimiento del cliente de las condiciones del préstamo, el banco está facultado para ejecutar la hipoteca. Es decir, el cliente puede perder su vivienda y ello pese a haber pagado cuotas durante años. Por ello, ya sea por impago de las cuotas o en caso de que se les exigiera la devolución del desorbitado capital pendiente (inflado por la divisa), si el cliente no puede hacer frente a estos pagos, se le podrá ejecutar su vivienda.

Además, el banco debió ofrecer en el momento de la contratación la siguiente información:

- Distintos escenarios sobre el comportamiento futuro del EURIBOR y del LIBOR, y como afectan estas variaciones a la cuota a pagar mensualmente y al capital pendiente.
- Distintos escenarios sobre el comportamiento de las divisas que se ofrecen. En concreto, simulaciones de hasta cuanto podría llegar a pagar mensualmente y a ascender el capital pendiente si se apreciara la divisa frente al euro.
- Escenarios de cancelación anticipada con expresa mención a las cantidades que podría llegar a deber y las consecuencias de su impago.
- Una selección de los escenarios más probables a juicio del banco dentro de los ofrecidos.
- Información sobre el aumento del riesgo de que se aprecie la divisa en función de la duración del préstamo.

Debe anotarse brevemente que los notarios también tienen parte en las obligaciones de información y deben controlar la legalidad de éstos préstamos. Esto lo señala MARTÍNEZ ESPÍN al apuntar que, pese a que la Orden Ministerial de Economía de 2011 que otorgaba el control de legalidad a los notarios para denegar la autorización de préstamos hipotecarios cuando éstos incumplieran lo previsto en la legalidad vigente ha

(Orden EHA/2899/2011) sido declarada nula²², *el reconocimiento del control de legalidad de notarios y registradores aparece con rango de Ley en el artículo 18 de la Ley 2/2009, de 31 de marzo, por la que se regula la contratación con los consumidores de préstamos o créditos hipotecarios y de servicios de intermediación para la celebración de contratos de préstamo o crédito*²³. Si bien, aunque este deber de los notarios tenga rango de Ley, ARANGUREN URRIZA señala que *en la práctica cotidiana, el Notario ha venido denegando la autorización de aquellas cláusulas claramente definidas como abusivas en el TRLDCU, y lo ha hecho de manera uniforme y constante, absteniéndose por el contrario de juzgar aquellas dudosas o cuyo carácter abusivo requiera la apreciación de la regla general de buena fe , cuya determinación se ha venido entendiendo que corresponde a los Tribunales*²⁴.

Como se observa de la atenta lectura del apartado II del supuesto de hecho, el banco no ofreció esta información básica y esencial. Por tanto, la cláusula multidivisa firmada por el Sr. García es abusiva al no superar el filtro de transparencia y debe ser declarada nula. El banco deberá recalcular la hipoteca como si nunca hubiera existido la dicha cláusula o, lo que es lo mismo, “transformarla” desde el origen en una hipoteca en euros y devolver las cantidades pagadas de más por el Sr. García junto con sus intereses legales.

6. Posibilidades de actuación judicial.

Una vez aclarada la normativa y, en concreto, la doctrina del principio de transparencia, es preciso estudiar qué vías jurídicas pueden satisfacer las pretensiones del Sr. García, y cuáles son las más convenientes. Destacan las siguientes acciones, no todas igual de convenientes:

- (i) **La acción de nulidad relativa o anulabilidad por vicio en el consentimiento.** Se encuentra regulada en los artículos 1.261, 1.265, 1.266, 1.269, 1.270, 1.300 y 1.301

²² Audiencia Nacional, Sala de lo Contencioso-administrativo, Sección 3ª, Sentencia de 5 Mar. 2013, Rec. 651/2011.

²³ MARTÍNEZ ESPÍN, Pascual (2016). Nulidad parcial de la orden ministerial sobre transparencia bancaria. Centro de Estudios de Consumo de la Universidad de Castilla la Mancha. Revista CESCO de Derecho de Consumo nº 19/2016. Toledo. Pág. 73.

