

HIPOTECAS MULTIDIVISA

Aplicación de la MiFID a las hipotecas multidivisa

[STS, Pleno, Sala de lo Civil, Madrid, núm. 323/2015, de 30 de junio de 2015, recurso: 2780/2013, Ponente: Excmo. Sr. D. Rafael Sarazá Jimena, Presidente: Excmo. Sr. D. Francisco Marín Castán.](#)

Nulidad por error (Desestimación) – Aplicación de la MiFID a las hipotecas multidivisa – Naturaleza jurídica de las hipotecas multidivisa – Riesgos de las hipotecas multidivisa (sinopsis de Fernando Zunzunegui y Paloma Corbal)

Nulidad por error: “La omisión en el cumplimiento de los deberes de información (...) permite presumir en el cliente la falta del conocimiento suficiente sobre el producto contratado y los riesgos asociados, que vicia el consentimiento, pero tal presunción puede ser desvirtuada por la prueba de que el cliente tiene los conocimientos adecuados (...), en cuyo caso ya no concurre la asimetría informativa relevante que justifica la obligación de información (...) y que justifica el carácter excusable del error del cliente. (...) El error que, siendo excusable, vicia el consentimiento es el que recae sobre la naturaleza y los riesgos del producto. Lo que no vicia el consentimiento, y no es por tanto adecuado para justificar la anulación del contrato, es la conducta de quien, conociendo el componente de elevada aleatoriedad del contrato y la naturaleza de sus riesgos, considera que puede obtener ganancias derivadas de esas características del contrato, yerra en el cálculo y, al contrario de lo que previó, obtiene pérdidas, no ganancias. (...) No existió error que viciara el consentimiento y permitiera la anulación del contrato, pues, de haber existido una representación errónea por parte del contratante, lo que es más que improbable a la vista de su cualificación profesional y de las comunicaciones escritas que mantuvo con la entidad financiera demandada, tal error no sería excusable en atención a esa cualificación profesional. (...) Esto, por sí solo, no supone que tenga los conocimientos suficientes para hacerse una idea cabal de la naturaleza y los riesgos del producto que contrataba, puesto que se trata de un sector de la contratación muy específico y, (...) de un producto muy peculiar, que precisa de conocimientos especializados (...). Pero al haber actuado representada por su esposo, (...) para que contratara en su nombre el instrumento financiero en el que era experto, es el perfil de este el relevante para enjuiciar la existencia del error vicio.”

Aplicación de la MiFID a las hipotecas multidivisa: “ (...) La "hipoteca multidivisa" es, en tanto que préstamo, un instrumento financiero. Es, además, un instrumento financiero derivado por cuanto que la cuantificación de la obligación de una de las partes del contrato (el pago de las cuotas de amortización del préstamo y el cálculo del capital pendiente de amortizar) depende de la cuantía que alcance otro valor distinto, denominado activo subyacente, que en este caso es una divisa extranjera. En tanto que instrumento financiero derivado relacionado con divisas, está incluido en el ámbito de la Ley del Mercado de Valores de acuerdo con lo previsto en el *art. 2.2 de dicha ley*. Y es un instrumento financiero complejo en virtud de lo dispuesto en el *art. 79.bis.8 de la Ley del Mercado de Valores*, en relación al *art. 2.2 de dicha ley*. La consecuencia de lo expresado es que la entidad prestamista está obligada a cumplir los deberes de información que le impone la citada Ley del Mercado de Valores, en la redacción vigente tras las modificaciones introducidas por la Ley núm. 47/2007, de 19 de diciembre, que traspuso la Directiva 2004/39/CE, de 21 de abril, MiFID (...) y, en concreto, los del *art. 79.bis de la Ley del Mercado de Valores* (...). No es

obstáculo para lo anterior que el *art. 79 quáter de la Ley del Mercado de Valores* establezca que el *art. 79.bis* no será de aplicación cuando se ofrezca un servicio de inversión como parte de un producto financiero que ya esté sujeto a otras disposiciones de la legislación comunitaria (...). Dicho *art. 79 quáter de la Ley del Mercado de Valores* desarrolla el *art. 19.9 de la Directiva MiFID* (...). La sentencia del Tribunal de Justicia de la Unión Europea (...) de 30 de mayo de 2013, asunto C-604/11, caso *Genil* 48 S.L., declaró que para aplicar la excepción del artículo 19.9 de la Directiva es necesario que el servicio de inversión haya estado sujeto a otras disposiciones legales o normas referentes a la evaluación de los riesgos de los clientes o a las exigencias en materia de información, constitutivas de legislación de la Unión Europea o de normas europeas comunes. (...) No existiendo, cuando se concertó la operación, normativa comunitaria ni normas europeas comunes para entidades de crédito que establecieran unas obligaciones de información para las entidades financieras en relación a la concesión de préstamos en los que la determinación del importe de la cuota de amortización y el cálculo del capital pendiente de amortización en cada momento estuviera referenciado a una divisa extranjera, y que permitieran a los clientes la adecuada valoración del riesgo, la normativa reguladora de estos extremos era la normativa MiFID.”

Naturaleza jurídica de las hipotecas multidivisa: “Lo que se ha venido en llamar coloquialmente "hipoteca multidivisa" es un préstamo con garantía hipotecaria, a interés variable, en el que la moneda en la que se referencia la entrega del capital y las cuotas periódicas de amortización es una divisa, entre varias posibles, a elección del prestatario, y en el que el índice de referencia sobre el que se aplica el diferencial para determinar el tipo de interés aplicable en cada periodo suele ser distinto del Euribor, en concreto suele ser el Libor (...). El atractivo de este tipo de instrumento financiero radica en utilizar como referencia una divisa de un país en el que los tipos de interés son más bajos que los de los países que tienen como moneda el euro, unido a la posibilidad de cambiar de moneda si la tomada como referencia altera su relación con el euro en perjuicio del prestatario.”

Riesgos de las hipotecas multidivisa: “Los riesgos de este instrumento financiero exceden a los propios de los préstamos hipotecarios a interés variable solicitados en euros. Al riesgo de variación del tipo de interés se añade el riesgo de fluctuación de la moneda. (...) Este riesgo (...) no incide exclusivamente en que el importe en euros de la cuota de amortización periódica (...). El tipo de cambio de la divisa elegida se aplica, además (...) para fijar el importe en euros del capital pendiente de amortización, de modo que la fluctuación de la divisa supone un recálculo constante del capital prestado. Ello determina que pese a haber ido abonando las cuotas de amortización periódica, comprensivas de amortización del capital prestado y de pago de los intereses devengados (...), puede ocurrir que pasados varios años, si la divisa se ha apreciado frente al euro, el prestatario no solo tenga que pagar cuotas de mayor importe en euros sino que además adeude al prestamista un capital en euros mayor que el que le fue entregado al concertar el préstamo. Esta modalidad de préstamo utilizado para la financiación de la adquisición de un activo que se hipoteca en garantía del prestamista, supone una dificultad añadida para que el cliente se haga una idea cabal de la correlación entre el activo financiado y el pasivo que lo financia, (...) de modo que, en los últimos años, mientras que el valor de los inmuebles adquiridos en España ha sufrido una fuerte depreciación, las divisas más utilizadas en estas "hipotecas multidivisa" se han apreciado, por lo que los prestamistas deben abonar cuotas más elevadas y en muchos casos deben ahora una cantidad en euros mayor que cuando suscribieron el préstamo hipotecario, absolutamente desproporcionada respecto del valor del inmueble que financiaron mediante la suscripción de este tipo de préstamos.”

[Texto completo de la sentencia](#)
