

LA DIRECTIVA 2014/17/CE, DEL PARLAMENTO EUROPEO Y DEL CONSEJO, DE 4 DE FEBRERO, SOBRE LOS CONTRATOS DE CRÉDITO CELEBRADOS CON LOS CONSUMIDORES PARA BIENES INMUEBLES DE USO RESIDENCIAL Y SU INCIDENCIA EN LAS NORMAS ESPAÑOLAS SOBRE PROTECCIÓN DEL CONSUMIDOR DE CRÉDITO HIPOTECARIO, EN ESPECIAL, LA OBLIGACIÓN DE EVALUAR SU SOLVENCIA

DIRECTIVE 2014/17/EU OF THE EUROPEAN PARLIAMENT AND OF THE COUNCIL ON CREDIT AGREEMENTS FOR CONSUMERS RELATING TO RESIDENTIAL INMOVABLE PROPERTY AND AMENDING DIRECTIVES 2008/48/EC AND 2013/36/EU AND REGULATION (EU) N. 1093/2010 AND ITS IMPACT ON SPANISH RULES ON CONSUMER CREDIT PROTECTION; PARTICULARLY, THE ASSESSMENT OF THE CREDITWORTHINESS IN THE MORTGAGE LENDING

DRA. ADELA SERRA RODRÍGUEZ
Profesora Titular de Derecho Civil
Acreditada al Cuerpo de Catedráticos de la Universidad
Universidad de Valencia
Adela.Serra@uv.es

RESUMEN: La Directiva 2014/17/CE, del Parlamento Europeo y del Consejo, de 4 de febrero, sobre los contratos de crédito celebrados con los consumidores para bienes inmuebles de uso residencial tiene por finalidad establecer un régimen más transparente, eficiente y competitivo en la Unión Europea en la concesión del crédito hipotecario a consumidores, elevando el nivel de protección. Apuesta decididamente por implantar un mercado crediticio europeo fiable y responsable, reforzando, entre otras medidas, la obligación de evaluar en profundidad la solvencia del consumidor, base del principio de “crédito responsable”. Se analizan las principales medidas de protección al consumidor de crédito hipotecario, con detenimiento en las posibilidades del legislador español para transponer aquella obligación y sus posibles efectos en los contratos celebrados con consumidores.

PALABRAS CLAVE: hipoteca, crédito hipotecario, vivienda, préstamo responsable

ABSTRACT: Directive 2014/17/eu of the european parliament and of the council on credit agreements for consumers relating to residential inmovable property should therefore develop a more transparent, efficient and competitive internal market, while promoting sustainable lending and borrowing and financial inclusion, and hence providing a high level of consumer protection. In order to create a genuine responsible credit market this Directive lays down provisions like the obligation to asses the creditworthiness of the client

in the mortgage lending. This article analyses the principal measures of consumer protection in the mortgage lending, in particular the different possibilities for transposition them in Spanish legislation, and their effects on consumer contracts.

KEY WORDS: consumer protection, mortgage loan, housing, solvency, responsible mortgage lending

FECHA DE ENTREGA: 10/02/2016/FECHA DE ACEPTACIÓN: 02/06/2016.

SUMARIO: 1. Los objetivos de la Directiva 2014/17/CE, del Parlamento Europeo y del Consejo, de 4 de febrero, sobre los contratos de crédito celebrados con los consumidores para bienes inmuebles de uso residencial. 2. Ámbito subjetivo y objetivo de aplicación de la Directiva 2014/17/CE. 3. Concepto de bienes inmuebles de uso residencial. 4. El deber de información precontractual. 5. La obligación de evaluar la solvencia del consumidor. 6. Las consecuencias de la infracción de la obligación de evaluar la solvencia del consumidor en la concesión del crédito hipotecario.

1. La Directiva 2014/17/CE, del Parlamento Europeo y del Consejo, de 4 de febrero, sobre los contratos de crédito celebrados con los consumidores para bienes inmuebles de uso residencial —que debía haber sido incorporada al ordenamiento jurídico español antes de 21 de marzo de 2016—, tiene por finalidad establecer un régimen más transparente, eficiente y competitivo en la Unión Europea en el otorgamiento de crédito hipotecario a consumidores, elevando el nivel de protección hasta ahora existente. Junto a ello, se presenta como un instrumento para contribuir a la estabilidad financiera, con vistas a implantar un mercado crediticio europeo fiable y responsable, restableciendo la confianza de los consumidores tras la crisis financiera de los pasados años.

Según prevé su Preámbulo la Directiva “mejorará la realización y funcionamiento del mercado interior mediante al aproximación de las disposiciones legales de los Estados miembros y el establecimiento de normas de calidad en relación con determinados servicios, concretamente la distribución y concesión de crédito a través de prestamistas e intermediarios de crédito, así como la promoción de buenas prácticas”. Se pretende, ante todo, un mercado europeo más transparente y tuitivo del consumidor en la concesión de créditos hipotecarios, garantizando, al mismo tiempo, el funcionamiento responsable del mercado europeo del crédito hipotecario.