²⁴ ARANGUREN URRIZA, Francisco José (2016). Control de legalidad y abusividad por el notario en préstamos hipotecarios con consumidores. Editorial Aranzadi S.A. Cizur Menor (Navarra). Ap. 3.1.4.

del CC. Valiéndose de los artículos citados, en especial del 1.265 CC, esta acción podría fundamentarse en un error o dolo en el consentimiento.

Valoración: no es recomendable ejercitar esta acción. En primer lugar, porque al ejercitar esta acción se suplica la declaración de nulidad de todo el contrato –no de una parte del mismo- y, consecuentemente, el efecto será la restitución de todas las prestaciones entre las partes, incluida la devolución íntegra del capital que el Sr. García recibió inicialmente. Además, este efecto sería nocivo para el solicitante del informe porque no quiere “eliminar” su hipoteca multidivisa, sino “transformarla” en una hipoteca en euros, contabilizando todos los pagos que ya ha realizado. En segundo lugar, no es recomendable esta acción porque tiene un plazo de caducidad de cuatro años desde que el prestatario tuvo conocimiento del error. Si se ejercitara esta acción, el solicitante del informe debería de tener certeza de que INTERBANCARIA alegará la caducidad de la acción. Este es un riesgo que en muchos casos hay que asumir y es perfectamente salvable, pero en este caso, se puede evitar al existir otras acciones que no presentan esta problemática. En tercer lugar, si se ejercitara esta acción, la condición de abogado del Sr. García habría de valorarse a la hora de estudiar el error en el consentimiento. Fácilmente un juez podría apreciar que no existe un error invalidante cuando quien contrata es un abogado, experto en leyes y acostumbrado al tráfico negocial, que ha de ser diligente al firmar. Comentando la estimación del recurso de una entidad financiera presentado ante la Audiencia Provincial de Madrid²⁵ en un caso donde se ejercitó esta acción para declarar la nulidad de una hipoteca multidivisa por un abogado que se publicitaba como especialista en operaciones mobiliarias, derecho bancario e hipotecas multidivisa, ELIZALADE REDÍN opina que *el actor aparece como abogado, lo que en sí no comportaría conocimiento de operaciones de este tipo, pero se publicita como especialista en operaciones mobiliarias, derecho bancario e hipotecas multidivisa, con especial significación en cuanto a estas últimas. Aparece como administrador único de dos sociedades y administrador de otras dos sociedades. Fue el actor quien pidió el cambio de francos suizos a yenes japoneses.*

²⁵ Audiencia Provincial de Madrid, Sección 19ª, Sentencia 259/2013 de 17 Jul. 2013, Rec. 273/2013.

*No cabe desconocer lo anterior a la hora de valorar la existencia de consentimiento bastante y suficientemente informado acerca de las operaciones de que se trata*²⁶.

- (ii) **La acción de nulidad por cláusulas abusivas.** Esta es la acción por falta de transparencia que se ha venido explicando a lo largo de todo el dictamen, por tanto no es preciso repetir su fundamento legal y jurisprudencial²⁷. Sin embargo, si es importante resaltar algunas de las características de esta acción. En primer lugar, que es imprescriptible. En segundo lugar, que al ser el Sr. García consumidor será indiferente su condición de abogado, pues el Juez deberá valorar la contratación bajo el prisma de un consumidor, esto es, como un *consumidor medio, medianamente informado y perspicaz*. En tercer lugar, que no pretende la nulidad de todo el contrato, sino solo de la cláusula multidivisa, subsistiendo el resto. En cuarto lugar, que no está permitida la integración de la cláusula nula en el contrato, si es nula es nula sin poder adaptar sus efectos.

Valoración: En opinión de AGÜERO ORTIZ esta acción *se trata del mecanismo más beneficioso para el consumidor en orden no sólo a obtener la nulidad de cláusula, sino también de cara a las consecuencias derivadas de la estimación de su pretensión*²⁸. El principal riesgo de esta acción puede encontrarse en que no sea entendida correctamente por el Juez, al ser ésta una acción muy novedosa. Otro riesgo se encuentra en que el banco pruebe que se dio toda la información necesaria, cosa sumamente improbable dado el caso. La carga de la prueba la soporta el banco por lo que no debe ser el Sr. García quien deba acreditar que no se le informó, sino que ha de limitarse a alegarlo.

