



**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\***

**Comentario a la STJUE de 20 de septiembre de 2017 (Asunto C-186/16)<sup>1</sup>**

*Alicia Agüero Ortiz\*\**

*Centro de Estudios de Consumo  
Universidad de Castilla-La Mancha*

*Fecha de publicación: 21 de septiembre de 2017*

Antes de comenzar nuestro comentario a la STJUE de 20 de septiembre de 2017 (asunto C-186/16), debemos realizar dos matices respecto al título: (i) las «hipotecas multidivisa», como coloquialmente se les llama, no puede ser abusivas, lo que puede ser abusivo son sus cláusulas, en concreto el litigio se refiere a la cláusula que establece que el préstamo será denominado en divisa extranjera y que deberá devolverse en esa moneda extranjera; y (ii) dado que esta cláusula define un elemento esencial del contrato (como reitera el TJUE en la sentencia objeto de comentario), sólo podrá ser sometida al control de abusividad, si y sólo, la contratación no se realizó de forma transparente, por ende, para que la cláusula sea anulada debe ser no transparente y abusiva, en los términos que pasamos a exponer.

## **1. Los hechos**

Unos consumidores rumanos contrataron entre 2007 y 2008 diversos créditos denominados en francos suizos con el fin de adquirir bienes inmuebles, refinanciar otros

---

\* Trabajo realizado en el marco de la ayuda para la Formación de Profesorado Universitario del Ministerio de Educación Cultura y Deporte (Ref. FPU014/04016); y de la Ayuda del Programa Estatal de Fomento de la Investigación Científica y Técnica de Excelencia (Subprograma Estatal de Generación de Conocimiento) del Ministerio de Economía y Competitividad, otorgada al Grupo de investigación y Centro de investigación CESCO, dirigido por el Prof. Ángel Carrasco Perera, de la UCLM, ref. DER2014-56016-P.

<sup>1</sup> Disponible en:

<http://curia.europa.eu/juris/document/document.jsf?jsessionid=9ea7d2dc30d65c932439a0224e7f8aebfd7939c8aa40.e34KaxiLc3qMb40Rch0SaxyMbx90?text=&docid=194645&pageIndex=0&doclang=ES&mode=req&dir=&occ=first&part=1&cid=987753> (última consulta: 21/9/2017).

\*\* ORCID ID: 0000-0003-2794-9200; alicia.aortiz@uclm.es.



créditos y satisfacer otras necesidades personales. La moneda en que el crédito debía ser abonado era precisamente francos suizos, aun cuando ellos percibieran sus ingresos en leus rumanos.

El contrato contenía dos cláusulas que permitían a la entidad de crédito realizar un adeudo en la cuenta de los prestatarios en caso de impago y, de ser necesario, proceder a la conversión de dichos importes a francos suizos. Los demandantes alegaron que el banco no explicó que el franco suizo fluctuaba sensiblemente respecto al leu rumano; que no se informó de los riesgos potenciales del tipo de producto y de la divisa utilizada ni de las posibilidades de que estos riesgos se materializaran; comprendiendo que el banco incumplió su deber de advertencia y asesoramiento y de redactar cláusulas transparentes. Por lo tanto, solicitaban la declaración de abusividad de dichas cláusulas de modo que quedasen anuladas, convirtiéndose el préstamo a leus rumanos al tipo de cambio vigente en el momento de la celebración de los contratos de crédito controvertidos en el litigio principal. La sentencia de primera instancia declaró que la cláusula no era abusiva, por lo que los demandantes recurrieron en apelación, ante lo cual el órgano judicial interpuso tres cuestiones prejudiciales ante el TJUE con la finalidad de que determinara si el banco debía informar a los clientes de la posibilidad de que el franco suizo se apreciara o depreciara. Asimismo, consultaba si para que la cláusula fuera redactada de forma transparente (art. 4.2 Directiva 93/13/CEE) debía indicar las consecuencias que podrían derivarse del riesgo del tipo de cambio en el precio a pagar por el prestatario.

En particular, planteó las siguientes cuestiones prejudiciales:

«1) ¿Debe interpretarse el artículo 3, apartado 1, de la Directiva 93/13 en el sentido de que el desequilibrio importante entre los derechos y las obligaciones de las partes que resulta del contrato debe examinarse únicamente en relación con el momento de celebración del contrato, o incluye también la situación en la que, debido a la existencia de variaciones significativas en el tipo de cambio de una divisa, durante la vigencia de un contrato de tracto sucesivo la prestación del consumidor resulta excesivamente gravosa comparada con el momento en el que se celebró el contrato?