A tal efecto, la Directiva distingue normas que son objeto de la máxima armonización, como sucede con el suministro de información precontractual en el formato de ficha europea de información normalizada (FEIN) y el cálculo de la TAE. Respecto de estas disposiciones la Directiva es de máximos, no pudiendo los Estados miembros establecer otras disposiciones, aunque fueran más estrictas. Sin embargo, respecto de otros aspectos o ámbitos —que no se consideran de máxima armonización— se permite que los Estados miembros mantengan o adopten disposiciones más rigurosas, siempre que sean compatibles con las obligaciones que el Derecho de la Unión impone a los Estados (por ejemplo, respecto de los requisitos en materia de conocimientos y competencia del personal). Otros aspectos, como, por ejemplo, la validez de los contratos de crédito, el derecho de propiedad, el registro de la propiedad o la información contractual o las cuestiones postcontractuales quedan fuera del ámbito cubierto por la Directiva, por lo que los

Estados miembros tienen libertad de mantener o adoptar disposiciones nacionales en el ámbito del Derecho contractual.

Como ha sido puesto de manifiesto [v. ALBIEZ DORHMANN, K. J.: “Una invitación a los Estados miembros de la UE: normas prudenciales a favor del consumidor en los préstamos para la adquisición de bienes inmuebles de uso residencial (a propósito de la Directiva 2014/17/UE, de 4 de noviembre de 2014)”, *Revista de Derecho civil*, vol. II, núm. 2, abril-junio, 2015, p. 1], a pesar del objetivo declarado, lo que caracteriza a esta Directiva es el de prever una serie de normas de conducta más bien dirigidas a las entidades financieras concedentes del crédito que a la estricta protección de los consumidores (también, CASADO NAVARRO, A.: “La normativa española sobre transparencia de préstamos hipotecarios ante la Directiva 2014/17/UE reguladora de los contratos de crédito para bienes inmuebles de uso residencial celebrados con consumidores”, *Diario La Ley*, nº 8636, 2015, Ref. D-403, p. 15). Según el propio Preámbulo de la Directiva (Considerando 83) “los Estados miembros pueden decidir que ciertos aspectos contemplados en la presente Directiva, como la evaluación de la solvencia del consumidor, se transpongan al Derecho nacional, mediante normativa prudencial, mientras que otros, como la obligación de los prestatarios de actuar de manera responsable, se transpongan por medio del Derecho civil o del Derecho penal”.

En efecto, la Directiva 2014/17/UE hace referencia a las normas y requisitos prudenciales [cfr. Considerandos 8 y 83, art. 1], incorporando una terminología hasta hace no mucho ajena al lenguaje jurídico español —procedente principalmente del ámbito bancario anglosajón—, sin definir qué ha de entenderse por aquellas o estos. Con el término “normas prudenciales” se estaría refiriendo a aquellas cuyo cumplimiento por parte de las entidades de crédito debe ser supervisado por un organismo competente, con base en una norma previa. Son normas de conducta de carácter preventivo, con marcado acento disciplinario, normalmente dirigidas al control de las entidades bancarias en sus actividades financieras. Lo novedoso de la Directiva 2014/17/UE es que permite a los Estados miembros introducir estas normas prudenciales en aras a controlar la conducta de las entidades concedentes de crédito respecto de los consumidores prestatarios (v. ALBIEZ DORHMANN, K. J.: “Una invitación”, cit., pp. 5-ss.).

El órgano competente para dictar estas normas prudenciales dirigidas a la protección del consumidor de crédito hipotecario para financiar la adquisición de un bien inmueble de carácter residencial debe corresponder en España al Ministerio de Economía y Competitividad, según lo dispuesto en el art. 5 de la Ley 10/2014, de 26 de junio, de ordenación, supervisión y solvencia de las entidades de crédito (en adelante, LOSSEC), que se refiere a la protección del cliente bancario, sea o no consumidor. Por eso, si el cliente tiene, además, la condición de consumidor el Ministerio de Economía y Competitividad podrá dictar normas con un nivel más alto de protección (v. ALBIEZ DORHMANN, K. J.: “Una invitación”, cit., p. 14). La función de supervisión correspondería al Banco de España que, a su vez, podrá desarrollar tales normas mediante Circulares. Ello no empece, sin embargo, a que la

incorporación de la Directiva 2014/17/UE se lleve a cabo a través de una ley, en aras a mejorar la protección del cliente bancario y, en particular del deudor hipotecario, como prevé la Disposición Adicional vigésima de la LOSSEC, lo que, de otra parte, despejaría las dudas que suscita la eficacia de las normas reglamentarias en relación con contratos de préstamo/créditos suscritos entre las entidades de crédito y sus clientes (deudores hipotecarios), como veremos más adelante.

2. La Directiva 2014/17/CE se aplica a los contratos de crédito al consumo garantizados “por una hipoteca o por otra garantía comparable comúnmente utilizada en un Estado miembro sobre bienes de uso residencial, o garantizados por un derecho relativo a un bien inmueble de uso residencial”. También se aplica a los “contratos de crédito cuya finalidad sea adquirir o conservar derechos de propiedad sobre fincas o edificios construidos o por construir”.

En cuanto a los elementos subjetivos, la Directiva se aplica con independencia de que el prestamista o intermediario del crédito sea persona física o jurídica, si bien no impide que los Estados miembros limiten esta condición únicamente a las personas jurídicas o a determinadas formas de personas jurídicas.