- (iii) **La acción de resarcimiento de daños y perjuicios.** Se encuentra regulada en el artículo 1.101 y siguientes del CC y tiene su fundamento en que, fruto del incumplimiento de los deberes de información del banco, el Sr. García no tuvo la oportunidad de valorar correctamente la oferta hipotecaria, lo que le ha causado un daño que debe indemnizarse. Esta acción necesita de un nexo entre la causa (el

²⁶ ELIZALDE REDÍN, Germán (2013). Hipoteca multidivisa contratada por abogado especialista en la materia: ¿nulidad? Revista Aranzadi Doctrinal nº 8/2013. Editorial Aranzadi S.A. Cizur Menor (Navarra). Pág. 1.

²⁷ Véase apartado 3.2.

²⁸ AGÜERO ORTIZ, Alicia (2014). Las hipotecas multidivisa a examen. Centro de Estudios de Consumo de la Universidad de Castilla la Mancha. Toledo. Pág. 8.

incumplimiento de los deberes de información y transparencia) y el daño (las cantidades pagadas de más y el aumento del capital pendiente). Como estamos ante un consumidor este incumplimiento podrá basarse en la LCyU, la LCGC, e incluso el CC (por los deberes de buena fe contractual). El plazo para ejercitar la acción cuando se contrató, en 2008, era de 15 años, sin embargo, mediante una reforma del CC se disminuyó hasta cinco años. Pese a esto, para aquellos que hubieran contratado con anterioridad a la reforma se les mantiene la posibilidad de accionar hasta octubre de 2020. Por tanto, sí podría ejercitarse esta acción.

Valoración: podría suplicarse esta acción en la demanda de manera subsidiaria a la acción de nulidad por cláusulas abusivas, si bien, opino que es innecesario dada la efectividad de aquella acción. Además, y pese a que teóricamente es viable accionarla, esta acción es de uso frecuente para productos de inversión, pero no tanto para consumidores, puesto que ya tienen sus propias acciones.

CONCLUSIONES

La primera conclusión es que el préstamo hipotecario del solicitante del informe tiene cláusula multdivisa, lo que significa que esta formalizado a una divisa distinta del euro y, por tanto, se referencia en dicha divisa, pese a que se pague en euros. Este préstamo asume un riesgo fundamental: el que origina el tipo de cambio. Las posibles consecuencias negativas de este riesgo, en caso de que se aprecie la divisa, principalmente son:

- (i) Que se paguen unas **cuotas significativamente mayores.**
- (ii) Que, debido al recalcule constante del capital pendiente, y tras años pagando las cuotas del préstamo, **se deba más de lo que le prestaron.**
- (iii) Que no atender a las obligaciones del préstamo con multdivisa combinado con la garantía hipotecaria puede conllevar la ejecución de la misma, con la consiguiente pérdida de la vivienda.

La segunda conclusión es que, a la luz de la legislación, jurisprudencia y doctrina analizada, el Sr. García podrá presentar una demanda accionando la nulidad de las cláusulas abusivas derivadas del cambio de divisa de su préstamo hipotecario. Esta primera afirmación se basa en las siguientes:

- (i) Primero, que el solicitante del informe tiene la condición de consumidor y, por tanto, indiferentemente de su profesión de abogado, se le aplicará el concepto objetivo de consumidor.
- (ii) Segundo, que nos encontramos ante un contrato de préstamo hipotecario con condiciones generales de la contratación.
- (iii) Tercero, que para aquellos casos donde se dan las dos circunstancias anteriores existe una normativa para salvaguardar la transparencia contractual y eliminar la existencia de cláusulas abusivas en los contratos.
- (iv) Cuarto, que el banco no ofreció una información suficiente y veraz sobre la cláusula multidivisa por lo que ésta no supera el filtro de transparencia que exige dicha normativa.
- (v) Quinto, que, por todo lo anterior, la cláusula multidivisa es abusiva.

