

**COMENTARIO DE LA SENTENCIA
DEL TRIBUNAL SUPREMO
DE 14 DE DICIEMBRE DE 2017 (669/2017)**

**IRPH y STS 14.12.2017:
dos colosos con pies de barro.
El art. 1.2 de la Directiva 93/13 no blindo
en realidad cualquier cláusula que reproduzca “normas”.
Transparencia lejos del suelo**

Comentario a cargo de:
SERGIO CÁMARA LAPUENTE
Catedrático de Derecho civil
Universidad de La Rioja

SENTENCIA DEL TRIBUNAL SUPREMO DE 14 DE DICIEMBRE DE 2017

RoJ: STS 4308/2017 - **ECLI:** ES:TS:2017:4308

ID CENDOJ: 2 8079119912017100036

PONENTE: EXCMO. SR. DON PEDRO JOSÉ VELA TORRES

Asunto: La sentencia analiza por primera vez en casación las cláusulas que referencian el interés variable de los préstamos hipotecarios al llamado IRPH (Índice de Referencia de Préstamos Hipotecarios). El Tribunal Supremo concluye que al tratarse de un índice oficial, autorizado reglamentariamente, confeccionado por el Banco de España y publicado en el BOE no puede ser en sí sometido a los controles derivados de la Directiva 93/13 sobre cláusulas abusivas (art. 1.2), ni tampoco la condición general de la contratación que se remite a él. Además, entiende que esta cláusula define el objeto principal del contrato y, en este sentido, al ser un elemento esencial del mismo estaría sometido al control

de transparencia, que superaría pues el consumidor hubo de percatarse de la importancia y esencialidad del IRPH, dado que se le explicó que sus intereses remuneratorios se calculaban con referencia a él más un diferencial. El Alto Tribunal descarta que la entidad financiera deba suministrar otras informaciones adicionales sobre la forma en que se configura el índice, su evolución pasada y previsible, la comparación con otros tipos legalmente establecidos o la oferta de elección entre otros tipos existentes en el mercado; por todo ello considera válida la cláusula de IRPH, revocando así la decisión de la Audiencia Provincial. La STS cuenta con el voto particular de dos magistrados discrepantes del Pleno.

Sumario: **1. Resumen de los hechos. 2. Soluciones dadas en primera instancia. 3. Soluciones dadas en apelación. 4. Los motivos de casación alegados. 5. Doctrina del Tribunal Supremo.** 5.1. Síntesis crítica de los argumentos. 5.2. La cláusula de intereses remuneratorios variables sí puede ser una condición general de la contratación. 5.3. Una “*ratio decidendi*” que no resistirá al TJUE: las cláusulas que reflejan índices oficiales de préstamos no están sometidas a la Directiva 93/13 (art. 1.2). 5.4. ¿Qué es el IRPH y cómo funciona? 5.5. Un extenso “*obiter dictum*” lleno de argumentos discutibles: cómo debe aplicarse el control de transparencia al IRPH, de manera que éste, según el TS, lo supera. 5.6. Conclusión. **6. Bibliografía.**

1. Resumen de los hechos

El 21 de septiembre de 2006 (según la Audiencia; 2007 según el relato del TS, FD 1º.1), un consumidor contrató con la Caja de Ahorros de Vitoria y Álava (actualmente Kutxabank S.A.) un préstamo con garantía hipotecaria por importe de 250.000 euros y un plazo de amortización de 35 años, mediante pago de cuotas mensuales hasta el año 2041. En 2009 se firmó una novación del préstamo que afectó sólo al plazo de vencimiento, ampliado hasta 2048. En cuanto al *interés remuneratorio*, tras establecerse un interés fijo del 4,250% anual durante primer año, se acordó un interés de tipo variable regido por la cláusula tercera bis del contrato, que literalmente establecía bajo la rúbrica “margen”: “*CONJUNTO DE ENTIDADES: Para cada uno de los períodos semestrales siguientes, el tipo de interés será el resultante de adicionar el MARGEN al tipo medio de los préstamos hipotecarios a más de tres años, para la adquisición de vivienda libre, concedidos por el conjunto de entidades de crédito definido por la Circular 5/94 del Banco de España de 22-7-94, que se publica en el B.O.E. de 3-8-94. MARGEN, es el porcentaje a añadir al tipo determinado de acuerdo con el apartado anterior. El MARGEN será de cero coma cincuenta (0,50)*”

puntos”. La cláusula tercera bis 2.a) añadía que “*el tipo que servirá para este cálculo se define en la Circular 7/99 del Banco de España de 29-6-99 y se publica en el Boletín Oficial del Estado, tomándose como referencia el publicado el mes anterior a aquel en que deba efectuarse la revisión*” y como interés sustitutivo se fijaba el IRPH-Cajas. Adicionalmente la cláusula sexta fijaba un “*interés de demora*” del 17,50% (18,974 TAE).

El prestatario interpuso demanda de juicio ordinario contra Kutxabank en la que solicitaba que se declarasen nulas ambas cláusulas en su integridad, en concreto la tercera bis por considerar que adolecía de falta de transparencia y era abusivo tanto el tipo de referencia principal como el sustitutivo, y la cláusula sexta por considerar abusivo el interés moratorio. El demandante solicitaba también que se ordenara la devolución de las cantidades indebidamente cobradas por los intereses remuneratorios desde octubre de 2006 (2007 según el TS).

2. Solución dada en primera instancia

La sentencia del Juzgado de lo Mercantil nº 1 de Vitoria nº 158/2015, de 15 de junio estimó íntegramente la demanda, declaró la nulidad por abusivas de ambas cláusulas, el mantenimiento de la vigencia del resto del contrato y condenó a la entidad demandada a devolver al actor las cantidades cobradas en concepto de interés remuneratorio calculado sobre la base del índice de referencia IRPH Entidades o Cajas, así como la devolución de las cantidades en su caso cobradas en concepto de interés de demora durante toda la vida del contrato.

3. Solución dada en apelación

La sección 1ª de la Audiencia Provincial de Álava, por medio de su sentencia 85/2016, de 10 de marzo, desestimó el recurso de apelación de Kutxabank y confirmó la SJMerc. En esencia, la Audiencia consideró que: (i) La cláusula IRPH *sí es una condición general*, pues aunque consta la existencia de cierta información precontractual no se acreditó que hubiese habido negociación individual; “*no hay rastro documental que permita apreciar la existencia de alguna oferta de otra opción para acogerse a otros índices oficiales*”, por lo que concluye que al cliente se le ofreció un préstamo con tipo referenciado al IRPH, pudiendo éste sólo aceptarlo o rechazarlo. (ii) Discrepando de la calificación de instancia, que sostenía que el tipo de interés remuneratorio no forma parte del objeto principal del préstamo sino que es una cláusula accesorio, la SAP sí la considera *un elemento esencial del contrato, al que aplica el art. 4.2 de la Directiva* y el doble control de transparencia diseñado por el TS desde la sentencia de 9.5.2013. (iii) Tras analizar el funcionamiento del IRPH en sus tres variedades, la Audiencia concluye *es un índice oficial*, sometido a los correspondientes órganos de regulación, sin que su alegada manipulación por las entidades financieras se haya acreditado ni formulado siquiera prueba al respecto –aunque la SAP no llega a entrar propiamente en la

alegación del recurrente sobre el ámbito de exclusión del art. 1.2 de la Directiva 93/13, que será clave en el razonamiento de la STS—. (iv) La cláusula que se remite a las disposiciones administrativas sobre el IRPH se declara *abusiva por no superar el control de transparencia material* y la comprensión real del prestatario de su importancia económica, con base en varios argumentos: no se dio al cliente información suficiente sobre cómo se calcula el IRPH, ni sobre cómo se comportó en los últimos años, ni se le aportaron gráficos sobre su evolución; tampoco se le ofrecieron otros índices como el Euribor para que pudiera optar entre ellos, de manera que la sentencia consideró que la entidad financiera no se aseguró de que el cliente comprendía su contenido y no pudo elegir entre otros índices más ventajosos para el cliente; en consecuencia considera la cláusula de interés remuneratorio nula por abusiva (por falta de transparencia), de manera que el prestatario sólo tendrá que seguir devolviendo el capital prestado, sin intereses. (v) El *interés de demora* del 17,50 anual se considera una indemnización y penalización totalmente desproporcionada, por superar en tres veces el interés legal del año 2006 y en más del doble del interés ordinario pactado, por lo que considera la cláusula que lo contiene nula por abusiva.

4. Los motivos alegados ante el Tribunal Supremo

Los demandantes estructuraron su recurso de casación en tres motivos: 1º) Infracción del art. 1 de la Ley 7/1998, de 13 de abril de Condiciones Generales de la Contratación (LCGC) por declarar la sentencia recurrida que el interés remuneratorio no fue negociado y calificar esa estipulación como una condición general de la contratación. 2º) Infracción de los arts. 80.1 y 82 TR-LGDCU y del art. 4.2 de la Directiva 93/13/CEE sobre cláusulas abusivas y la jurisprudencia que los interpreta en cuanto al contenido y alcance del control de transparencia por entender la sentencia recurrida que ese control no se supera por no haber sido explicada la forma de cálculo del IRPH, ni haber sido explicado su comportamiento en los últimos años en comparación con otros índices y, en especial, por no haber sido ofrecidos al cliente otros índices. 3º) Justificación del interés casacional de las mismas infracciones del motivo interior, al existir sobre esa forma de realizar el control de transparencia del IRPH posturas contrapuestas en la llamada “jurisprudencia menor” de las Audiencias Provinciales.

