



## **CUANDO LAS BARBAS DE LA HIPOTECAS TRANQUILIDAD VEAS PELAR, PON LAS DE LAS HIPOTECAS A TIPO FIJO A REMOJAR\***

*José María Martín Faba*

*Centro de Estudios de Consumo*

*Universidad de Castilla-La Mancha*

*Abogado colegiado en el ICA de Toledo*

*Fecha de publicación: 3 de noviembre del 2016*

Se ha generado cierta agitación entre los consumidores de créditos hipotecarios con un producto llamado “hipoteca tranquilidad”, comercializado entre 2007 y 2008. La hipoteca es algo particular en cuanto al sistema de amortización, el tipo de interés es mixto y creo que su denominación tiene su razón de ser en que los prestatarios conocen siempre el importe de la cuota a pagar, ya sea por la suscripción de esta hipoteca en su modalidad de cuota constante, o en su modalidad creciente, en la que la cuota aumenta un 2,5% interanualmente en consonancia con la intensificación de la inflación que los bancos auguraban, y que es el tipo de hipoteca en liza. A mi juicio, lo más destacable de este crédito hipotecario es que dispone una cláusula de interés remuneratorio invariable durante los diez primeros años de ejecución del contrato, que en el contexto económico concurrente de bajos tipos de intereses tiene el mismo efecto en el prestatario que un swap de intereses o una cláusula suelo, es decir, que este no puede beneficiarse del descalabro de los tipos de intereses financieros.

Considero que algunos prestatarios al no poder aprovecharse de estas bajadas generalizadas de los tipos de intereses interpusieron demandas de juicio declarativo – incluso se prevé una acción colectiva contra el clausulado de este crédito hipotecario– pretendiendo que fueran declaradas abusivas las cláusulas de intereses, del sistema de amortización y de resolución anticipada de la “hipoteca tranquilidad” en su modalidad de cuota creciente. Pues bien, dos sentencias recientes de Primera Instancia (SJPI nº 3 de Oviedo, núm. 0189/2016 de 21 de julio de 2016 y SJPI nº4 de Talavera de la Reina, núm. 0135/2016 de 26 de septiembre de 2016) han declarado la nulidad por abusivas de las meritadas cláusulas:

---

\* Trabajo realizado en el marco de la beca de colaboración con referencia 2016-BCL-5999 para el Proyecto «Grupo de investigación del profesor Ángel Carrasco» cuyo director e investigador responsable es el Prof. Dr. Ángel Carrasco Perera, de la Universidad de Castilla-La Mancha (UCLM).



- (i) **De las cláusulas de intereses**, que básicamente establecen que durante los diez primeros años del contrato el capital dispuesto y no amortizado devenga un interés nominal anual del 5%. A partir de estos diez años a tipo fijo se aplicará un interés nominal variable conformado por el Euríbor más un diferencial de 0,700 puntos en el caso del pleito de Oviedo; y por el TMPH a más de 3 años adicionando un diferencial de 0,100 puntos en el litigio de Talavera;
- (ii) **De las cláusulas relativas a la amortización** que de forma condensada disponen: que el préstamo tiene un plazo de duración variable, empero no puede superar los 40 años (480 cuotas); que el primer año no se amortiza capital y se pagan cuotas “pequeñas”; que después de este periodo de carencia de capital las cuotas se incrementan un 2,5% anualmente sobre el importe de las cuotas del año anterior hasta la finalización del contrato y que con el pago de las cuotas al principio se amortiza prácticamente solo intereses y poco capital, mientras que en los últimos años casi todo lo que se paga es capital y muy poco de intereses; una especie de pacto de anatocismo que establece que si los intereses devengados absorben el importe de la cuota mensual, solo se pagan intereses, y si los intereses exceden de dicha cuota pasan a capitalizarse, devengándose más intereses, de ahí que se previere una duración variable del contrato. Creo que esta cláusula de anatocismo no puede operar en el periodo inicial de diez años a interés fijo, pues el interés no fluctúa, a no ser que ya la primera cuota fuera insuficiente para satisfacer los intereses devengados. Incluso, creo que el pacto de anatocismo también sería inoperante en el periodo a tipo variable, no ya porque el Euríbor esté en mínimos históricos sino porque en los diez años a tipo fijo se ha amortizado capital, y por poco que haya sido, en el periodo de interés variable la cuota debe satisfacer menos intereses, que sumado al incremento interanual de la un 2,5% hace prácticamente imposible que los intereses absorban el importe de la cuota, a no ser que el índice de referencia aumentara hasta valores desconocidos hasta ahora. En definitiva, lo fundamental del sistema de amortización es que las cuotas son crecientes y no constantes como en el típico sistema de amortización francés;
- (iii) **De una cláusula de vencimiento anticipado** que no viene al caso.