La tercera conclusión es que, cuando el juzgador se encuentre ante cláusulas abusivas habrá de declarar la nulidad absoluta de las mismas. Así, de estimarse la demanda, como seguramente ocurrirá, deberá el banco recalcular el préstamo hipotecario como si nunca hubiera existido el clausulado de cambio de divisas. Por tanto, de cara a futuro, el Sr. García se habría “transformado” su hipoteca multidivisa en una hipoteca “normal” en euros. Además, el banco deberá devolver las cantidades que haya pagado de más junto con sus intereses legales. **Quedarían así satisfechas las pretensiones del solicitante del informe y restituido el abuso realizado por la entidad financiera.**

La nulidad absoluta es la más conveniente para salvaguardar los intereses del Sr. García. Esto es porque los efectos que se acaban de señalar tienen su base en la acción de nulidad por cláusulas abusivas (que pretende la nulidad absoluta) y no en la acción de nulidad del artículo 1.265 del CC (que pretende la nulidad relativa o anulabilidad). Por ello, de todo lo expuesto se concluye que la “nulidad absoluta” y la “nulidad relativa o anulabilidad” se diferencian en lo siguiente:

- (i) La nulidad absoluta por falta de transparencia sólo se refiere a una parte del contrato, permitiendo que el resto subsista, mientras que la nulidad relativa se pretende siempre para todo el contrato. Por tanto, el efecto de la devolución de todas prestaciones entre las partes derivadas de la nulidad es también diferente, pues no es lo mismo devolver las prestaciones derivadas de todo el contrato que las de sólo una cláusula.

- (ii) La nulidad absoluta por falta de transparencia es imprescriptible, mientras que la nulidad relativa tiene un plazo de caducidad de cuatro años desde que se tuvo conocimiento del error.
- (iii) La nulidad absoluta por falta de transparencia sólo se puede alegar cuando nos encontramos ante contratos realizados por consumidores con Condiciones Generales de la Contratación, mientras que la nulidad relativa se puede alegar para cualquier contrato.
- (iv) En la nulidad absoluta por falta de transparencia, si estamos ante un consumidor, será indiferente el perfil del contratante (si es lego en la materia o no), mientras que en la nulidad relativa será muy relevante este perfil para valorar si existió error en el consentimiento.

Por todo ello queda indubitada la conveniencia de la acción de nulidad por cláusulas abusivas para defender los intereses de Sr. García.

BIBLIOGRAFÍA

AGÜERO ORTIZ, Alicia (2014). *Las hipotecas multidivisa a examen*. Centro de Estudios de Consumo de la Universidad de Castilla la Mancha. Toledo.

AGÜERO ORTIZ, Alicia (2017). *La «hipoteca multidivisa» es abusiva si la información sobre las fluctuaciones futuras en el momento de la contratación permitía inferir que el consumidor no habría querido contratarla*. Centro de Estudios de Consumo de la Universidad de Castilla la Mancha. Toledo.

ARANGUREN URRIZA, Francisco José (2016). *Control de legalidad y abusividad por el notario en préstamos hipotecarios con consumidores*. Editorial Aranzadi S.A. Cizur Menor (Navarra).

ELIZALDE REDÍN, Germán (2013). *Hipoteca multidivisa contratada por abogado especialista en la materia: ¿nulidad?* Revista Aranzadi Doctrinal nº 8/2013. Editorial Aranzadi S.A. Cizur Menor (Navarra).

GARRIDO GÓMEZ, María del Mar (2017). *El control de transparencia no es aplicable a empresarios ni profesionales, pero si la exigencia de la buena fe y el equilibrio entre*

las partes. Centro de Estudios de Consumo de la Universidad de Castilla la Mancha. Toledo.

GONZÁLEZ SERRANO, Luis Cazorla (2015). *Una aproximación a la naturaleza jurídica conocida como “hipoteca multidivisa”*. Revista de Derecho Bancario y Bursátil nº 140/2015. Editorial Aranzadi S.A. Cizur Menor (Navarra).

JIMÉNEZ DE LUCAS Y VICIANO ESTEBAN (2015). *Guía de productos tóxicos bancarios. III Hipotecas multidivisa*. Primera edición. Editorial Aranzadi S.A. Cizur Menor (Navarra).

MARTÍNEZ ESPÍN, Pascual (2016). *Nulidad parcial de la orden ministerial sobre transparencia bancaria*. Centro de Estudios de Consumo de la Universidad de Castilla la Mancha. Revista CESCO de Derecho de Consumo nº 19/2016. Toledo.