5. Doctrina del Tribunal Supremo

5.1. Síntesis crítica de los argumentos

Y el IRPH llegó al Tribunal Supremo. Como no podía ser de otro modo, la amenaza de enjuiciar, según estadísticas fiables, más de un millón de contratos

de préstamos hipotecarios referenciados a este índice y las soluciones contradictorias de diversas Audiencias Provinciales, propiciaron que el Alto Tribunal hubiera de pronunciarse por primera vez sobre esta cuestión ciertamente difícil y hacerlo, con una muy detallada argumentación (pero, ya lo anticipo, poco convincente en sus cimientos forjados con hierro y barro), mediante una sentencia de carácter plenario que, así, tratase de zanjar jurisprudencialmente el asunto; un asunto que, según se enfocase, corría el riesgo de trasfundir sus principios activos en el futuro incluso a los contratos referenciados al índice por excelencia en el mercado hipotecario, el Euribor.

Si las resoluciones de los tribunales de instancia y mercantiles eran mayoritariamente proclives a declarar la nulidad de la cláusula de IRPH como abusiva, particularmente por falta de transparencia, la posición de las Audiencias Provinciales estaba dividida, entre aquellas que confirmaban esa solución (SAP Álava [sec. 1^a] 85/2016, de 10 marzo; SAP Madrid [sec. 13^a] 214/2017, de 4 mayo) y las que discrepaban y revocaban tal fallo decretando la plena validez de la cláusula (SAP Barcelona [sec. 15^a] 98/2016, de 28 de abril, 400/2017, de 11 octubre y 548/2017, de 14 diciembre; SAP Alicante [sec. 8^a] 288/2017, de 8 junio; SAP A Coruña [sec. 4^a] 24/2017, de 26 enero o 410/2017, de 29 noviembre, por ejemplo).

El Tribunal Supremo toma pie en una de las sentencias pioneras y paradigmáticas del primer grupo, la SAP Álava 10.3.2016 –la cual, con esmerados argumentos, estimaba que la cláusula de IRPH del caso (dimanante de una acción individual que la impugnaba) no superaba el control del transparencia–, para llegar a la solución radicalmente contraria y con la acusación final técnicamente más grave (FD 6^o § 10): *“en la práctica, la Audiencia acaba haciendo un control de precios, al declarar la nulidad de una condición general de la contratación porque el precio resultante sea más o más elevado, lo que no es admisible”*. El Alto Tribunal entra a rebatir cada uno de los alegatos del recurrente y, sobre todo, de la Audiencia (cfr. el diálogo directo con ella en particular en los §§ 10 y 13 de ese fundamento), para lo cual el ponente, de habitual sobrio y sintético, precisa 28 páginas (en la versión notificada a las partes, 14 en el formato CENDOJ), a las que se suman las 16 páginas (8 en CENDOJ) del voto particular discrepante que formula el Excmo. Sr. Orduña Moreno y al que se adhiere el Excmo. Sr. Arroyo Fiestas, con contraargumentos más abonados técnicamente.

Es obvio que en el espacio tasado de este comentario no es posible abundar en cada aserto, por lo que sin perjuicio de sintetizar todos ellos con algunos apuntes, se centrará el análisis crítico en dos piezas esenciales para la evolución de la doctrina jurisprudencial más inminente, llamadas a invocación reiterada en demandas sin fin: *el alcance de la exención fijada en el art. 1.2 de la Directiva 93/13 de cláusulas abusivas respecto a las llamadas “cláusulas declarativas”* (que reproducen Derecho imperativo) y la posibilidad de *aplicar los parámetros del control de transparencia fijados por el Tribunal Supremo para las cláusulas suelo a otro tipo de cláusulas dentro (o fuera) del préstamo hipotecario*. En ambos aspectos, el Pleno de la Sala abandona su previa tendencia expansiva en

la interpretación favorable a los consumidores de sus normas tuitivas y, como si el péndulo hubiese llegado a su límite, trata de retornar al centro (como hará también después la STS 205/2018, de 11 de abril, sobre transacciones o pactos novatorios de la cláusula suelo, desdiciendo el criterio adoptado en la STS 558/2017, de 16 de octubre). Cuestión distinta es que la norma europea (y su máximo intérprete, el TJUE) permitan que el fiel se sitúe exactamente en el centro en los contratos de consumo por adhesión. Y muestra de lo dudoso de ambas materias es no sólo la existencia del Voto Particular discrepante respecto a la mayoría de la Sala 1ª del TS, sino también de la cuestión prejudicial planteada, en la misma línea argumentativa que el voto y la Audiencia, por el Juzgado de Primera Instancia nº 38 de Barcelona (Auto de 16 de febrero de 2018). Para mayor complejidad acerca del futuro devenir de las reclamaciones sobre el IRPH existiendo ya esta prejudicial planteada (y otras anunciadas), debe tenerse presente que el Juzgado de lo Mercantil nº 2 de Bilbao admitió el 7.9.2017 una acción colectiva de 250 afectados por la cláusula de IRPH.

Además de esas dos *materias* capitales, la sentencia aborda los siguientes puntos, acomodados a los motivos del recurso de casación, con la siguiente *estructura*: 1) La cláusula que fija los intereses variables del préstamo conforme al IRPH sí es una condición general de la contratación (FD 2º). 2) Explicación de los distintos tipos de intereses, fijos y variables, e índices a que cabe referenciar estos últimos, con análisis de la evolución normativa de los tres supuestos de IRPH (Cajas, Bancos y Entidades); basta la lectura de los precisos FD 4º y 5º, para la comprensión de ese marco legal, que no se glosará aquí. Cuestión distinta son las consideraciones de la sentencia sobre la esencia y forma de operar el IRPH (abordadas esencialmente en los §§ 10, 12 y 13 del FD 6º) que sí merecen contraste. 3) El FD 6º, con sus 14 puntos o párrafos se destina al “control de transparencia de la cláusula de interés variable que lo referencia al IRPH”, donde se abordan las dos materias cruciales antes mencionadas, y se estima el segundo motivo de casación al entender el TS que esta cláusula es válida por superar dicho control –tras decir que en realidad estaría excluida de entrada del mismo (!) –. 4) El FD 7º entiende que el tercer motivo de casación sólo sirve para justificar el interés casacional, por lo que se remite a sus consideraciones anteriores, asume la instancia y (el FD 8º) estima el recurso en lo relativo a la validez del interés remuneratorio referenciado al IRPH-Entidades y aclara que queda incólume y firme la decisión de la Audiencia Provincial en lo relativo al carácter abusivo y nulidad de los intereses moratorios, que no fue combatida en la casación.

5.2. La cláusula de intereses remuneratorios variables sí puede ser una condición general de la contratación

Esta afirmación de la sentencia plenaria es totalmente correcta y era el primer paso necesario para verificar si es posible aplicar a dicha cláusula, que referencia los intereses al IRPH, los controles derivados de la LCGC y el TR-

LGDCU (y de la Directiva 1993/13). La argumentación no es novedosa, sino plenamente congruente con lo ya fijado por el TS para otras cláusulas que supuestamente definen el objeto principal del contrato (cláusulas suelo, en sustancia) y que ahora se aplican a la cláusula de IRPH por vez primera. Así, una forma similar de razonar emplearon ya las plenarios SSTs 9 de mayo de 2013, 8 de septiembre de 2014 (*vid.* el comentario de este aspecto en esta colección en Cámara Lapuente [2016] pgs. 212 y ss.) y 22 de abril de 2015, o en la STS 222/2015, de 29 de abril, que es en la que sobre todo se apoya la resolución objeto del examen actual. Como certeramente establece esta STS 669/2017, de 14 de diciembre, aunque resulte lógico que una cláusula que afecte al objeto principal del contrato se incluya como condición particular y se negocie, “como conceptualmente no es imposible que una cláusula en la que se establece el interés remuneratorio de un contrato de préstamo sea una condición general de la contratación, y como no consta que la que aquí nos ocupa fuera negociada individualmente, debe considerarse que tiene tal cualidad de condición general, en tanto que reúne todos y cada uno de los requisitos que hemos visto que son necesarios para su calificación como tal” (esto es, contractualidad, predisposición, imposición y generalidad).

Para un esfuerzo en la jurisprudencia menor por justificar que la cláusula de IRPH sí constituye la esencia del contrato, su objeto principal de una forma mucho más clara que la cláusula suelo, cabe remitir al lector, por ejemplo, a la SAP Barcelona (sec. 15^a) 98/2016, de 28 de abril.

5.3. *Una “ratio decidendi” que no resistirá al TJUE: las cláusulas que reflejan índices oficiales de préstamos no están sometidas la Directiva 93/13 (art. 1.2)*

a) *La vía de escape del TS (el art. 1.2 de la Directiva)*. Desde el inicio del FD 6º (sobre el control de transparencia en la cláusula de IRPH) el TS pone el acento en que al tratarse de un índice oficial, regulado legalmente, no puede ser revisado con los instrumentos de la Directiva 93/13, ni el índice en sí ni la cláusula que lo reproduzca. Ambas afirmaciones, que constituyen la *ratio decidendi* con la que dejar indemne esa condición general –sin que, de ser cierto, fuese imprescindible entrar en ulteriores consideraciones sobre cómo practicar el control de transparencia a una cláusula que supuestamente no está sometida a la Directiva de cláusulas abusivas– son erróneas a la luz de la consolidada interpretación del TJUE y, junto con tratar de responder a los argumentos empleados por la Audiencia, eso explica el ulterior esfuerzo del TS por argumentar con base en normas supuestamente inaplicables al caso (un largo *obiter dicta*, podría decirse, a la luz del enfoque del TS, pero la argumentación en verdad debida según la *lex artis* actual).