2) ¿Debe entenderse por carácter claro y comprensible de una cláusula contractual, en el sentido del artículo 4, apartado 2, de la Directiva 93/13, que dicha cláusula contractual sólo debe establecer los motivos por los que se incluyó en el contrato y su mecanismo de funcionamiento, o bien que también debe establecer todas sus posibles consecuencias susceptibles de provocar una variación en el precio pagado por el consumidor, como sería el riesgo del tipo de cambio, y puede considerarse, a la luz de la Directiva 93/13, que la obligación del banco de informar al cliente en el momento de conceder el crédito se refiere exclusivamente a las condiciones del crédito, esto es, a los intereses, comisiones y garantías a cargo del prestatario, sin que pueda incluirse en dicha obligación la posibilidad de apreciación o de depreciación de una moneda extranjera?



3) ¿Debe interpretarse el artículo 4, apartado 2, de la Directiva 93/13 en el sentido de que en los términos “objeto principal del contrato” y “adecuación entre precio y retribución, por una parte, [y] los servicios o bienes que hayan de proporcionarse como contrapartida, por otra” está comprendida una cláusula incluida en un contrato de crédito celebrado en moneda extranjera entre un vendedor o proveedor y un consumidor que no ha sido negociada individualmente y según la cual el crédito será devuelto en la misma divisa?». ».

## 2. El fallo

El TJUE invirtió en sus respuestas el orden en que las cuestiones prejudiciales se plantearon siguiendo la siguiente lógica: en primer lugar ha de determinarse si la cláusula define el objeto principal del contrato (art. 4.2 Directiva 93/13/CEE) pues la posibilidad de someterla directamente al control de abusividad dependerá de que no caiga en el ámbito de aplicación de dicho artículo; tras concluir que sí define el objeto principal, evalúa las condiciones que debe cumplir la redacción de dicha cláusula y los tratos precontractuales para comprender que fue transparente, pues sólo en caso de que no lo sea podrá ser sometida al control de abusividad; para, en último lugar, evaluar en qué circunstancias puede comprenderse que la cláusula no transparente es, además, abusiva por comportar un desequilibrio importante entre los derechos y las obligaciones de las partes, pues la mera falta de transparencia no determina la abusividad de la cláusula.

### 2.1. *La cláusula de denominación y abono del préstamo en divisa extranjera está comprendida en el «objeto principal del contrato» (art. 4.2 Directiva 93/13/CEE)*

El TJUE comenzó recordando los requisitos de aplicación del principio de adecuación de la normativa nacional al régimen de protección del consumidor (art. 1.2 Directiva 93/13/CEE), según el cual las cláusulas que reproduzcan disposiciones legales y reglamentarias imperativas nacionales están excluidas del control de abusividad. En este sentido, las normas nacionales que caen dentro del ámbito de aplicación de este precepto son aquellas que cumplan los siguientes dos requisitos: (i) que sean imperativas; y (ii) que se apliquen entre las partes con independencia de su elección o que resulten de aplicación supletoria en defecto de pacto (§ 27, 28 y 29).

En respuesta a la tercera cuestión prejudicial, el TJUE aclaró que la cláusula del préstamo denominado en divisa extranjera según la cual el préstamo será abonado en esa misma divisa extranjera, está comprendida en el «objeto principal del contrato» de conformidad con el art. 4.2 de la Directiva 93/13/CEE. Este artículo, que debe ser interpretado estrictamente por constituir una excepción al control de cláusulas abusivas, comprende aquellas cláusulas que regulan las prestaciones esenciales del contrato y que, como tales, lo caracterizan.



A diferencia de los préstamos denominados en divisa extranjera pero que han de ser abonados en la moneda nacional en función de la cotización de la divisa extranjera, en los que la cláusula que prevé la referencia a la divisa extranjera es accesoria en relación con las cláusulas que definen la esencia de la relación contractual, la cláusula de un préstamo que prevé la devolución en la misma divisa en que el préstamo fue denominado constituye una cláusula principal, no accesoria. El hecho de que el crédito deba ser reembolsado en una determinada moneda no se refiere a una modalidad accesoria de pago, sino «a la propia naturaleza de la obligación del deudor, por lo que constituye un elemento esencial del contrato de préstamo», y es que las prestaciones esenciales de ese contrato, esto es, la moneda de pago y la forma de reembolso, deben estar definidas (§ 38, 39 y 40).