El prestamista es la persona física o jurídica que concede o se compromete a conceder crédito incluido en el ámbito de aplicación del art. 3 de la Directiva “en el ejercicio de su actividad comercial o profesional”. Se ajusta esta definición a la ya contenida en la Ley 16/2011, de 24 de junio, de Contratos de Crédito al Consumo (en adelante, LCCC) que, sin embargo, no se aplica a los créditos garantizados con hipoteca inmobiliaria [art. 3 a)], lo que ha sido criticado por la doctrina española (v. por todos, ORDÁS ALONSO, M.: “El ámbito de aplicación de la Directiva 2008/48/CE del Parlamento europeo y del Consejo, de 23 de abril de 2008, relativa a los contratos de crédito al consumo y por la que se deroga la Directiva 87/102/CEE del Consejo”, *Aranzadi Civil-Mercantil*, núm. 16/2008, BIB 2008/2866, p. 12). Además, la Directiva 2014/17/UE, en la línea de lo ya previsto en la Directiva 2008/48/CE, de Crédito al Consumo, y de manera idéntica a lo recogido por la LCCC, define al “intermediario de crédito” como la persona física o jurídica que no actúa como prestamista, ni notario, ni tampoco se limita a poner en contacto, directa o indirectamente, a un consumidor con un prestamista o intermediario de crédito, y que, en el transcurso de su actividad comercial o profesional y a cambio de una remuneración, que puede ser de índole pecuniaria o revestir cualquier otra forma de beneficio económico acordado:

- a) presenta u ofrece contratos de crédito a los consumidores;
- b) asiste a los consumidores realizando los trámites previos u otra gestión precontractual respecto de contratos de crédito distintos de los indicados en la letra a), o

c) celebra contratos de crédito con consumidores en nombre del prestamista”.

La Directiva 2014/17/UE se aplica a tales contratos de crédito garantizados con hipoteca cuando el prestatario tenga la condición de consumidor, entendiéndose por tal, en virtud de la remisión al art. 3 a) de la Directiva 2008/48/CE, de 23 de abril, de Crédito al Consumo, las personas físicas que actúen con fines ajenos a sus actividades comerciales o empresariales o a su profesión. No obstante, dispone el Preámbulo de la Directiva, en caso de contratos con doble finalidad (mixta), cuando el contrato se celebra con un objeto en parte relacionado y en parte no relacionado con las actividades comerciales, empresariales o con la profesión de la persona en cuestión, y cuando dichas actividades comerciales, empresariales o dicha profesión son tan limitadas que no predominan en el contexto general del contrato, dicha persona debe ser considerada un consumidor. En efecto, en esta línea se ha manifestado recientemente la STJUE de 3 de septiembre de 2015 (asunto C-110/14, Caso Ovidiu Costea), al considerar que un abogado que celebra con una persona física o jurídica que actúa en el marco de su actividad profesional (un banco), “un contrato de crédito, sin que en él se precise el destino del crédito, puede considerarse «consumidor» con arreglo a la citada disposición [art. 2 b) de la Directiva 93/13] cuando dicho contrato no esté vinculado a la actividad profesional del referido abogado. Carece de pertinencia al respecto el hecho de que el crédito nacido de tal contrato esté garantizado mediante una hipoteca contratada por dicha persona en su condición de representante de su bufete de abogado, la cual grava bienes destinados al ejercicio de la actividad profesional de esa persona, como un inmueble perteneciente al citado bufete”.

Al igual que la Directiva 2008/48/CE, y la Ley española de Crédito al Consumo, se excluye del ámbito de aplicación de la Directiva 2014/17/UE, los contratos de crédito garantizados celebrados con consumidores que sean personas jurídicas que, sin embargo, sí están comprendidos en el concepto de consumidor que ofrece el art. 3 TRLGDCU.

La Directiva regula los contratos de crédito que están relacionados de manera exclusiva o predominante con bienes inmuebles de uso residencial, pero no impide que los Estados miembros hagan extensivas las medidas por ella previstas a otros bienes inmuebles, como es el caso en que el bien inmueble no sea ocupado por el consumidor o por su familia sino que sea ocupado como vivienda u otro tipo de residencia sobre la base de un contrato de alquiler [art. 3.3. b) Directiva].

3. La finalidad de la Directiva, como hemos visto, es garantizar un alto nivel de protección al consumidor de crédito garantizado con hipoteca sobre bien inmueble de carácter residencial. No define expresamente, sin embargo, qué ha de entenderse por “bien inmueble de carácter residencial”, por lo que surgen dudas si cabe identificarlo con la expresión “vivienda habitual” que utiliza el legislador español, cuando en los últimos años ha introducido una serie de especialidades en la

ejecución hipotecaria en el supuesto de que la hipoteca recaiga sobre la vivienda habitual del ejecutado (cfr. arts. 671, 693.III LEC; art. 114.III LH).

No obstante, del art. 3.3 b) de la Directiva 2014/17/UE, anteriormente mencionado, se desprende cuál es el sentido de la expresión “bien inmueble de uso residencial”. En efecto, este precepto faculta a los Estados miembros para que decidan si aplicarla o no a los contratos de crédito cuando se trate de la adquisición de un bien inmueble que no va a ser ocupado como “vivienda u otro tipo de residencia por el consumidor o por un miembro de su familia y que va a ser ocupado como vivienda u otro tipo de residencia sobre la base de un contrato de alquiler”.

4. Para conseguir aquella finalidad declarada de elevar el nivel de protección del consumidor de crédito hipotecario se arbitran una serie de medidas: algunas actúan en una primera fase precontractual y están dirigidas fundamentalmente a la formación de un consentimiento informado por parte del consumidor, además de a una concesión responsable del crédito por parte de los prestamistas; otras, lo hacen en la fase de ejecución del contrato, reconociendo expresamente determinados derechos al consumidor (p. ej. liquidación total o parcial anticipada de las obligaciones derivadas del contrato).