El TS apuntala su posición en cuatro pasos: 1º) El IRPH está regulado legalmente. El predisponente no lo define, sino que se remite a él. *Es la Administración pública quien debe controlar* que los índices se ajusten a la norma (san-

ciones administrativas) y ese control está fuera de la competencia de los tribunales civiles (FD 6º, § 1). 2º) El art. 1.2 de la Directiva 93/13 (reproducido en el art. 4 LCGC) establece que “*las cláusulas contractuales que reflejen disposiciones legales o reglamentarias imperativas*, así como las disposiciones o los principios de los convenios internacionales, en especial en el ámbito de los transportes, donde los Estados miembros o la Comunidad son parte, *no estarán sometidos a las disposiciones de la presente Directiva*”; y el preámbulo de la Directiva aclara que “se supone” que esas disposiciones “no contienen cláusulas abusivas” y además “*la expresión ‘disposiciones legales o reglamentarias imperativas’ que aparece en el apartado 2 del artículo 1 incluye también las normas que, con arreglo a derecho, se aplican entre las partes cuando no exista ningún otro acuerdo*” (FD 6º, § 2). 3º) “No puede controlarse judicialmente el carácter abusivo de una condición general de la contratación **cuando la misma responda a una disposición administrativa supletoria**, ya que en estos casos el control sobre el equilibrio entre las obligaciones y derechos de las partes viene garantizado por la intervención de la administración pública, siempre y cuando su contenido no haya sido modificado contractualmente” (FD 6º, § 3, énfasis aquí añadido); por lo tanto, insiste el TS, es la Administración Pública y no un tribunal civil la que habrá de valorar el modo en que se fija el índice, si es manipulable, si se usan datos inadecuados en su configuración o el grado de influencia de las entidades en la determinación del índice. 4º) Como el discurso se estaba desviando hacia la revisión de *normas* mediante la Directiva de cláusulas abusivas, el TS reenfoca correctamente la cuestión hacia el examen mediante esa Directiva y su transposición de una *condición general de la contratación* (no de la norma); en consecuencia, entiende que lo único que puede controlar es que esa cláusula esté redactada de modo claro y comprensible y que sea transparente, pues al determinar el interés remuneratorio versa sobre un elemento esencial del contrato, su objeto principal (FD 6º, § 4).

Siendo esto último cierto y de ahí el examen ulterior de la sentencia sobre transparencia, la resolución ya ha partido de la idea de que si la cláusula se acoge y reproduce la descripción legal del índice oficial no podrá declararse abusiva por falta de transparencia –con una visión literalista de la Directiva 93/13 y de ciertos fallos iniciales del TJUE, que por cierto no cita en este punto y que serán modulados, cuando no expresamente corregido el citado preámbulo, después por el TJUE, *vid. infra*–.

b) *Dos precisiones (normativa administrativa y normas concesivas, no dispositivas)*. En primer lugar, el hecho de que una norma administrativa (de rango ínfimo, por cierto) *autorice* el empleo en la contratación seriada de una determinada cláusula (o índice, como es el caso) no es obstáculo para que los tribunales civiles puedan contrastar su *imposición* con la normativa sobre cláusulas abusivas y el control de transparencia. De hecho, el propio Tribunal Supremo ya hubo de sortear esa alegación de la banca respecto a las cláusulas suelo y su admisión por la OM de 5 de mayo de 1994 (e incluso con su sucesora, la Orden EHA/2899/2011, de 28 de octubre) sobre transparencia de los préstamos hi-

potecarios; cumplir con esos preceptos legales no implica tener por cumplidas las más exigentes reglas de la “transparencia material” derivadas de la Directiva 93/13, como, entre otras, dijeron ya la STS 9 mayo 2013, la STS 8 de septiembre de 2014 (vid. sobre este punto a Cámara Lapuente [2016] pgs. 214 y ss.) y STS 24 diciembre 2015, entre las primeras plenarias más claras al respecto. Si esta es la doctrina relativa a las cláusulas suelo (y algo parecido podría decirse respecto a las hipotecas referenciadas en divisas [en adelante, “multidivisa”, obviando precisiones], *vid.* con matices el rechazo de la STS 608/2017, de 15 noviembre, FD 8º, §§ 7-8, a aplicar el art. 1.2 de la Directiva ante la alegación de reflejar sólo el nominalismo monetario del art. 1170 Cc.), ¿por qué habría de ser distinto para el IRPH?

En segundo lugar, y más importante, el TS residencia la exención de control civil (por transparencia) del IRPH y las cláusulas que a él se remiten, en que se trata de una norma “supletoria”, dispositiva por tanto, que el preámbulo de la Directiva 93/13 equipara, a estos efectos, a las imperativas. Dejando ahora de lado que desde el caso *Kuřionová* de 2014 el TJUE ha corregido ese entendimiento del preámbulo (la exención no alcanza a las normas dispositivas), debe tenerse en cuenta, de entre las múltiples clasificaciones de las normas, que la dicotomía imperativo/dispositivo no es un dogma monolítico y ni siquiera es exacta, pues basta recordar, con el prof. de Castro (1949, pgs. 55-56), que desde Modestino las normas, por su eficacia, se han dividido en imperativas, prohibitivas, permisivas y punitivas, y, al menos en la última centuria y con influjo pandectista, está asentada *la distinción entre reglas imperativas, dispositivas (supletorias) y concesivas*; éstas últimas, concesivas o permisivas, “serán todas las que otorguen una facultad, un poder o un derecho subjetivo”. El IRPH, obviamente no es imperativo, no es dispositivo (no se impone en defecto de pacto de las partes), sino que otorga a los contratantes una *facultad* de acogerse a él (salvo, acaso, en relación con préstamos para adquirir ciertas VPOs, *vid. infra*). Pasará, como con otras normas, que es preciso un acto de voluntad de las partes para que dicha norma les vincule en su relación jurídica: es lo que ocurre también, por ejemplo, con el art. 693 LEC (vencimiento anticipado); como bien dijo el Abogado General Szpunar en sus conclusiones (2.2.2016) al caso *Banco Primus* (C-421/14, §§ 78-79), la cláusula contractual que refleja ese precepto (en su versión anterior) no resulta exenta por el art. 1.2 de la Directiva 93/13, pues “pese a su naturaleza legislativa o reglamentaria, dicha disposición nacional no tiene carácter imperativo ni supletorio”.

Por todo ello, en otros ordenamientos –incluso en algunos que ni siquiera han transpuesto el art. 1.2 de la Directiva 93/13 por considerarlo una suerte de principio general evidente: Schulte-Nölke/Twigg-Flesner/Ebers [2008] pgs. 225-226–, se tiene muy presente la interpretación realmente excepcional que merece dicho precepto europeo. Así, en el tratado de referencia en el Reino Unido (*Chitty on Contracts*, Simon Whittaker [2015] § 38-240 y ss.) se propone distinguir, en relación con contratos normados administrativamente, entre aquellos regulados en su integridad por la norma y aquellos otros

cuyo contenido requiere la aprobación de un supervisor administrativo (excluidos del art. 1.2); o, más cerca aún de nuestro caso, en Alemania se permite la referencia de los contratos a algunos índices oficiales a efectos de controlar la inflación y las variaciones de precios, pero no se prejuzga el control como abusivas de esas cláusulas por otras razones, como, en efecto, ha sostenido el Tribunal Supremo alemán (BGH) (así, Rott [2013] pgs. 735-736).

c) *El art. 1.2 de la Directiva según el TJUE.* Si ahora contrastamos la jurisprudencia del TJUE con la solución antes transcrita de nuestro TS, comprobaremos que la cuestión prejudicial en marcha tiene muy altas posibilidades de desautorizar ese planteamiento y, en este sentido, también el voto particular de los magistrados Orduña y Arroyo acoge con mayor fidelidad (y cita: FD 2º, §§ 37-38) el estado actual de la cuestión en el Tribunal Europeo, que abonaría una solución distinta al caso. En efecto, según el TJUE el art. 1.2 de la Directiva *es una excepción y, por tanto, merece una interpretación restrictiva* (STJUE 10 septiembre 2014, *Kušionová*, C-34/13, § 77); si una cláusula contractual reproduce tal cual la norma imperativa que fija los precios de determinados servicios (v. gr., sobre suministro de gas o electricidad), no se aplican los controles de la Directiva 93/13 (STJUE 13 octubre 2014, *Schulz*, C-359/11 y C-400/11 §§ 50-52; ATJUE 7 diciembre 2017, *Woonhaven Antwerpen*, C-446/17, §§ 29 y 31), pues se supone que el legislador ya ha hecho una valoración equilibrada de los intereses en juego (STJUE 21 marzo 2013, *RWE Vertrieb*, C-92/11; SJUE 30 abril 2014, *Barclays Bank SA*, C-280/13, § 41). Pero si con una cláusula no negociada se pretende aplicar a un contrato una normativa imperativa nacional que no incluye ese contrato sí podría tal estipulación declararse abusiva (STJUE 21 marzo 2013, *RWE Vertrieb*, §§ 29-31 y 37-39).