En conclusión, declaró que «el artículo 4, apartado 2, de la Directiva 93/13 debe interpretarse en el sentido de que el concepto de «objeto principal del contrato», en el sentido de esa disposición, comprende una cláusula contractual, como la del litigio principal, incluida en un contrato de préstamo denominado en divisa extranjera que no ha sido negociada individualmente y según la cual el préstamo deberá reembolsarse en la misma divisa extranjera en que se contrató, dado que esta cláusula regula una prestación esencial que caracteriza dicho contrato. Por consiguiente, esta cláusula no puede considerarse abusiva, siempre que esté redactada de forma clara y comprensible» (§ 41).

## ***2.2. Una cláusula transparente relativa al objeto principal del contrato debe permitir al consumidor medio comprender las consecuencias económicas que se deriven para él***

Las cláusulas que definan el objeto principal del contrato sólo quedan eximidas del control de abusividad si el órgano jurisdiccional considera que no fueron redactadas de forma clara y comprensible (§ 43), por lo tanto, su no transparencia comporta que deban ser sometidas al control de abusividad.

El control de transparencia deriva de la asimetría informativa existente entre el 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» (§ 45).

En este sentido, el juez nacional debe tomar en consideración todos los elementos de hecho pertinentes, entre ellos, la publicidad y la información precontractual –ya que el consumidor decide si quedar vinculando en base a dicha información (§48)-,



verificando si se comunicaron al consumidor todos los elementos que pudieran incidir en el alcance de su compromiso de forma que pudiera evaluar el coste total de su préstamo, mediante la entrega de información esencial a la vista del objeto del contrato antes de la celebración del contrato (§ 46, 47, 48). Además, el consumidor medio que ha de tomarse como parámetro es un consumidor «normalmente informado y razonablemente atento y perspicaz» (§ 47).

En concreto, las entidades de crédito deben facilitar información que permita a los consumidores comprender los efectos que puede producir en las cuotas una fuerte depreciación de la moneda de su Estado y el aumento del tipo de interés extranjero, de conformidad con la Recomendación JERS/2011/1, de 21 de septiembre de 2011, recomendación A.1)<sup>2</sup>. Así pues, el consumidor deberá estar claramente informado al suscribir un préstamo en divisa extranjera de:

- i) La exposición al riesgo de divisa que, eventualmente, podrá ser difícil de asumir en caso de devaluación de la moneda en que percibe sus ingresos;
- ii) Las posibles variaciones de los tipos de cambio; y los riesgos inherentes, especialmente cuando no percibe sus ingresos en dicha moneda;
- iii) Toda la información pertinente para valorar las consecuencias económicas de la cláusula sobre sus compromisos financieros.

Por lo tanto, el juez nacional deberá valorar si los consumidores recibieron esta información en el proceso contractual y precontractual. En fin, «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» (§ 50).

---

<sup>2</sup> «Se recomienda a las autoridades nacionales de supervisión y a los Estados miembros que: exijan a las instituciones financieras que faciliten a los prestatarios la información adecuada sobre los riesgos que suponen los préstamos en moneda extranjera. La información debe ser suficiente para que los prestatarios puedan tomar decisiones fundadas y prudentes, y comprender al menos los efectos en las cuotas de una fuerte depreciación de la moneda de curso legal del Estado miembro del domicilio del prestatario y de un aumento del tipo de interés extranjero». Disponible en: [https://www.esrb.europa.eu/pub/pdf/recommendations/2011/ESRB\\_2011\\_1.es.pdf?c79e2e95aaf8c14ae1e56c60a10201a0](https://www.esrb.europa.eu/pub/pdf/recommendations/2011/ESRB_2011_1.es.pdf?c79e2e95aaf8c14ae1e56c60a10201a0) (última consulta: 21/09/2017).