NAVAS MARQUÉS, Juan Ignacio (2015). *Hipoteca multidivisa, cómo conseguir la nulidad parcial del préstamo*. Primera edición. Editorial Aranzadi S.A. Cizur Menor (Navarra).

NAVAS NAVARRO, Susana (2015). *Clausulas sobre divisa extranjera en préstamos hipotecarios y falta de transparencia*. Centro de Estudios de Consumo de la Universidad de Castilla la Mancha. Revista CESCO de Derecho de Consumo nº 14/2015. Toledo.

PANIZA FULLANA, Antonia (2017). *El préstamo hipotecario multidivisa: deber de información, error del consentimiento y protección del consumidor (a propósito de la Sentencia del Tribunal de Justicia de la Unión Europea de 20 de septiembre de 2017)*. Revista Doctrinal Aranzad Civil- Mercantil nº 10/2017. Editorial Aranzadi S.A. Cizur Menor (Navarra).

POILLOT, Elise (2017). *Le contrôle de la transparence matérielle des clauses portnat sur l’objet du contrat: une nouvelle arme en matière de lutte contre les clauses abusives*. Recueil Dalloz. París (Francia).

RODRÍGUEZ ACHÚTEGUI, Edmundo (2016). *La posición de los tribunales españoles respecto al concepto de consumidor amparado frente a las cláusulas abusivas*. Revista Aranzadi Doctrinal nº 5/2016. Editorial Aranzadi S.A. Cizur Menor (Navarra).

JURISPRUDENCIA

Tribunal de Justicia de la Unión Europea, Sala Segunda, Sentencia de 20 Sep. 2017, C-186/2016.

Tribunal de Justicia de la Unión Europea, Sala Cuarta, Sentencia de 3 Dic. 2015, C-312/2014.

Tribunal de Justicia de la Unión Europea, Sala Cuarta, Sentencia de 3 Sep. 2015, C-110/2014.

Tribunal Supremo, Sala Primera, de lo Civil, Sentencia 669/2017 de 14 Dic. 2017, Rec. 1394/2016.

Tribunal Supremo, Sala Primera, de lo Civil, Sentencia 608/2017 de 15 Nov. 2017, Rec. 2678/2015.

Tribunal Supremo, Sala Primera, de lo Civil, Sentencia 138/2015 de 24 Mar. 2015, Rec. 1765/2013.

Tribunal Supremo, Sala Primera, de lo Civil, Sentencia 333/2014 de 30 Jun. 2014, Rec. 2250/2012.

Tribunal Supremo, Sala Primera, de lo Civil, Sentencia 638/2013 de 18 Nov. 2013, Rec. 2150/2011.

Tribunal Supremo, Sala Primera, de lo Civil, Sentencia 241/2013 de 9 May. 2013, Rec. 485/2012.

Tribunal Supremo, Sala Primera, de lo Civil, Sentencia 221/2013 de 11 Abr. 2013, Rec. 1637/2010.

Tribunal Supremo, Sala Primera, de lo Civil, Sentencia 822/2012 de 18 Ene. 2013, Rec. 1318/2011.

Tribunal Supremo, Sala Primera, de lo Civil, Sentencia 827/2012 de 15 Ene. 2013, Rec. 1578/2009.

Tribunal Supremo, Sala Primera, de lo Civil, Sentencia 406/2012 de 18 Jun. 2012, Rec. 46/2010.

Tribunal Supremo, Sala Primera, de lo Civil, Sentencia 842/2011 de 25 Nov. 2011, Rec. 438/2009.

Tribunal Supremo, Sala Primera, de lo Civil, Sentencia 401/2010 de 1 Jul. 2010, Rec. 1762/2006.

Tribunal Supremo, Sala Primera, de lo Civil, Sentencia 375/2010 de 17 Jun. 2010, Rec. 1506/2006.

Tribunal Supremo, Sala Primera, de lo Civil, Sentencia 834/2009 de 22 Dic. 2009, Rec. 407/2006.

Audiencia Nacional, Sala de lo Contencioso-administrativo, Sección 3ª, Sentencia de 5 Mar. 2013, Rec. 651/2011.

Audiencia Provincial de Madrid, Sección 19ª, Sentencia 259/2013 de 17 Jul. 2013, Rec. 273/2013.