Entre las primeras, destaca, por ser, además, norma de máximos, la obligación por parte del prestamista o intermediario del crédito de suministrar determinada información precontractual, a través de una ficha europea de información normalizada (FEIN), que coincide básicamente con la FIPRE (Ficha de información precontractual) prevista por la Orden EHA/2899/2011, de 28 de octubre, de transparencia y protección del cliente de servicios bancarios y desarrollada en su Anexo I. Tan sólo, en cuanto al tema que ahora interesa, cabe destacar que, a diferencia de la FIPRE, en la FEIN deberá constar expresamente el importe de la tasa que se ha abonar para inscribir la hipoteca o su base para calcularlo (v. Anexo II de la Directiva 2014/17/UE).

5. Como hemos visto al inicio, el Considerando 83 de la Directiva deja libertad a los Estados miembros para transponer al Derecho nacional ciertos aspectos en ella contemplados, “como la evaluación de la solvencia del consumidor”, mediante “normativa prudencial”.

El Capítulo VI de la Directiva 2014/17/UE se ocupa de la obligación del prestamista de evaluar con profundidad, antes de celebrar el contrato de crédito, la solvencia del consumidor, para lo cual tendrán en cuenta “los factores pertinentes para verificar las perspectivas de cumplimiento por el consumidor de sus obligaciones en virtud del contrato de crédito”. Esta exigencia ya venía impuesta por

la Directiva 2008/48/CE, de Crédito al Consumo, y fue incorporada al art. 14 LCCC, que prevé, antes de que se celebre el contrato, la evaluación de la solvencia del consumidor “sobre la base de la información suficiente obtenida por los medios adecuados a tal fin, entre ellos, la información facilitada por el consumidor, a solicitud del prestamista o intermediario de la concesión de crédito”. Con igual finalidad, se permite en la LCCC, al prestamista consultar los ficheros de solvencia patrimonial y crédito, a los que se refiere el art. 29 Ley Orgánica 15/1999, de 13 de diciembre, de Protección de Datos de Carácter Personal, en los términos y con los requisitos y garantías previstos en dicha Ley Orgánica y su normativa de desarrollo.

También la Orden EHA/2988/2011, de 28 de octubre, de transparencia y protección del cliente de servicios bancarios, desarrollada por la Circular del Banco de España 5/2012, de 27 de junio, sobre transparencia de los servicios bancarios y responsabilidad en la concesión de créditos, inciden en la necesidad de proteger a los clientes, mediante la imposición a las entidades de crédito de obligaciones de transparencia, específicamente para los préstamos hipotecarios, así como deberes precontractuales de evaluación de la solvencia del cliente en desarrollo de los principios sobre préstamo responsable previstos en la Ley 2/2011, de 4 de marzo, de Economía Sostenible (en adelante, LES). En efecto, esta última supuso un avance en la protección del cliente al prever la obligación de evaluar la solvencia del prestatario sobre la base de una información suficiente, pudiendo incluir la suministrada por el solicitante y la resultante de la consulta de ficheros automatizados de datos, según la legislación sobre protección de datos de carácter personal (v. art. 29). Se pretende con ello evitar la concesión de crédito irresponsable, práctica bancaria que la crisis puso en evidencia, acercando, al tiempo, la protección del cliente en el mercado del crédito a la existente en el mercado de valores (ZUNZUNEGUI PASTOR, F.: “Evaluación de la solvencia en la concesión de créditos hipotecarios”, *Teoría y Derecho*, núm. 16, 2014, p. 143). El art. 29.1.III LES prevé que, adicionalmente, las entidades de crédito deben llevar a cabo prácticas para la concesión responsable de préstamos o créditos a consumidores, que debían recogerse en un documento escrito, siguiendo las normas reglamentarias que se dictaran desarrollando el apartado a) del art. 29.2 LES —apartado que, sin embargo, ha quedado derogado por la Ley 10/2014, de 26 de junio, de ordenación, supervisión y solvencia de las entidades de crédito (en adelante, LOSSEC), y ha sido sustituido por su art. 5.2—. El mencionado desarrollo reglamentario se llevó a cabo a través de la Circular del BE 5/2012, que contempla en su Anejo 6 una serie de principios aplicables a la concesión de préstamos responsables, en particular en caso de que se disponga de garantías reales, como veremos a continuación.

La Directiva 2014/17/UE, por su parte, establece que los Estados miembros velarán por que el prestamista —no el intermediario del crédito— lleve a cabo esta evaluación previa de la solvencia para los consumidores concesionarios de crédito garantizado con hipoteca sobre inmuebles de uso residencial. Este mandato aparece ya, por tanto, contemplado en las normas españolas sobre disciplina bancaria anteriormente mencionadas, si bien las consecuencias de su incumplimiento han

hecho, al menos hasta ahora, que tales obligaciones se tornen en meras indicaciones u orientaciones.

Una de las cuestiones que suscitó el art. 8 Directiva 2008/48/CE, de Crédito al Consumo, ha sido la falta de concreción de los factores a tener en cuenta para evaluar la solvencia del consumidor, en tanto que sólo alude a la información proporcionada “en su caso” por el consumidor y, “cuando proceda, basándose en la consulta de la base de datos pertinentes”, dejando una amplia libertad a los prestamistas en cuanto a considerar suficiente o no la información de la que dispone. La STJUE de 18 de diciembre de 2014 (asunto 449-13, caso CA Consumer Finance SA) ha interpretado este art. 8.1 Directiva 2008/48/CE en el sentido de que “no exige a los prestamistas comprobar sistemáticamente la veracidad de la información facilitada por el consumidor”, pudiendo evaluar la solvencia de éste exclusivamente a partir de la información que presente, siempre que sea “suficiente y que las simples declaraciones del consumidor se acompañen de documentos acreditativos”.