**2.3. *La cláusula de abono en divisa extranjera no transparente será abusiva si el profesional conocía al tiempo de la contratación las variaciones de los tipos de cambio y sus consecuencias para el consumidor durante la ejecución del contrato, siendo tales que no cabría esperar razonablemente que éste la hubiera aceptado***

El Tribunal rumano preguntaba en su primera cuestión prejudicial si el momento en que debe valorarse la abusividad de la cláusula es el momento de contratación, o todo el plazo de ejecución del contrato, de forma que pueda considerarse que la cláusula ocasiona un desequilibrio entre los derechos y obligaciones de las partes porque en un momento posterior a la contratación la cláusula hubiera convertido al préstamo en excesivamente gravoso, aun cuando al contratarlo no lo fuera. El TJUE recondujo el planteamiento al descartar que la abusividad derivara de la deriva excesivamente gravosa del préstamo, sino de la previsibilidad que de ello podía tener el profesional en el momento de la contratación, de forma tal que no fuera esperable que el consumidor lo hubiera aceptado.

Así pues, el TJUE respondió que el examen de abusividad debe realizarse en relación con el momento de la contratación, teniendo en cuenta el conjunto de circunstancias que el profesional podía conocer en aquel momento y que podían influir en la ulterior ejecución de dicho contrato, ya que la cláusula puede entrañar un desequilibrio que sólo se manifieste en la ejecución del contrato (§ 54).

Por lo tanto, en el caso de la cláusula de pago en divisa extranjera y el riesgo de devaluación de la moneda nacional, el juez deberá tomar en consideración el conocimiento que de las posibles variaciones del tipo de cambio tenía el profesional en el momento de la contratación y, en estas circunstancias, evaluar si actuó conforme a la exigencia de buena fe. Además, deberá valorar si el eventual actuar contrario a la buena fe comporta un desequilibrio importante entre los derechos y obligaciones de las partes, para lo cual deberá analizar si el profesional podría estimar razonablemente que, tratando de manera leal y equitativa al consumidor, éste hubiera aceptado la cláusula (§ 56 y 57). En decir, que si el profesional tenía información sobre las posibles fluctuaciones de la divisa nacional o extranjera que permitieran prever las consecuencias económicas para el consumidor durante la ejecución del contrato y éstas eran tales que cabría esperar razonablemente que no la hubiera aceptado, la cláusula será abusiva.

En las palabras del TJUE: «la apreciación del carácter abusivo de una cláusula contractual debe realizarse en relación con el momento de la celebración del contrato en cuestión, teniendo en cuenta el conjunto de las circunstancias que el profesional podía conocer en ese momento y que podían influir en la ulterior ejecución de dicho contrato. Incumbe al órgano jurisdiccional remitente evaluar, atendiendo a todas las circunstancias del litigio principal, y teniendo en cuenta especialmente la experiencia y los conocimientos del profesional, en este caso el banco, en lo que respecta a las posibles variaciones de los tipos de cambio y los riesgos inherentes a la suscripción



de un préstamo en divisa extranjera, la existencia de un posible desequilibrio importante en el sentido de esa disposición» (§ 58).

### 3. Comentario

En primer lugar, debemos destacar el hecho de que el TJUE vuelva a insistir en que la exclusión del control de abusividad de aquellas cláusulas que reproduzcan disposiciones legales o reglamentarias nacionales (art. 1.2 Directiva 93/13/CEE) no ampara cualquier precepto normativo (como podría ser el art. 693 LEC en relación con el vencimiento anticipado). Por el contrario, sólo refiere a normas que resulten de aplicación imperativamente (v.gr. la extensión legal de la hipoteca de los arts. 109 y 110 LH) o en defecto de pacto (v.gr. los intereses moratorios del art. 1108 CC).

En segundo lugar, como sostuve con ocasión de la errónea STS de 30 de junio de 2015<sup>3</sup> que consideraba que las hipotecas multidivisa eran productos financieros sujetos a la normativa MiFID<sup>4</sup>, «[L]a divisa extranjera, en ningún caso, actúa como activo subyacente, sino como determinante del objeto principal del contrato». Efectivamente, el TJUE corrobora esta afirmación al declarar que la obligación de pago en divisa extranjera de un préstamo denominado en dicha divisa extranjera es un cláusula principal que define el objeto del contrato y que, por ende, cae dentro del art. 4.2 Directiva 93/13/CEE, de forma tal que sólo podrá ser sometida al control de abusividad si no supera, previamente, el control de transparencia, como se ha venido a llamar en España. Este control de transparencia no alcanza únicamente a la «comprensibilidad real» de la cláusula concreta, sino a todo el *iter* contractual, de forma que no es necesario que de la redacción de la propia cláusula deban desprenderse todas las consecuencias económicas y riesgos que puede comportar para el consumidor, sino que ello debe haber quedado claro durante todas las relaciones contractuales y precontractuales. Por lo tanto, la transparencia de la cláusula, que es más una transparencia del proceso de contratación, exige que se haya informado al consumidor el importe de su cuota se verá afectado por la depreciación de la moneda nacional o la apreciación de la divisa extranjera, que dicha fluctuación puede comportar importantes variaciones en el importe final de su cuota si no percibe sus ingresos en la divisa extranjera, las posibles variaciones que pueden producirse y, en