Hechos estos pronunciamientos, conviene destacar tres ideas-fuerza más del propio TJUE que desdicen la solución adoptada por el Tribunal Supremo:

— Según el TJUE, en esa interpretación restrictiva que merece el art. 1.2, **si la cláusula reproduce una norma dispositiva sí puede estar sometida a control por la Directiva** (STJUE 10 septiembre 2014, *Kušionová*, §§ 78-80); el Tribunal de Luxemburgo presupone que la mención del preámbulo de la Directiva a esas normas tiene carácter interpretativo, no una definición oficial, de manera que no le vincula (Micklitz [2014], pg. 136). Tanto es así que incluso el reflejo de una norma dispositiva del Código civil (rumano) no impide la fiscalización de la cláusula (STJUE 20 septiembre 2017, *Andriuc*, C-186/16, §§ 28-31 y, con más claridad aún, el AG Wahl en sus conclusiones al caso, § 58; si la norma del CC fuese imperativa, sí se incardinaría en el art. 1.2 según el ATJUE 5 julio 2016, *Banco Popular Español, S.A. y PL Salvador*, C-7/16, §§ 23 y 25, sobre el art. 1535 CC).

— La excepción del art. 1.2 de la Directiva no asegura un blindaje total ni siquiera a las “cláusulas declarativas” de Derecho imperativo. **En aplicación del principio de efectividad de la Directiva 93/13, el TJUE no ha tenido reparo en declarar que determinadas normas imperativas nacionales se oponen a dicha**

Directiva y, por tanto, no deben ser vinculantes para los consumidores. Conviene no olvidar la evolución de la jurisprudencia comunitaria, que ha pasado por tres fases: controlar la transposición estatal de la Directiva, dar guía sobre sus conceptos en relación con las concretas cláusulas que se enjuiciaban por el tribunal nacional y preservar el efecto útil de la Directiva, garantizando un elevado nivel de protección de los consumidores, frente a normas nacionales (sustantivas, procesales, etc.) que laminaban esa protección. Cláusulas y normas acaban cayendo en el tamiz de la Directiva. Son tan abundantes los ejemplos desde España que su mera cita no requiere glosa: hubo de modificarse el art. 83 TR-LGDCU por permitir la integración (STJUE 14 junio 2012, *Banesto*, C-618/10), diversas normas de la LEC por no recoger el control de oficio o limitar los derechos de los consumidores en la alegación procesal del carácter abusivo de ciertas cláusulas (v. gr., STJUE 14 marzo 2013, *Aziz*, C-415/11, STJUE 17 julio 2014, *Sánchez Morcillo*, C-169/14 o la STS 26 enero 2017, *Banco Primus*, C-421/14); e incluso para normas tan imperativas como la DT 2ª de la Ley 1/2013 o el propio nuevo art. 114 LH no sirvió de albergue el art. 1.2 de la Directiva, pues no pudo impedir que el TJUE dijera que una cláusula con un interés inferior a tres veces el interés legal pudiese ser enjuiciada como abusiva por el juez (STJUE 21 enero 2015, *Unicaja Banco*, C-482/13, C-484/13, C-485/13 y C-487/13; cfr. ATJUE 11 junio 2015, *BBVA vs. Quintano*, C-602/13).

Ahora mismo está pendiente de resolución el asunto *Ilyés* (C-51/17), en el cual se enjuicia si una medida legislativa imperativa de un Estado miembro (Hungria) que adaptó su normativa a lo establecido en la STJUE 30 abril 2014 (*Kásler*, C-26/13, sobre créditos denominados en moneda extranjera) y declaró esa doctrina (del TJUE y de su propio TS) aplicable a los contratos en vigor, puede ser escrutada por el TJUE con las herramientas de la Directiva 93/13. Y, entre otras cosas, en las conclusiones finales del Abogado General Tanchev (de 3.5.2018, § 67) se afirma tras repasar la jurisprudencia comunitaria algo tan contundente como esto: *una norma imperativa que no es suficientemente proteccionista con el consumidor no está excluida de examen por efecto del art. 1.2 de la Directiva* (con cita de los arts. 38 y 47 de la Carta de Derechos Fundamentales de la UE y apelación a los antecedentes de aquel precepto, que fue concebido para permitir a los Estados que mantuvieran o introdujeran normas que fuesen más allá de la protección de la Directiva, pero no para menoscabar ésta, lo cual sería fácil si se entendiese que el art. 1.2 sustrae al control jurisdiccional la respuesta legislativa de un Estado miembro a una resolución del TJUE que declarase una normativa o práctica nacional incompatible con la Directiva 93/13: *vid.* §§ 62-67). Dado que la resolución del asunto *Ilyés* será anterior (o a lo sumo coetánea) al desenlace de la cuestión prejudicial planteada respecto a la doctrina de esta STS de 14 de diciembre de 2018, la construcción del TS previsiblemente se derrumbará por este pie o cimiento.

— El otro pie en que descansa la solución escultural del TS, tampoco parece, *a priori*, resistir el embate de la jurisprudencia europea, pues, en efecto, el

carácter expansivo del principio de transparencia diseñado por ésta tampoco deja indemnes las cláusulas que reproducen normas imperativas (poniéndonos en la posición más férrea, que no es la del IRPH amparado por una norma concesiva): por una parte, según el TJUE, **el deber de transparencia de las condiciones generales no se cumple con la mera remisión de éstas** a una norma que establece los derechos y deberes de las partes (STJUE 21 marzo 2013, *RWE Vertrieb*, § 50). Por otra parte, **aunque exista una tal norma imperativa, es esencial que se informe al consumidor de su contenido** (STJUE 26 abril 2012, *Invitel*, C- C-472/10, § 29). Tan claro es ese deber informativo –en el que a la postre se basa el control de transparencia– que incluso la cláusula “es abusiva en la medida en que induzca a error a dicho consumidor dándole la impresión de que únicamente se aplica al contrato la ley del citado Estado miembro, sin informarle de que le ampara también, en virtud del artículo 6, apartado 2, del Reglamento Roma I, la protección que le garantizan las disposiciones imperativas del Derecho que sería aplicable, de no existir esa cláusula” (STJUE 28 julio 2016, *Amazon*, C-191/15, § 71).

Por lo tanto, en la configuración actual del TJUE, el control de transparencia no desaparece por completo ni siquiera en relación con cláusulas que reproducen el Derecho imperativo; cuánto menos respecto a normas que no son imperativas (como las órdenes y circulares que autorizan el IRPH). Lo que resta por ver es cómo ha de aplicarse el control de transparencia a una cláusula que se acoge a un tal índice. Pero para ello es necesario comprender bien cómo funciona el IRPH, qué datos dan las normas administrativas sobre él (siguiente apartado, 5.4) y qué publicidad e información facilitó (o no) la entidad bancaria al consumidor, para que éste lo percibiera como el más adecuado a sus necesidades dentro de las ofertas existentes, incluso en la misma entidad (apartado 5.5).

5.4. *¿Qué es el IRPH y cómo funciona?*

a) *El entendimiento del IRPH por el TS.* Como se ha expuesto, para el Alto Tribunal el factor determinante para no poner en duda ni el IRPH en sí mismo ni la condición general que lo incorpora al contrato es su autorización administrativa, con supervisión por los reguladores financieros. El TS se detiene en que el IRPH está *definido* legalmente, su publicación por el Banco de España vía BOE es fácilmente *accesible* (e incluso comparables los seis índices vigentes a la fecha de celebración del contrato, por publicarse de forma agregada) y aunque en su evolución haya sido siempre menos ventajosa para el consumidor que el Euribor, “resulta *arriesgado afirmar que el IRPH resulta en todo caso más caro* cuando (...) se desconoce qué sucederá en los 24 años que todavía quedan para su extinción” en el préstamo hipotecario enjuiciado (FD 6º, § 10). Además, el TS insiste varias veces en que es un dato crucial que la Audiencia no tiene en cuenta suficientemente que los *diferenciales aplicados al IRPH son más bajos* que los aplicados al Euribor, para hacer competitiva la oferta, y *esos dife-*

renciales varían “en función de otros datos contractuales, como la *vinculación* del cliente con la entidad, la domiciliación de la nómina, de otros recibos, la contratación de otros productos, etc.”, por lo que la transparencia no depende sólo de la referenciación a uno u otro índice (FD 6º, § 13). Por último, el TS pasa de puntillas en tres líneas por el argumento de la posible *manipulación* del IRPH por las propias entidades que suministran los datos para su conformación, pues una cosa es enviar los datos para el cálculo por el Banco de España y otra la posibilidad de manipularlo (FD 6º, § 12); y *presume la neutralidad del IRPH* con el argumento de que sus valores “resultaban de la media de los tipos de interés medio aplicables para la adquisición de la vivienda de precio libre en España”, lo cual por definición incorporaba todas las operaciones a interés fijo y variable, incluido *el Euribor* que, de esta manera, *con su propia bajada influyó en la bajada del IRPH* (*ibidem*). Por todo ello considera que hay un “sesgo retrospectivo” en la Audiencia y en los perjudicados por la estabilidad del IRPH al entender que éste convenía más *a priori* a las entidades financieras porque el Euribor después ha bajado más.