No obstante, según el art. 8.1 in fine de la Directiva 2008/48/CE los Estados miembros que prevean en sus legislaciones la obligación de evaluar la solvencia del consumidor sobre la base de una consulta de la base de datos pertinentes deben poder mantener esta obligación. En la transposición de esta Directiva el art. 14 LCCC prevé, antes de que se celebre el contrato de crédito, la obligación del prestamista de evaluar la solvencia del consumidor sobre la base de información “suficiente”, pudiendo (por tanto, de manera potestativa, no obligatoria) consultar los ficheros de solvencia patrimonial y crédito a los que se refiere el mencionado art. 29 LOPD.

La Directiva 2014/17/UE parece dar un paso más allá, en cuanto, si bien deja libertad a los prestamistas respecto de los medios para comprobar la solvencia del consumidor de crédito hipotecario, prevé que los Estados miembros “velarán por que se establezcan, documenten y actualicen los procedimientos y la información en que se base la evaluación”. Por tanto, la evaluación de la solvencia se llevará teniendo en cuenta “los factores pertinentes para verificar las perspectivas de cumplimiento”, dejándose abierta la posibilidad de que se consulten diversas fuentes (la información suministrada por el propio consumidor; los datos con que cuente la entidad prestamista o la consulta de base de datos, que podrá ser automática). El hecho de que se exija que la evaluación de la solvencia sea “en profundidad” (cfr. art. 18.1 Directiva 2014/17/UE), basándose en la necesaria información, “que deberá ser suficiente y proporcionada” (art. 20.1 Directiva 2014/17/UE) avalaría, a mi juicio, descartar que se base exclusivamente en una fuente, siendo exigible una valoración multifactorial o multicausal de la misma [en tal sentido, ÁLVAREZ LATA, N.: “Notas a la STJUE de 18 de diciembre de 2014 (asunto C-449/13, CA Consumer Finance SA vs I. Bakkaus; Mr&Mrs. Bonato). Obligaciones derivadas del principio de crédito responsable: primeras interpretaciones del TJUE”, *Revista CESCO de Derecho de Consumo*, nº 13/2015, p. 252].

Pese a este avance de la Directiva 2014/17/UE, al exigir que la evaluación de la solvencia del consumidor sea “en profundidad”, basándose “en la necesaria información, que deberá ser suficiente y proporcionada”, cabe lamentar la oportunidad perdida respecto al establecimiento de un sistema único de información crediticia, como ha destacado CUENA CASAS, M. (en “Evaluación de la solvencia y créditos hipotecarios”, *El Notario del siglo XXI*, julio 2014, p. 5-6). El art. 21 tan sólo prevé que “cada Estado miembro garantizará que todos los prestamistas de todos los Estados miembros puedan acceder a las bases de datos utilizadas en este Estado miembro”, a efectos de evaluar la solvencia del consumidor, de manera que las condiciones de acceso a las bases de datos de solvencia de los consumidores sean las mismas para los prestamistas establecidos en la Unión Europea, pero olvida que no existe un sistema unificado de información crediticia, de manera que mientras que en algunos países se dispone de ficheros de información positiva y negativa —que permiten un análisis más riguroso de la trayectoria financiera, económica o profesional del consumidor (“credit worthiness”)—, en otros sólo se accede, sin consentimiento del interesado, a la negativa —cfr. art. 14 LCCC e interpretación del art. 29 LOPD mantenida por la Agencia de Protección de Datos y el Tribunal Supremo [v. LUQUIN BERGARECHE, R.: *El crédito al consumo en el contexto de crisis: impacto normativa y tutela del consumidor*, Thomson Reuters Aranzadi, Cizur Menor, 2015, pp. 156 y 279], lo que, sin lugar a dudas, influirá en la percepción de la solvencia del concreto consumidor.

De otra parte, resulta de interés, en relación con la concesión de crédito hipotecario, la previsión del art. 18.3 Directiva 2014/17/UE, según la cual “la evaluación de la solvencia no se basará predominantemente en el valor del bien inmueble de uso residencial que exceda del importe del crédito o en la hipótesis de que el valor de dicho bien inmueble aumentará, a menos que la finalidad del contrato de crédito sea la construcción o renovación del bien inmueble de uso residencial”.

En efecto, como se reconoce en el Considerando 55 del Preámbulo de la Directiva, la evaluación de la solvencia del consumidor resulta fundamental y deberá hacerse teniendo en cuenta todos los factores necesarios y pertinentes que puedan influir en la capacidad del consumidor para reembolsar el crédito durante la vigencia de éste. Entre estos elementos que han de ser tenidos en cuenta se reconoce que el valor del inmueble es un elemento importante, pero -advierte la Directiva (Cdo. 55)- la evaluación de la solvencia debe centrarse en la “capacidad económica del consumidor para atender a sus obligaciones en virtud del contrato de crédito”. No obstante, según reconoce la Directiva, cuando el crédito esté destinado a la construcción o renovación de un inmueble existente, conviene que el prestamista tenga en cuenta la posibilidad de que el valor del bien inmueble pueda rebasar el importe del crédito o pueda incrementarse en el futuro, pero “no debe constituir por lo general una condición suficiente para conceder el crédito en cuestión”.