---

<sup>3</sup> «Incorrección del Tribunal Supremo sobre hipotecas multidivisa: no son instrumentos financieros complejos, como han reiterado el CESR y la Comisión Europea», CESCO, disponible en [http://blog.uclm.es/cesco/files/2015/11/Incorrecci%C3%B3n-del-Tribunal-Supremo-sobre-hipotecas-multidivisa\\_no-son-instrumentos-financieros-complejos-como-han-reiterado-el-CESR-y-la-Comisi%C3%B3n-Europea\\_.pdf](http://blog.uclm.es/cesco/files/2015/11/Incorrecci%C3%B3n-del-Tribunal-Supremo-sobre-hipotecas-multidivisa_no-son-instrumentos-financieros-complejos-como-han-reiterado-el-CESR-y-la-Comisi%C3%B3n-Europea_.pdf)

<sup>4</sup> Lo que fue también rechazado por la STJUE 3 de diciembre de 2015 (Asunto C-312/14), que comenté en «Fin del debate: tras el CERS y la Comisión Europea, ahora es el TJUE quien confirma que los préstamos multidivisa no son instrumentos financieros, ni están sujetos a MiFID», CESCO, disponible en: [http://blog.uclm.es/cesco/files/2015/12/Fin-del-debate\\_tras-el-CESR-y-la-Comisi%C3%B3n-Europea-ahora-es-el-TJUE-quien-confirma-que-los-pr%C3%A9stamos-multidivisa-no-son-instrumentos-financieros-ni-est%C3%A1n-sujetos-a-MiFID.pdf](http://blog.uclm.es/cesco/files/2015/12/Fin-del-debate_tras-el-CESR-y-la-Comisi%C3%B3n-Europea-ahora-es-el-TJUE-quien-confirma-que-los-pr%C3%A9stamos-multidivisa-no-son-instrumentos-financieros-ni-est%C3%A1n-sujetos-a-MiFID.pdf)



suma, todos los elementos esenciales para que comprenda las consecuencias económicas de la denominación y obligación de pago en divisa extranjera. Con todo, el TJUE no se refiere a la entrega de previsiones de fluctuación ni de escenarios (lo que, en cualquier caso, incidiría en la transparencia de la cláusula), sino sólo a la información que permita al consumidor medio comprender el riesgo que comporta que el préstamo se denomine en otra moneda y que se obligue a devolverlo en aquella, en concreto, y que pudiera comprender el alcance que aquel riesgo tuviera sobre el importe de su cuota<sup>5</sup>. De esta forma, sólo si del proceso de contratación puede desprenderse que se informó suficientemente de estos riesgos y su posible alcance, la contratación será transparente y no podrá procederse al control de abusividad de la cláusula. Además, debemos recalcar que el TJUE matiza lo que cabe entender por «consumidor medio», no es un consumidor «ignorante», sino un consumidor «normalmente informado y razonablemente atento y perspicaz», y es que el control de transparencia no es un control subjetivo (como la evaluación del error vicio), sino que debe tomarse en cuenta si del proceso de contratación un consumidor «normalmente informado» pudo comprender que al contratar este tipo de préstamo se exponía a un riesgo que podría ser muy elevado.