La *definición legal* del IRPH-Entidades (“Índice de Referencia de Préstamos Hipotecarios”) que obra en la Circular 5/1994, de 22 de julio, del Banco de España –en desarrollo de la OM de 5 de mayo de 1994 sobre transparencia– es la siguiente: “*tipo medio de los préstamos hipotecarios a más de tres años, para la adquisición de vivienda libre concedidos por el conjunto de las entidades de crédito*”. Y para el Tribunal Supremo tanto esa descripción, como la propia denominación ya son de por sí esclarecedoras de la operativa de este índice oficial: “la mención del índice no se hacía siquiera mediante una denominación que pudiera resultar desconocida para el consumidor, sino mediante su definición básica, que resultaba ilustrativa” (FD 6º, § 9).

b) *La realidad oculta del IRPH*. Existen algunos rasgos de este índice de referencia que no afloran en la sentencia y que quizás merecerían más detenida ponderación precisamente cuando la cláusula que se acoge a él se evalúa por la transparencia exigible para que un consumidor medio comprenda la carga económica real que comporta. De entrada, el Banco de España, autor de la definición transcrita, ha esclarecido más tarde que *mientras el Euribor versa sobre el coste actual del dinero para la entidad financiera (coste del préstamo interbancario), el IRPH es el resultado de lo que cuesta a la entidad financiera conceder el préstamo* (v. gr., Sumarroca Hurtado [2017] pg. 13; *vid.* las respuestas del Banco de España al pliego de preguntas al interrogatorio por escrito en el procedimiento seguido ante el Juzgado mercantil nº 1 de Burgos, en el juicio ordinario 81/2014, transcrito en Síndic de Greuges de Catalunya [2015] pg. 11); o, por mejor decir, el precio final que el cliente paga por recibir el préstamo, en el que se tiene presente no sólo el coste del dinero, sino también el marginal aplicado por las entidades financieras y todas las comisiones y gastos incluidos en los préstamos, es decir, la TAE. El punto de partida es totalmente diferente. La propia Orden EHA/2899/2011, de 28 de octubre sobre transparencia (que reemplazó a la OM de 1994 aplicable al caso) ha hecho notar esta clave al referirse (preám-

bulo) a la necesidad de ajustar los tipos al coste real de obtención de recursos por las entidades de crédito (*vid.* preámbulo), pues no es lo mismo el tipo de interés al que éstas compran el dinero que al que lo venden.

Pues bien, la verdadera esencia del IRPH que no llega a reflejar esa inocua descripción legal es que se calcula con *una media simple* en la que todas las entidades financieras tienen el mismo peso específico, con independencia del número de préstamos concedido por cada una, sin eliminar los valores extremos (como sí se hace en el Euribor); la ausencia de ponderación hacía – en argumento usado en el AJPI nº 38 de Barcelona de 16 febrero 2018 (§ 39) que planteó la cuestión prejudicial– que la pérdida de cuota de mercado de una Caja de Ahorros, en esa época, no variaba su representatividad en el IRPH y cualquier Caja podía influir en el resultado del IRPH aumentando los intereses o las comisiones que aplicaba en el mes en cuestión. Porque, en efecto, lo genuino del IRPH es que no es un tipo de interés simple, sino que ese es sólo uno de los conceptos que incluye el IRPH: *el tipo que las entidades comunicaban para la confección del índice era la Tasa Anual Equivalente (TAE) en la cual se comprendían también todas las comisiones y gastos*, esto es, el coste total del préstamo (incluidos también los diferenciales aplicados). El tipo declarado a efectos de confeccionar el índice incluía además las cláusulas suelo y los redondeos al alza (como el que contiene la cláusula 3 bis del contrato enjuiciado en la STS en análisis) cuando estos últimos para esas fechas (2006/2007) ya estaban siendo declarados abusivos por la jurisprudencia.

Por lo tanto, en el cómputo del IRPH se incluían los tipos de todos los préstamos concedidos (incluidos los tipos fijos, más elevados de entrada que los variables) y todas las comisiones, incluidas comisiones de apertura y productos adicionales vinculados que las entidades subieron o impusieron para compensar pérdidas ocasionadas por otros factores como la bajada del Euribor (es muy elocuente la explicación y datos ofrecidos por los letrados que presentaron en casación al consumidor recurrido en el artículo doctrinal que publicaron al efecto: Ortiz Pérez y Erauskin Vázquez [2017]). Por lo tanto, las entidades de crédito consiguieron compensar las bajadas del Euribor –que, en efecto, también tomaba en consideración en los préstamos a él referenciados, la mayoría–, con incrementos en el resto de la TAE de la operación y eso explica la estabilidad del IRPH y su mantenimiento desde 2008 entre 2 y 3,5 puntos por encima del Euribor. Pero no sólo tales adiciones resultaron perjudiciales para el consumidor, sino que en el cálculo del IRPH no se computaban los tipos rebajados concedidos a empleados o funcionarios como consecuencia de convenios. Así, como explican Ortiz/Erauskin (*ibidem*), mientras los nuevos clientes aceptaban incrementos en los costes de las operaciones porque los podían rebajar con vinculaciones, las entidades congelaban el IRPH estabilizando la TAE al no considerar esas vinculaciones como parte de ella y de esta forma los antiguos clientes con préstamo referido al IRPH mantenían su cuota inalterable pese a las rebajas de tipos de interés proporcionadas por el Banco Central Europeo.

La comparación entre un préstamo hipotecario a 30 años concluido en 2006 y referido a IRPH más 0,50% de diferencial –como ocurría en el caso de esta sentencia– frente uno referido a Euribor más 0,75% arroja el pago de una media de 2.000 euros anuales más en el primer caso, esto es, en 10 años, 20.000 euros más. Ciertamente, las entidades financieras aplicaban un *diferencial menor* en préstamos referenciados a IRPH (con un predominio del 0,25 *versus* el 1,80% de media para el Euribor según letrados de banca: *vid.* ambos datos en Sumarroca Hurtado, pgs. 12 y 14).

Consciente de la peculiaridad del IRPH en sus tres modalidades, *el Banco de España en su Circular 5/94*, de 22 de julio sobre modificación de la Circular 8/1990, de 7 de septiembre sobre transparencia de las operaciones y protección de la clientela, para neutralizar el efecto TAE ***prescribió que era necesario aplicar un diferencial negativo*** (§ 4 de la Exposición de motivos):

“Los tipos de referencia escogidos son, en último análisis, tasas anuales equivalentes. Los tipos medios de préstamos hipotecarios para adquisición de vivienda libre de los bancos y del conjunto de entidades, lo son de forma rigurosa, pues incorporan además el efecto de las comisiones. Por tanto, su simple utilización directa como tipos contractuales implicaría situar la tasa anual equivalente de la operación hipotecaria por encima del tipo practicado por el mercado. Para igualar la TAE de esta última con la del mercado sería necesario aplicar un diferencial negativo, cuyo valor variaría según las comisiones de la operación y la frecuencia de las cuotas. A título orientativo, la Circular adjunta (Anexo IX) una tabla de diferencias para los tipos, comisiones y frecuencia de las cuotas, más usuales en la actualidad”.

Las Cajas de Ahorros y Bancos no aplicaron ese diferencial negativo, sino siempre uno positivo (menor que el sumado al Euribor). Los diversos Planes de Vivienda desde 2002, que referenciaban los préstamos cualificados o convenidos al IRPH establecían *un coeficiente reductor del IRPH, que el Gobierno mantiene a fecha de hoy* (en concreto, 0.9175 desde 2002) como constata la Resolución de 23 de abril de 2018, de la Secretaría de Estado de Infraestructuras, Transporte y Vivienda, que publica el Acuerdo del Consejo de Ministros de 13 de abril de 2018, por el que se revisan y modifican los tipos de interés efectivos anuales para este tipo de préstamos (BOE 8.5.2018).

En consecuencia, no es nada temerario sostener que *el IRPH siempre será más alto que el Euribor*, que las entidades financieras tienen cierto margen de *influencia* en su configuración (basta con subir el tipo de interés en préstamos nuevos o adicionar comisiones sin concertarse en la acción) y que esta realidad era *perfectamente conocida* por ellas y por el Banco de España en el momento de contratar, como lo demuestra la Circular transcrita –que el consumidor medio, obviamente, desconocía pese a ser accesible en BOE–.

Sobre si el IRPH es *manipulable* por las entidades financieras mediante acciones concertadas es cuestión de la que, ciertamente, ni en éste ni en otros

litigios en que se pudo alegar se ha ofrecido prueba concluyente y, en ese sentido no se aprecia –ni se examinará aquí–; pero no es alegato que deba hacerse rasgar las vestiduras cuando en otros índices de referencia ya quedó probado (Libor), cuando la Comisión Europea sancionó en diciembre de 2013 a ciertos bancos con multas millonarias por manipular ¡el Euribor!, cuando el Banco Central Europeo ha configurado un nuevo índice de referencia diario que se aplicará a partir de 2020 para paliar esas deficiencias. O cuando la Orden EHA/2899/2011, de 28 de octubre, de transparencia, indica sin ambages “la necesidad de aumentar las alternativas de elección de tipos, al tiempo que se ajustan estos al coste real de obtención de recursos por las entidades de crédito” (Preámbulo II.7) y su art. 26 establece para los tipos de referencia de los intereses variables que esos índices “se hayan calculado a coste de mercado y no sean susceptibles de influencia por la propia entidad en virtud de acuerdos o prácticas conscientemente paralelas con otras entidades”; dicha Orden, a la vez anunciaba la eliminación del IRPH-Cajas y el IRPH-Bancos, efectiva desde 2013, por efecto de la “bancarización” que España hubo de emprender desde 2009 reduciendo a dos entidades las 46 Cajas de Ahorros existentes.

Pese a subsistir el IRPH-Entidades (como el de la cláusula enjuiciada en la STS 14.12.2018), si sus propios pies de barro no han quedado ya destruidos por el conocimiento más general de su comportamiento a raíz de los últimos pronunciamientos judiciales –como desde 2013 ocurrió con las cláusulas suelo encubiertas–, las sombras que se proyectan sobre él hacen que los deberes de transparencia de las entidades que lo sigan ofreciendo se verán incrementadas en breve: el Reglamento 2016/1011, de 8 de junio de 2016 sobre los índices utilizados como referencia en los instrumentos financieros y en los contratos financieros introdujo (*ex art.* 58) un inciso nuevo en la Directiva 2014/17 sobre créditos inmobiliarios, en curso de transposición en España, según el cual [art. 13.1.e) bis] la sumisión del préstamo hipotecario a índices de referencia comporta la obligación de *informar no sólo de su nombre y administrador, sino también de “las posibles implicaciones para el consumidor”*. Pero siendo este el futuro, en el que se pretenden corregir ambigüedades y abusos, continuemos con el presente de la STS 14.12.2017 y su enjuiciamiento de la transparencia en relación con contratos pretéritos, concluidos en 2006, sobre la base de unos índices autorizados en 1994.