El magistrado de Oviedo declara abusivas y sin efectos las cláusulas de intereses, de amortización y de vencimiento anticipado, por lo que el prestatario solo deberá devolver el capital recibido, como si de un préstamo usurario se tratara. En cambio, el juez de Talavera, a pesar de declarar nulas las mismas cláusulas, sustituye las de intereses fijo y variable por el Euríbor más un diferencial que fija en el “normal” al momento de suscripción del préstamo (en base a la STS de 25 de noviembre de 2015 *Syigma*), porque el magistrado considera acertadamente que anular el precio del crédito hipotecario conllevaría la anulación sistemática del contrato, aunque en mi opinión siga siendo un



disparate declarar abusivas las cláusulas de intereses y de amortización por falta de transparencia cualificada e integrar la nulidad con el interés variable “normal”.

En primer lugar, la cláusula que establece un tipo ordinario fijo durante 10 años no es abusiva por falta de transparencia material. Ambas sentencias, creo que la de Talavera mejor fundamentada, centran su argumentación en la doctrina que permite al juez fiscalizar las cláusulas que definen el precio del contrato por una falta de transparencia cualificada, ya nombrada hasta la saciedad y que tiene su génesis en la STS de 9 de mayo de 2013 sobre las cláusulas suelo. Sin embargo, en las escrituras de la “hipoteca tranquilidad” se ha pactado un tipo de interés fijo durante diez años, no una cláusula que limita las fluctuaciones del tipo de interés variable. La cláusula de interés fijo es transparente formalmente y materialmente al rezar que el “*capital dispuesto y no amortizado del préstamo, desde el día de hoy devengará diariamente un interés nominal anual del 5%, invariable hasta 2017*”. No cabe duda que un consumidor medio comprendería el efecto que tiene esta cláusula en el contrato. Además, no puede declararse abusivo por falta de transparencia material un tipo de interés ordinario fijo solo porque el prestatario no haya podido beneficiarse de las bajadas generalizadas de los tipos de intereses. Tampoco creo que sea abusiva la cláusula de interés variable pues es igual de transparente que la de tipo fijo, tanto formalmente como materialmente: “*en cada periodo de interés hasta que finalice el plazo del contrato se aplicará un tipo de interés nominal que será la suma resultante de añadir 0,100 puntos al tipo de referencia (...)*”. Asimismo, una cláusula suelo y una cláusula de intereses ordinarios – fijos o variables– son condiciones generales de contenido muy diferente, siendo la doctrina de la transparencia cualificada relativa a las cláusulas suelo inaplicable a cláusulas de intereses que no están acotados.

Por otra parte, tampoco considero que el sistema de amortización sea abusivo por falta de transparencia, sin perjuicio de la inoperancia que tiene el pacto de anatocismo en el periodo de interés fijo. La esencia del sistema de amortización es que la cuota siempre está determinada y que se incrementa a razón de un 2,5% interanualmente. Así, esta cláusula es perfectamente clara al decir que “*a partir de esa fecha (en la que termina el año de carencia de capital) el importe de las cuotas posteriores para cada periodo anual, se incrementará a razón de un 2,5% cada año, sobre el importe de las cuotas inmediatamente anterior*”. Además, aunque es compleja, también es transparente la cláusula que establece la capitalización de los intereses devengados que excedan del importe de la cuota prefijada, que puede operar en el periodo de interés variable si el índice de referencia ascendiera hasta valores inusitados.

Estimo que la decisión acertada hubiera sido mantener las cláusulas de intereses sin juzgarlos como si de una cláusula suelo se tratara. Incluso, la nulidad con efectos *ex tunc* de los intereses de la “hipoteca tranquilidad” ha sido todavía más radical que la de



la cláusula suelo. También hubiera sido correcto conservar el sistema de amortización incluida la cláusula que fija un incremento de la cuota un 2,50% interanualmente, que es perfectamente comprensible. La consecuencia que tienen estos fallos es grotesca, porque si es abusivo el tipo fijo cuando los índices de referencia son bajos, entonces lo serán todas las hipotecas que ahora se conciertan a tipo fijo, y no solo las “tranquilas”. No obstante, creo que las declaraciones de abusividad de las cláusulas de intereses y de amortización de las “hipotecas tranquilidad” quedarán en agua de borrajas, pues serán revocadas por las Audiencias Provinciales correspondientes.