En suma, la evaluación de la solvencia del consumidor es considerada por la Directiva una materia de las que pueden ser transpuestas a través de “normativa prudencial” (Cdo. 83), lo que confirma que los Estados miembros “deben poder

formular orientaciones adicionales sobre los criterios mencionados o criterios adicionales y sobre los métodos aplicables a la hora de evaluar la solvencia de un consumidor, fijando, por ejemplo, límites al ratio préstamo-valor o al ratio préstamo-ingresos y se les debe alentar a que apliquen los principios definidos por el Consejo de Estabilidad financiera para establecer prácticas sanas de suscripción de hipotecas sobre viviendas”.

Entre la información precontractual que debe ofrecerse de forma personalizada al consumidor, a los efectos comparar créditos disponibles en el mercado, mediante la FEIN (Ficha europea de información normalizada) se encuentra la relativa al valor de inmueble que se ha tomado como hipótesis, así como el importe máximo del préstamo disponible en relación con el valor del inmueble, esto es, la ratio préstamo-valor. Este requisito es un requisito de máxima armonización, por lo que los Estados miembros deberán incorporar tal como aparece en la Directiva.

Véamos, pues, cómo contempla actualmente esta materia el ordenamiento español. La Orden EHA/2899/2011, de 28 de octubre, de transparencia y protección del cliente de servicios bancarios prevé, en su art. 18, la obligación de las entidades de crédito, antes de que se celebre cualquier contrato de crédito o préstamo, de evaluar la capacidad del cliente —no necesariamente consumidor— para cumplir con las obligaciones derivadas del mismo, “sobre la base de la información suficiente obtenida por los medios adecuados a tal fin, entre ellos, la información facilitada por el propio cliente a solicitud de la entidad”. Se les impone, en consonancia con la obligación prevista en el art. 18.2 Directiva 2014/17/UE, el deber de contar con procedimientos internos específicamente desarrollados para llevar a cabo tal evaluación, debiendo tener en cuenta los siguientes aspectos: a) la adecuada valoración de situación de empleo, ingresos, patrimonial y financiera del cliente; b) la valoración de la capacidad del cliente y sus garantes de cumplir con sus obligaciones de pago derivadas del crédito o préstamo; c) en el caso de créditos o préstamos a interés variable, y de otros en los que el valor de las cuotas pueda variar significativamente a lo largo de la vida de la operación, deberá valorarse cómo afectaría esta circunstancia a la capacidad del cliente para cumplir sus obligaciones; d) “en el caso de créditos o préstamos hipotecarios o con otras garantías reales, la valoración prudente de tales garantías mediante procedimientos que eviten influencias o conflictos de interés que puedan menoscabar la calidad de la valoración”.

Además, el Anejo 6 de la Circular 5/2012, del Banco de España, que desarrolla la norma duodécima —relativa a “Políticas y procedimientos de préstamo responsable”—, se adelanta a la previsión de la Directiva 2014/17/UE, al incluir entre los principios que han de regir una política de concesión responsable de préstamos, cuando se disponga de garantías reales, “una prudente relación entre el importe del préstamo o crédito, y sus potenciales ampliaciones, y el valor de la garantía, sin tener en cuenta, en el caso de inmuebles, potenciales revalorizaciones de la misma. La indicada relación deberá considerar adecuadamente los riesgos subyacentes que se aprecien en las garantías, derivados de aspectos tales como el

tipo de propiedad, su finalidad o posible uso, su potencial depreciación o el área geográfica en que esta se ubique, y deberá ser tanto más exigente cuanto menos lo sea la fijada entre el servicio de la deuda y las fuentes de generación de ingresos. En cualquier caso, el incremento de la prudencia en la referida relación entre el importe del préstamo o crédito y el valor de la garantía no eximirá ni, en ningún caso, podrá excusar la relajación de la completa evaluación de la solvencia del deudor en los términos indicados en el apartado 1 anterior”.

En nuestro Derecho, cabe destacar la limitación que establece el art. 18.4 Orden EHA/2899/2011 respecto de la obligación de evaluar la solvencia del cliente, al negar la posibilidad de sustituirla por el hecho de haber suscrito un seguro de amortización del crédito o préstamo concedido. En efecto, a efectos de valorar la solvencia del consumidor es irrelevante la existencia de coberturas que aseguren el reembolso del crédito (a través de contratación de seguros) e, incluso, no debería ser determinante la prestación de garantías personales por terceros (fiadores), ya que se trata de valorar la capacidad de cumplir el cliente las obligaciones de reembolso del crédito e intereses, no tanto la de la concreta ejecución del contrato de crédito (v. en este sentido, en relación con el art. 14 LCCC, ORDÁS ALONSO, M.: *Los contratos de crédito al consumo en la Ley 16/2011, de 24 de junio*, Thomson Reuters Aranzadi, Cizur Menor, 2013, p. 148).

Con la transposición de la Directiva 2014/17/UE, los procedimientos internos específicamente desarrollados por las entidades crediticias deberán seguir, además de la normativa específica sobre gestión de riesgos y control interno y los aspectos a los que se refieren los apartados a) a d) del art. 18.2 de la Orden EHA/1899/2011, las normas prudenciales que dicte el Ministerio de Economía y Competitividad. No obstante, como sostiene ALBIEZ DORHMANN, K. J.: “Una invitación”, cit., p. 20, las reglas sobre evaluación de solvencia del cliente bancario previstas en la Orden EHA/2899/2011, coinciden en lo sustancial con las normas de la Directiva 2014/17/UE, por lo que entendemos que, en cuanto al fondo, no veremos una modificación trascendental en esta materia.