5.5. *Un extenso “obiter dictum” lleno de argumentos discutibles: cómo debe aplicarse el control de transparencia al IRPH, de manera que éste, según el TS, lo supera*

a) *Enfoque del TS: una transparencia con parámetros distintos de la aplicada hasta ahora a otras cláusulas.* Tras emplear el argumento de que al basarse la estipulación en índices oficiales debería quedar excluida de los controles de la Directiva *ex art.* 1.2, el Alto Tribunal explora si, pese a ello, la cláusula de IRPH se presentó al consumidor con la suficiente transparencia. El consumidor de-

mandante y la Audiencia (así como el voto particular y la cuestión prejudicial después planteada) sostuvieron que los deberes de información transparente del banco habían de incluir cuatro parámetros: la explicación de cómo se configuraba, la evolución pasada y futura del IRPH, la comparación con otros índices legales y la oferta de la entidad de elegir referenciar el préstamo a otros índices oficiales. El Tribunal Supremo descarta de plano que eso sean obligaciones exigibles al prestamista dentro del control de transparencia creado por el TS y el TJUE con base en el art. 4.2 de la Directiva 93/13. En el fondo, *esos cuatro parámetros hubieran supuesto una aplicación de la lista de criterios fijados por la STS 9 mayo 2013, § 225* (como se sabe, indicativa, no exhaustiva ni excluyente de otros: STS 171/2017, de 9 de marzo) para el control de la transparencia de las cláusulas suelo *de forma adaptada en lo posible al IRPH*. Ciertamente no tiene sentido aplicar al IRPH el criterio (b) de si se insertan de forma conjunta con cláusulas techo, pero parece coherente exigir información de que se trata de un elemento definitorio del objeto principal (a), que exista simulación de escenarios sobre el comportamiento previsible del tipo de interés en el momento de contratar (c) o información del “coste comparativo con otras modalidades de préstamo de la propia entidad” (d) –todas letras del § 225 de la STS 9 mayo 2013–. De esos criterios el TS sólo parece querer aplicar el primero (a), pues, en efecto, argumenta que el IRPH es un elemento definitorio del objeto principal del contrato y eso no pudo ignorarlo el consumidor.

A continuación, la STS 14 diciembre 2017 entiende que la cláusula de IRPH supera el control (gramatical) de incorporación, repasa los principales rasgos del control de transparencia aplicado a los elementos esenciales del contrato (abstracto, comprensión de la carga jurídica y económica, necesidad de un plus de información, garantizar que esa cláusula importante no pase inadvertida al consumidor). Pero, ciertamente, no sigue con la expansión de su doctrina sobre la transparencia ni sobre las cláusulas suelo ni sobre otras cláusulas, como las hipotecas multidivisa de un mes antes (STS 15 noviembre 2017) o sobre los pactos transaccionales sobre cláusulas posiblemente abusivas (nulos para la STS 16 octubre 2017 y válidos más tarde para la STS 11 abril 2018, que admite no obstante el control de su transparencia en el FD 3º § 8). Como reiteró la STS 15 noviembre 2017, siguiendo a la STJUE 20 septiembre 2017 (*Andriciuc*), los consumidores que concluyeron un préstamo hipotecario multidivisa no fueron informados de ciertos riesgos asociados a esas hipotecas, es decir, no comprendieron realmente la carga económica que para ellos comportaba el contrato (FD 8º §§ 21-33), ni pudieron *comparar* la oferta de ese préstamo con otros, lo cual en sí mismo es el fundamento del desequilibrio y el perjuicio tantas veces esgrimido por el TS como base del control de transparencia; el “plus de información” que ha de permitir al consumidor conocer la carga jurídica del contrato “excluye que pueda empeorarse la posición jurídica o agravarse la carga económica que el contrato supone para el consumidor, tal como este la había percibido” mediante inclusión de una condición jurídica cuya “*trascendencia económica pasó inadvertida al consumidor porque no se le facilitó*

información clara y adecuada sobre las consecuencias jurídicas y económicas de esa cláusula” (STS 15 noviembre 2017, FD 8º, § 15, en locuciones tantas veces usadas ya por el TS). ¿Esta forma de entender la transparencia no es aplicable a la cláusula IRPH visto cómo funciona éste, qué información legal existe y cuál adicional no dieron las entidades financieras? Por lo demás, tampoco parece apreciarse una diferencia radical entre las cláusulas suelo y las cláusulas IRPH que justifique una restricción de los parámetros para evaluar la transparencia, pues la STS 14 diciembre 2017 tan sólo señala al paso (FD 6º, § 11) que en éstas el consumidor puede conocer de manera sencilla que tendrá que pagar el resultado de sumar el índice y el diferencial y en aquéllas la comprensibilidad quedaba oscurecida porque se establecía un tope mínimo por debajo del cual el diferencial no fluctuaba. Lo genuino del IRPH, esto es, cómo se conformaba y su carácter siempre más perjudicial que el Euribor, parece quedar pues al margen de cualquier necesidad de explicación que alertase al consumidor sobre la auténtica carga económica y le permitiera comparar modalidades de préstamos hipotecarios. Desgranemos, por tanto, los argumentos que ofrece el TS para justificar esta contracción del deber de transparencia, lejos de sus postulados para el suelo (cláusulas suelo), por debajo del suelo, cabría decir.

b) *La transparencia en el IRPH se ciñe a informar sobre su carácter esencial y sobre la existencia de diferencial, no sobre el IRPH en sí y sus implicaciones económicas.* La STS 14 diciembre 2017, al rechazar la necesidad de otras informaciones sobre el comportamiento y consecuencias económicas del IRPH, acota a dos únicos parámetros el control de transparencia: por una parte comprobar “si el consumidor era consciente, porque había sido informado, de que esa cláusula configuraba un elemento esencial, así como la manera en que se calculaba el interés variable” (FD 6º, § 8), esto último sólo en el sentido de que “basta con que el adherente pueda conocer sin especiales esfuerzos cuál era el índice de referencia, de entre los varios admitidos legalmente (...) y el diferencial a aplicar sobre tal índice” (FD 6º, § 9). Subyace la idea de que tampoco se explica cómo se calcula el Euribor. Concluye el TS que dado lo esencial del índice al que se referencian los intereses remuneratorios “no cabe considerar que el consumidor no se apercebiera de su importancia económica y jurídica” y que pudiera conocer que se calculaba con “una media de los índices hipotecarios de todas las entidades que actuaban en España”. A esa simplificación de la carga informativa que corresponde al prestamista cabe objetar que, como ya se ha expuesto, en el cálculo del IRPH se hace una media de la TAE y no sólo de los intereses remuneratorios de los préstamos concedidos, como el adherente podría pensar de la definición, se excluyen de la media algunos préstamos más rebajados, no hay un factor de ponderación, se calcula de forma totalmente distinta al Euribor y siempre será más alto que éste, entre otros factores que ponen en cuestión su neutralidad, de manera que ni su denominación ni su descripción *per se*, en contra de lo que sostiene el TS, son suficientes para que el consumidor alcance a comprender su auténtica trascendencia económica. Dos cosas llaman la atención en el argumento: en esta sentencia la transparen-

cia del objeto principal de contrato se limita a explicar los dos ingredientes del cálculo (diferencial más índice oficial), mientras que en otros préstamos hipotecarios (multidivisa, efectos de las cláusulas suelo) es preciso que esa transparencia descienda a conseguir que cualquier consumidor medio *comprenda* las consecuencias económicas futuras que tendrá su decisión. En segundo lugar, también es llamativo el celo del Alto Tribunal en potenciar los deberes informativos en otros ámbitos, retrayéndolos en éste: basta el careo con la reciente STS (Pleno) 222/2018, de 17 de abril, en la que sienta que la práctica del test de conveniencia desaconsejando la operación no exonera al banco de cumplir sus deberes de información al cliente (minoristas, en el caso, que contrataron *swaps* que el TS considera anulables por error por esa falta de información adicional sobre riesgos).