La falta de transparencia de la contratación no comporta la abusividad de la cláusula, lo único que determina es el acceso de una cláusula que constituye el objeto principal del contrato al control de abusividad, del que está naturalmente excluida (art. 4.2 Directiva 93/13/CEE). Por más que nuestro Tribunal Supremo identifique erróneamente la falta de transparencia con la abusividad en materia de cláusula suelo<sup>6</sup>, los pronunciamientos del TJUE no hacen más que insistir en lo contrario. En este sentido, el TJUE establece los parámetros que deben ser tomados en consideración para evaluar el carácter abusivo de la cláusula, que nada tienen que ver con la información que se entregue al consumidor (pues a ello se dedica el control de transparencia), a diferencia del parámetro de abusividad del TS en relación con las cláusulas suelo según el cual, de forma muy resumida, la falta de información comporta la abusividad de aquella por impedir al consumidor comparar ofertas. Por el contrario, el TJUE considera que el control de abusividad de la cláusula que defina el objeto principal del contrato debe analizar si, a la luz de la información con la que contaba el profesional (ahora sí, previsiones de fluctuaciones) podría comprenderse que el consumidor hubiera aceptado la contratación. Naturalmente, si el profesional conocía que 5 ó 10 años después de la contratación la moneda nacional se iba a depreciar significativamente (o que la moneda extranjera se iba a apreciar notablemente), cabrá comprender que el consumidor no habría concluido la contratación de haber sido tratado de forma leal y equitativa. Pero si el profesional no contaba con esas previsiones, la cláusula no podrá ser considerada abusiva por comportar un desequilibrio entre las obligaciones y derechos de las partes contrario a la buena fe,

---

<sup>5</sup> Que era precisamente lo que se le preguntaba en la cuestión prejudicial segunda «...debe establecer todas sus posibles consecuencias susceptibles de provocar una variación en el precio pagado por el consumidor, como sería el riesgo del tipo de cambio...».

<sup>6</sup> V. gr. STS de 8 de junio de 2017 (RJ 2017\2509).



pues no cabe inferir la actuación contraria a la buena fe de aquel, y ello incluso cuando la cláusula o la contratación no fuera transparente. En estas circunstancias el remedio previsto en el ordenamiento es la nulidad por error en el consentimiento, pero no la abusividad de una cláusula sin concurrencia de mala fe, pues los desequilibrios deben valorarse en el momento de la contratación por más que se puedan manifestar en la ejecución del contrato. Sólo cuando esos desequilibrios sean ocasionados por actuar contrario a la buena fe, comportaran la abusividad de la cláusula, pero no cuando el profesional desconociera el devenir de las fluctuaciones estando ambos contratantes expuestos a la misma incertidumbre.

Por lo demás, merece la pena realizar alguna reflexión respecto a las consecuencias de la declaración de abusividad de cláusula. Expulsada la cláusula definitoria del objeto del contrato, dado que el mismo no podría sobrevivir sin ella, podría ser sustituida «por una disposición supletoria de Derecho nacional, siempre que esta sustitución se ajuste al objetivo del artículo 6, apartado 1, de la Directiva 93/13 y permita restablecer un equilibrio real entre los derechos y las obligaciones de las partes del contrato. No obstante, esta posibilidad queda limitada a los supuestos en los que la declaración de la nulidad de la cláusula abusiva obligaría al juez a anular el contrato en su totalidad, quedando expuesto el consumidor de ese modo a consecuencias de tal índole que representarían para éste una penalización»<sup>7</sup>. Por lo tanto, cabría posibilidad de integrar en el contrato con una disposición supletoria nacional en esas circunstancias, pero en ningún caso está facultado el juez para moderarla o modificarla<sup>8</sup>. Habida cuenta que no existe ninguna disposición de Derecho nacional con la que integrar la cláusula, y que tampoco podrá el juez cambiar la denominación en euros, modificar el tipo de referencia ni el diferencial pues comportará una moderación de la cláusula ¿la eventual declaración de abusividad de estas cláusulas están condenadas a producir la nulidad del contrato por ausencia de objeto? Parece que sí, con las consecuencias que ello comportará para los consumidores. Con todo, dada la tendencia del TS a moderar las cláusulas abusivas (como por ej. la cláusula de intereses moratorios) podría ser esperable que, de considerar abusivas estas cláusulas, ordenara su cambio de denominación a euros y su ligamen al Euribor, ahora bien, de hacer esto -contraviniendo la doctrina del TJUE- debería hacerse con efecto retroactivo (STJUE 21 diciembre 2016), de modo que se produzcan las restituciones oportunas tanto por lo que se ha pagado de más en las condiciones actuales, como por lo que se pagó de menos cuando las hipotecas multidivisa eran atractivas.

<sup>7</sup> ATJUE de 17 de marzo de 2016 (TJCE 2016\121).

<sup>8</sup> STJUE de 14 de junio de 2012 (TJCE 2012\143); STJUE 21 de enero de 2015 (TJCE 2015, 4); ATJUE de 17 de marzo de 2016 (C-613/15; TJCE 2016\121); STJUE 26 enero 2017 (TJCE 2017\31), entre otras.