En relación con la tasación del inmueble hipotecado, ésta asume en Derecho español una función esencial para la concesión del préstamo hipotecario, ya que el importe de éste vendrá determinado, entre otros factores —y no sólo, como precisa la Directiva 2014/17/UE y la Orden EHA/2899/2011—, por el valor de tasación del inmueble. Además, sólo podrá acudir el proceso de ejecución dirigido exclusivamente sobre bienes hipotecados cuando en la “escritura de constitución de la hipoteca se determine el precio en que los interesados tasan la finca o bien hipotecado, para que sirva de tipo en la subasta” (art. 682.2.1º LEC). Con la reforma operada en el art. 682.2.1º LEC por la Ley 1/2013, de 14 mayo, de medidas para reforzar la protección a deudores hipotecarios, reestructuración de la deuda y alquiler social, se precisó que este precio de tasación que ha de servir de tipo para la subasta “no podrá ser inferior, en ningún caso, al 75 por cien del valor señalado en la tasación realizada conforme a las disposiciones de la Ley 2/1981, de 25 de marzo, de Regulación del Mercado Hipotecario”, recogiendo idéntica previsión el art. 129.2

a) LH (también modificado por la citada Ley 1/2013). Tras la Ley 19/2015, de 13 de julio, los arts. 682.2.1º LEC y 129.2 a) LH se modifican en su redacción al precisar que el valor de tasación no podrá ser “inferior, en ningún caso, al 75 por cien del valor señalado en la tasación que, en su caso, se hubiere realizado conforme a las disposiciones de la Ley 2/1981, de 25 de marzo, de Regulación del Mercado Hipotecario”.

Se ha dicho por la doctrina que la reforma en este punto operada por la Ley 1/2013 no ha favorecido al consumidor (deudor hipotecario), ya que legitima la brecha entre el valor de tasación inicial a efectos de concesión del préstamo (éste no podrá exceder del 80% de valor de tasación cuando se financie la construcción, rehabilitación o adquisición de viviendas, según prevé el art. 5 Ley 2/1981, de 25 de marzo, de Regulación del Mercado Hipotecario) y el valor de tasación que sirve de tipo para la subasta en el proceso de ejecución hipotecaria (no inferior al 75% del anterior valor de tasación). Luego de entrada se permite que, a efectos de ejecución, la finca valga un 25% menos del valor que se atribuyó en una tasación objetiva a efectos de conceder el préstamo. A diferencia de la ejecución ordinaria, en la ejecución hipotecaria no se produce un nuevo avalúo del inmueble en el momento en que se despacha la ejecución, lo que genera un riesgo adicional para el consumidor, cual es, el cambio del valor de la finca en el momento de la ejecución. Si el valor disminuye en este momento (que es lo que ha sucedido en los últimos años, tras el estallido de la “burbuja inmobiliaria”) el mantenimiento de la tasación fijada en la escritura puede condenar de antemano al fracaso del procedimiento de realización del valor y que la subasta quede desierta, pudiendo el ejecutante pedir la adjudicación del inmueble por el 70% de dicho valor o por la cantidad que se le deba por todos los conceptos, siempre que dicha cantidad sea superior al 60% de su valor de tasación y a la mejor postura” (art. 670.4 LEC). El ejecutante puede adjudicarse la vivienda por un 70% del valor fijado en la escritura para que sirva de tipo a la subasta que, a su vez, puede ser un 25% inferior al valor de tasación de la finca que se tuvo en cuenta para conceder el préstamo, por lo que, en consecuencia, puede adjudicársela finalmente por un 45% del valor de tasación tenido en cuenta para la concesión del préstamo. En la mayoría de las ocasiones, el hecho de que la deuda subsista tras la ejecución hipotecaria deriva del hecho de que el inmueble se lo adjudica el acreedor a un precio muy inferior al fijado para la concesión del préstamo.

La independencia de las sociedades de tasación respecto de las entidades de crédito que conceden los préstamos hipotecarios fue reforzada por la Ley 41/2007, de 7 de diciembre, de reforma de la Ley 2/1981 del Mercado Hipotecario, y en ello insiste el art. 4 de la Ley 1/2013, de 14 de mayo, que da una nueva redacción a diversos preceptos de la Ley 2/1981, relativos a la sociedades de tasación. Sobre este aspecto particular incide la Directiva 2014/17/UE en su art. 19.1, que impone la obligación a los Estados miembros de velar por que en su territorio se establezcan “normas fiables de tasación de bienes inmuebles de uso residencial a efectos del crédito hipotecario”, quienes exigirán a los prestamistas “que garanticen la utilización de esas normas cuando lleven a cabo una tasación de bienes inmuebles o que adopten

las medidas para garantizar la aplicación de dichas normas cuando la tasación sea realizada por terceros”. Además, los Estados miembros velarán por que los “tasadores internos y externos que lleven a cabo las tasaciones de bienes inmuebles sean profesionalmente competentes y suficientemente independientes respecto del proceso de suscripción de créditos, de modo que puedan establecer una tasación imparcial y objetiva, la cual estará documentada en un soporte duradero, manteniendo el prestamista un registro de la misma”.

Conforme a nuestra normativa, son nulas las cláusulas que impongan al consumidor el tasador del inmueble, ya que es éste el que tiene libertad para elegir al que estime conveniente, siempre que se trate de un tasador homologado por el Banco de España y cumpla con los requisitos previstos legalmente (art. 3 Ley 2/1981, con las modificaciones introducidas por la Ley 41/2007 y la Ley 1/2013, de 14 de mayo). Por ello, expresamente el art. 3 bis I de la Ley 2/1981, en la redacción dada por la Ley 1/2013, de 14 de mayo, impone a las entidades de crédito, “incluso a las que dispongan de servicios propios de tasación, aceptar cualquier tasación de un bien aportada por el cliente, siempre que sea certificada por un tasador homologado de conformidad con lo previsto en la presente Ley y no esté caducada según lo dispuesto legalmente, y ello, sin perjuicio de que la entidad de crédito pueda realizar las comprobaciones que estime pertinentes, de las que en ningún caso podrá repercutir su coste al cliente que aporte la certificación”.