c) *El IRPH es fácilmente accesible (y comparable) para el consumidor medio.* La STS 14 diciembre 2017 cifra esta idea en que los índices oficiales están admitidos normativamente y se publican en el BOE, “información pública y accesible para cualquiera”, por lo que era sencillo conocer el sistema de cálculo y comparar las condiciones de los distintos prestamistas en cuanto al precio (FD 6º, §§ 8 y 9). *La crítica que el argumento merece es que la “accesibilidad” está embebida en el (mero) control de incorporación* (arts. 5 y 7 LCGC y art. 80 TR-LGDCU), *no en el reforzado segundo control de transparencia “material”, que persigue la comprensibilidad de la carga jurídica y económica.* Tener acceso al IRPH y a los otros cinco índices permitidos no significa comprender cómo se conforman ni cómo operan. Presumir que la cultura financiera de un consumidor medio en 2006 llegaba a ese punto es algo aventurado; y la aparición en BOE sin duda no viste de transparencia automática a la norma, pues no serán esas las primeras normas ni las primeras sentencias que hayan tenido que ser aclaradas y/o revocadas ulteriormente. *Es más: predicar de la simple accesibilidad al índice que se cumple la transparencia supone la inversión total del fundamento con el que éste se ha construido jurisprudencialmente, esto es, acendrar los deberes informativos de las entidades financieras en relación con los elementos esenciales del contrato.* Podría ponerse esta STS en el espejo de otra, en concreto de la STS 643/2017, de 24 noviembre, que establece que subrogarse el consumidor en un préstamo previamente concedido a promotor no exime a la entidad bancaria de suministrar al consumidor información que le permita adoptar su decisión de contratar; sin duda, el contrato anterior era accesible al consumidor. Sin duda, las palabras que el TS dedica a la Audiencia en ese caso podrían aplicarse a la de la STS 643/2017, de 24 noviembre, STS 669/2017, de 14 diciembre: según el FD 5, § 8 propia, “la Audiencia Provincial *convierte la obligación precontractual del predisponente* (información que la jurisprudencia del TJUE ha considerado determinante para que las cláusulas puedan superar el control de transparencia) *en una obligación del adherente de procurarse tal información.* Esta tesis es contraria a la jurisprudencia (...) y, de aceptarse, *le privaría de toda eficacia, puesto que () siempre podría oponerse que el adherente pudo conseguir por su cuenta tal información*”. Para completar el relato crítico sobre la posibilidad de comparar tipos de préstamos según el

índice a que se referencian, es menester traer a colación otras palabras del propio Tribunal Supremo (esta vez en relación con hipotecas multividua): según la STS 15 noviembre 2017 (FD 8º, § 35): “la información omitida [sobre riesgos económicos] era fundamental para que los demandantes hubieran optado por una u otra modalidad de préstamo mediante la comparación de sus respectivas ventajas e inconvenientes”. Y esto nos lleva al siguiente argumento.

d) “*No se puede obligar a una entidad financiera a “utilizar u ofrecer varios de los índices oficiales, por la misma razón que no se le puede exigir que únicamente ofrezca tipos fijos o solo tipos variables”* (FD 6º, § 9). Para la sentencia en análisis, la transparencia “no exige que el predisponente tenga una oferta más o menos amplia”. Frente a ello cabe argüir que lo que la transparencia reclama no es mayor o menor oferta de un mismo prestatario, sino adecuada explicación de los productos que éste oferta, con una doble finalidad: una cabal *comparación interna* de las ventajas e inconvenientes de esos productos para quien pretende contratar con el oferente y facilitar una *posible comparación externa* en el mercado con los productos de otros oferentes. Se trata de un sector económico especialmente regulado y axiológicamente dirigido a procurar la mayor transparencia posible para fomentar la competitividad; no parece equiparable a las explicaciones que un vendedor de televisores ha de dar sobre los aparatos que oferta. Pero en todo caso, volviendo al tenor de la sentencia, la transparencia no condiciona cuántas ofertas tiene el prestamista, sino que las que tenga ha de explicarlas para que el consumidor pueda elegir la que mejor convenga a sus intereses –teniendo en cuenta que el oferente ya las habrá diseñado, todas ellas, para obtener su legítimo beneficio–. Ciertamente, no rigen en el ámbito de los préstamos hipotecarios las obligaciones de asesoramiento (idoneidad/conveniencia) propias de los productos financieros complejos, pero algunas de sus características (y el IRPH sin duda) revisten una complejidad suficiente para que los deberes de transparencia derivados de la Directiva 93/13 de cláusulas abusivas salvaguarden una correcta formación de la voluntad; o ese es, al menos el enfoque de otras sentencias, como la casi coetánea STS 15 noviembre 2017. Y un dato nada despreciable es que las entidades financieras que ofrecían préstamos referenciados al IRPH (especialmente algunas Cajas de Ahorros) *también* los ofrecían referenciados al Euribor. ¿Hacían la comparación de ambos productos? ¿Cómo conseguían convencer al adherente de que aceptase un índice que necesariamente sería peor para sus intereses? Con esta cuestión llegamos a la respuesta probablemente más *naïve* de la sentencia en estudio.

e) *Las entidades financieras no sabían que el IRPH era mejor para sus intereses y por eso sólo referenciaron el 15% de sus préstamos a él.* Así lo expone el FD 6º, § 13, que entiende contradictorio afirmar que el banco sabía que el IRPH le iba a ser más beneficios que el Euribor y sin embargo sólo se utilizó en préstamos que no llegan a un 15% y añade: “salvo que se presuma que en la inmensa mayoría de los préstamos referenciados al Euribor las entidades estaban dispuestas a perder cuota de beneficios”. Es sencillo revertir el argumento: si tan

beneficioso era para ambas partes en 2006 el IRPH (el banco ganaba, el consumidor supuestamente también por tener un diferencial menor que con el Euribor), ¿cómo es posible que los consumidores no se lanzasen masivamente a contratar con IRPH? A mi juicio, la única respuesta para entender un porcentaje tan bajo es que una vez que los consumidores entendían la auténtica naturaleza y previsible evolución de ese índice fuera del recinto de la entidad bancaria, lo descartaban absolutamente y optaban por un interés variable referenciado a Euribor, puede que con la misma entidad bancaria que les ofertaba el IRPH (porque al parecer ninguna ofrecía sólo préstamos con IRPH). Sólo el mínimo porcentaje de adherentes que salían convencidos de las bondades del IRPH según la explicación del oferente (que resaltaría su “estabilidad”, frente a la potencial mayor volatilidad del Euribor, sin adentrarse en su segura mayor cuantía toda la vida del préstamo) o que sólo recibieron de dicho oferente esa opción sin hacer indagaciones ulteriores, o que consiguieron una rebaja mediante vinculaciones y otros productos complementarios, acabaron posiblemente contratando en tal modalidad.

f) “*Máximas de experiencia*”: *la mía*. Dado que el Tribunal Supremo se ha visto obligado en algún caso de especial complejidad e incertidumbre a recurrir a las “máximas de la experiencia” (para fijar el criterio porcentual decisivo del carácter abusivo de los intereses de demora en las SSTS 265/2015, de 22 de abril, 470/2015, de 7 de septiembre, STS 469/2015, de 8 de septiembre, FD 3º, § 8; así también, el ATS 22 febrero 2017 que plantea la cuestión prejudicial, FD 3º § 15, refleja asimismo esa base) me permitirá el lector la licencia de apelar a mi propia experiencia y pasar un instante a la primera persona. Cuando, justamente en torno las fechas en que se celebró el contrato objeto de esta litis, buscaba yo ofertas para concluir mi propio préstamo hipotecario, tras visitar cinco entidades financieras que me ofrecían referenciarlo a Euribor y en alguna ocasión mencionaban las diferencias con el interés fijo, recalé en una Caja de Ahorros que me ofreció referenciarlo al IRPH. Ciertamente, el empleado fue eficaz en su argumentación, pues salí sorprendido de que ninguna otra entidad me hubiese ofrecido antes justo el “índice que recogía el tipo medio de los préstamos hipotecarios concedidos por las entidades financieras”, algo que parecía una media equilibrada de mercado, y no el omnipresente Euribor. Al regresar a un par de las entidades antes visitadas y que me merecían mayor confianza personal y preguntar que qué era exactamente el IRPH y por qué no me lo habían ofrecido ellos, la reacción fue unánime y llena de hilaridad desatada por parte de los Directores: “¡aquí cuando algún empleado consigue colocar un IRPH le hacemos la ola y lo nombramos empleado del año!”. Mi experiencia no fue única al hablar con otros prestamistas, que, como yo, prefirieron un préstamo a Euribor una vez averiguaa por su parte el verdadero alcance del IRPH. Pero, retornando al tono académico de este ensayo, si al lector no le basta la muestra aislada de esta experiencia, comenzará a cobrar aspecto de máxima si transcribimos la percepción de los tres magistrados que firman la SAP Álava 85/2016, de 10 de marzo (FD 5º): “Es evidente que

cuando un particular contrata un préstamo quiere abonar el menor interés posible, más cuando es una cantidad de principal tan importante. Pues bien, *estamos seguros que si Kutxabank hubiese explicado la diferencia entre varios índices, y hubiese mostrado gráficos sobre la forma de comportamiento del IRPH y del Euribor, pudiendo elegir el cliente entre uno y otro con las explicaciones oportunas, el actor habría optado por el Euribor más un diferencial*". Tampoco se desprende de esta sentencia ni de la STS 14 diciembre 2017 que la revoca cuál fue la exacta información aportada (sólo queda probado que no consta explicación alguna sobre las peculiaridades del IRPH), pero en diversas revistas de ámbito económico desde hace unos años se viene advirtiendo de la praxis de algunas entidades que publicitan sus hipotecas a Euribor, pero una vez en la oficina trata de convencer al cliente para que firme un préstamo vinculado al IRPH (v. gr., Pérez Zaragoza, "Hipotecas pícaras: cuidado con el IRPH", *Expansión*, 2012, pgs. 16 y ss.). Resuena aquí el criterio por primera vez explicitado en la STJUE 14 marzo 2013 (*Aziz*) acerca de la necesidad de que "el profesional, tratando de manera leal y equitativa con el consumidor, pueda estimar razonablemente que éste aceptaría la cláusula en cuestión en el marco de una negociación individual". Por cierto, conviene tener presente también que en ese porcentaje tan pequeño, 15%, de préstamos suscritos al IRPH, una parte corresponderá al préstamos para adquirir VPOs con la normativa antes expuesta, lo que reduce aún más el número de contratantes que optaron a plena voluntad (¿y conocimiento?) por este índice.

g) *No se puede obligar a la entidad financiera a informar sobre el comportamiento futuro del IRPH*. El FD 6º, § 13 califica esta información como imposible. La decisión contrasta con la crucial información sobre "simulación de escenarios sobre el comportamiento previsible del tipo de interés en el momento de contratar" que desde la STS 9 mayo 2013 se fija para evaluar la transparencia de las cláusulas suelo. También con los gráficos de evolución que obran ahora en la cuestión prejudicial planteada por el AJPI nº 38 de Barcelona de 16 de febrero de 2018 (u otras gráficas y comparativas como las que acompañan al informe del citado Síndic de Greuges de Catalunya [2015]). Pero, sobre todo, y dado que frecuentemente se ofertaba como un índice más "estable", conocían las entidades financieras cómo se conformaba y cuáles eran las causas de tal estabilidad y, por tanto deberían estar obligadas por la jurisprudencia del TJUE sobre el control de transparencia, que con nitidez se explicita en la STJUE 20 septiembre 2017 (*Andriciuc*, sobre hipotecas multidivisa, § 54 y 56; igualmente, ATJUE 22 febrero 2018, *Lupean*, C-119/17, §§ 29 y 31), a indicar tanto escenarios previsibles de fluctuación como, más en concreto, "el conjunto de circunstancias que el profesional podía conocer en ese momento [de celebración del contrato] y que podían influir en la ulterior ejecución de dicho contrato (...) 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". En la misma línea, habrá que ver el resultado final de la cuestión prejudicial antes citada en el asunto *Ilyés* (Conclusiones del AG de 3

mayo 2018), en la que a la interesante tercera cuestión, el AG Tanchev responde que corresponde al juez nacional decidir si conforme al art. 4.2 de la Directiva 93/13 “los prestamistas están obligados a transmitir a los consumidores la información financiera pertinente de que dispongan en el momento de celebrar el contrato, incluida la macroeconómica, y a explicar sus efectos sobre el mecanismo del tipo de cambio”. Por lo tanto, no es que se tengan en cuenta las circunstancias posteriores en sí, ni se exija adivinar y comunicar el futuro, sino sólo en la medida en que por la pericia del profesional éste las podía prever y no las comunicó al consumidor.

h) *El art. 85.3 TR-LGDCU como “estándar de validez” de las cláusulas sobre los índices de referencia.* Apela el FD 6º, § 11 a este precepto (en realidad, a su correlativo en la DA Primera I.2ª de la LGDCU de 1984, al que habría que añadir hoy también el art. 85.10), para acreditar que los dos requisitos de validez establecidos en la norma se dan en el caso: (i) que se trate de un índice legal y (ii) que en el contrato se describe el modo de variación del tipo. Al margen de que ello no empece las obligaciones de transparencia establecidas por el TS (y el TJUE) desde 2012/2013, el precepto propiamente versa sobre las cláusulas abusivas que implican modificación unilateral de precios, cosa que obviamente no ocurre si el índice es oficial y la variación se produce al agregar ese índice a un diferencial por eliminarse la arbitrariedad; pero, como ya vimos que viene sosteniendo el Tribunal Supremo alemán, no pone a cubierto ese tipo de cláusulas de presentaciones no suficientemente transparentes. Y en punto a las modificaciones unilaterales de precios consideradas abusivas por falta de información, pese a poder estar admitidas legalmente para algunos productos y servicios normados, también el TJUE se ha pronunciado en su contra (cfr. STJUE 21 marzo 2013, *RWE Vertrieb*; y STJUE 13 octubre 2014, *Schulz*).

5.6. Conclusión

Con esta STS 669/2017, de 14 de diciembre el Tribunal Supremo parece querer poner cierto freno al carácter expansivo de su propia doctrina (y de la del TJUE) sobre el control de transparencia de las condiciones generales de los contratos. Ante la tesitura de aplicar de forma adaptada los parámetros que ha consolidado para evaluar la transparencia para las cláusulas suelo, como una cumplida información precontractual que haga comprender al prestatario realmente la carga económica del contrato, la explicación del comportamiento previsible del tipo de interés en el momento de contratar o el coste comparativo con otras modalidades de préstamo de la propia entidad (ex STS 9 mayo 2013), el TS opta por restringir el tipo de deberes informativos que ha de suministrar la entidad financiera que referencie el préstamo hipotecario al IRPH: que el consumidor pueda conocer cuál es el índice aplicado y el diferencial con el que se calculan los intereses remuneratorios y que sea consciente de que ese índice oficial es un elemento definitorio del

objeto principal del contrato, sin explicar sus peculiaridades, previsiones ni manera de conformarse. Ciertamente, el Tribunal Supremo tiene en su mano adaptar los parámetros de transparencia exigibles a cada cláusula enjuiciada, siempre que no contorne los rasgos generales con los que el TJUE ha dotado a ese filtro. En esta labor, la mayor coherencia posible dotará de previsibilidad y seguridad jurídica al mercado hipotecario. Por eso ver con el margen de un mes de distancia la interpretación favorable al consumidor en la aplicación del control de transparencia a las hipotecas multidivisa (siguiendo la STJUE 20 septiembre 2017, *Andriciuc*) y sus riesgos encubiertos, y ver el recorte de exigencias informativas en relación con un índice oficial de comportamiento ciertamente peculiar y en modo alguno favorable al consumidor *ab initio* causa cierta perplejidad.

Hace 2.500 años el Rey de Babilonia soñó proféticamente con una cultura colosal hecha de ricos materiales, cuyos pies de hierro y barro serían golpeados por una piedra desprendida de la montaña que acabaría con el coloso, el cual representaba los diversos imperios (Daniel, II, 31-35). La STS 669/2017, de 14 de diciembre tiene dos pies de barro: el primero consiste en haber tratado de sustentar el blindaje del IRPH en la exclusión contenida en el art. 1.2 de la Directiva, pues las normas que autorizan ese índice oficial carecen de naturaleza de norma imperativa (ni dispositiva, sino meramente concesiva) y, según la interpretación del TJUE hasta ahora, incluso en ese caso merecerían una explicación suficiente al adherente de un contrato que acepta regirse por ellas. El segundo estriba en la forma en que ha de practicarse el control de transparencia según el TJUE (y el TS en el resto de sus sentencias): es preciso que el consumidor comprenda realmente la carga jurídica y económica, que la trascendencia económica del contrato no le pase inadvertida porque no se le facilitó información clara y adecuada al respecto, que es el fundamento de ese especial control. Como demuestra profundizar en las características del IRPH, que la mera descripción normativa neutra no revela, sin una información adicional el adherente no pudo comprender el perjuicio que asumía comparado con otros índices a interés variable que también ofrecían las mismas entidades financieras. Las piedras que acaso derribarán a este coloso parten de la misma montaña judicial: el voto particular a la sentencia y, especialmente, la cuestión prejudicial ya planteada; en definitiva, lo que el TJUE acuerde sobre ambos cimiento. Las piedras que pueden derribar el gigante de oro del IRPH en sí mismo ya se desprendieron hace tiempo: la eliminación primero de dos de los tres IRPHs, el paulatino conocimiento de su forma de funcionar, las primeras resoluciones que lo pusieron en duda con acusaciones de manipulación o los nuevos deberes informativos sobre sus “posibles implicaciones para el consumidor” que fija el Reglamento 2016/1011, de 8 de junio de 2016, de inminente entrada en vigor. Aún malos tiempos para los imperios del dinero.

6. Bibliografía

- CÁMARA LAPUENTE, S., “Comentario de la Sentencia del Tribunal Supremo de 8 de septiembre de 2014 (3903/2014). El control de transparencia de las cláusulas suelo como causa única y directa de su carácter abusivo (crítica y reconducción hacia el control de incorporación)”, en Yzquierdo Tolsada, M. (Dir.), *Comentarios a las sentencias de unificación de doctrina (civil y mercantil). Volumen 6º (2013-2014)*, Dykinson/BOE, Madrid, 2016, pgs. 201-221.
- DE CASTRO Y BRAVO, F., *Derecho civil de España. Tomo I. Libro preliminar. Introducción al Derecho civil*, 2ª ed., Madrid, 1949.
- MICKLITZ, H.-W., “Unfair Terms in Consumer Contracts”, en REICH, N., MICKLITZ, H.-W., ROTT, P., TONNER, K., *European Consumer Law*, 2ª ed., Intersentia, Cambridge, 2014, pgs. 125-164.
- ORTIZ PÉREZ, M., ERAUSKIN VÁZQUEZ, J. M., “IRPH Cajas, ¿una simple media de los tipos de interés medios ponderados?”, *Revista Aranzadi Doctrinal*, 7, 2017.
- PÉREZ ZARAGOZA, P., “Hipotecas pícaras: cuidado con el IRPH”, *Expansión*, 869, octubre 2012, pgs. 16-18.
- ROTT, P., “The Adjustment of Long-Term Supply Contracts – Experience from German Gas Price Case Law”, *European Review of Private Law*, 21, 2013, pgs. 717-745.
- SCHULTE-NÖLKE, H, TWIGG-FLESNER, C., EBERS, M. (dirs.), *EC Consumer Law Compendium*, Sellier, München, 2008.
- Síndic de Greuges de Catalunya, *La protección de los afectados por el Índice de Referencia de Préstamos Hipotecarios*, Barcelona, Septiembre de 2015.
- SUMARROCA HURTADO, I., “Sobre l’índex de referència de préstecs hipotecaris o IRPH”, *Món Jurídic*, 309, diciembre 2016 / enero 2017, pp. 12-14.
- WHITTAKER, S., “Consumer contracts”, capítulo 38 en BEALE, H. (ed.), *Chitty on Contracts*, 32ª ed., Sweet & Maxwell, London, 2015.