Esta libertad del consumidor para elegir al tasador que cumpla los requisitos legales deberá constar expresamente en la ficha de información precontractual que las entidades de crédito deben proporcionar gratuitamente a sus clientes (art. 21 y Anexo I de la Orden EHA 2899/2011, de 28 de octubre, de transparencia y protección del cliente de servicios bancarios), a diferencia de lo que prevé el Anexo II de la Directiva 2014/17/UE, en relación con el formato que ha de tener la FEIN (Ficha europea de información normalizada), apareciendo, por tanto, más tuitiva para el consumidor la legislación nacional.

6. Llegados a este punto cabe plantear la cuestión de las consecuencias que se derivarían del incumplimiento de las normas (prudenciales, en su caso) adoptadas con base en la Directiva 2014/17/UE en relación con la obligación de evaluar la solvencia del consumidor de crédito hipotecario.

Al respecto, tras prever la obligación precontractual de evaluación de la solvencia, el apartado 6 del art. 18 de la Orden EHA/2899/2011 sostiene que “la evaluación de la solvencia prevista en este artículo se realizará sin perjuicio de la libertad de contratación que, en sus aspectos sustantivos y con las limitaciones que pudieran emanar de otras disposiciones legales, deba presidir las relaciones entre las entidades de crédito y los clientes y, en ningún caso afectará a su plena validez y eficacia, ni implicará el traslado a las entidades de responsabilidad por incumplimiento de las obligaciones de los clientes”. En este sentido, ya los arts. 48.2 Ley de Disciplina e

Intervención de las Entidades de Crédito —ahora derogada— y el art. 29.2 de la Ley de Economía Sostenible —de donde derivaba la habilitación al Ministerio de Economía y Hacienda para dictar normas de protección del cliente bancario— contenían dicha limitación al precisar que las previsiones sobre concesión responsable del crédito y obligación de solvencia del cliente se hacían “sin perjuicio de la libertad de contratación que, en sus aspectos sustantivos y con las limitaciones que pudieran emanar de otras disposiciones legales, deban presidir las relaciones entre las entidades de crédito y su clientela”. La vigente Ley 10/2014, de 26 de junio, de ordenación, supervisión y solvencia de las entidades de crédito (LOSSEC), parece continuar en esta línea, aunque deroga el mencionado apartado 2 del art. 29 de la LES. Así, atendiendo al art. 5.4 LOSSEC, las disposiciones que dicte el Ministro de Economía y Competitividad relativas a la protección de los clientes de entidades de crédito serán consideradas “normativas de ordenación y disciplina y su supervisión corresponderá al Banco de España”, con lo que, a juicio de algún sector doctrinal, implica que no tendrían incidencia en la esfera contractual del cliente de la entidad crediticia, tesis que vendría reforzada con el inciso “sin perjuicio a la libertad contractual”, incluido en el art. 5.2 LOSSEC —aun cuando se refiere expresamente a la publicación de índices de referencia aplicables a préstamos hipotecarios a interés variable—.

Luego, según la normativa española la infracción por las entidades bancarias de las normas sobre evaluación de la solvencia del cliente bancario previstas, entre otras, en la Orden EHA/2899/2011 (art. 18), tan sólo dará lugar a responsabilidad (disciplinaria) administrativa [entre otros, GALLEGO SÁNCHEZ, E.: “La obligación de evaluar la solvencia del deudor. Consecuencias derivadas de su incumplimiento”, *Préstamo responsable y Ficheros de Solvencia*, coords. L. PRATS ALBENTOSA y M. CUENA CASAS, Aranzadi, Cizur Menor, 2014, pp. 229-231], pero no afectará a la validez y eficacia del contrato de préstamo o crédito hipotecario que se entable entre la entidad y el cliente (consumidor, en nuestro caso), no pudiendo, en ningún caso, imputar a aquéllas las consecuencias derivadas del incumplimiento del prestatario (el impago), cuya solvencia fue incorrectamente valorada. Sería preciso una norma con rango legal para limitar la libertad de contratación (ORDÁS ALONSO, M.: *El nuevo marco normativo para la contratación de préstamos y créditos. Especial consideración a costes asociados y obligación de transparencia*, Bosch, Barcelona, 2014, p. 82). Esta tesis queda avalada por la previsión del anteriormente mencionado apartado 6 del art. 18 Orden EHA/2899/2011 o la Norma duodécima, apartado 3 in fine, de la Circular del BE 5/2012.

Sin embargo, existe otro sector doctrinal que sostiene que estas normas sobre transparencia y protección del cliente bancario tienen carácter imperativo, de manera que, en virtud del art. 6.3 CC, y atendiendo al art. 1258 CC —en tanto que tales normas integrarían el contrato celebrado con el cliente bancario—, cabría sancionar la nulidad del contrato o de la cláusula contractual que vulnerara dicho límite (v. para una exposición de las distintas tesis CASADO NAVARRO, A.: “La normativa”, cit., p. 18-20). La infracción de estas normas (aun de carácter

reglamentario) trascendería a la relación contractual entablada entre el cliente y la entidad de crédito infractora.

La Directiva 2014/17/UE guarda silencio sobre las consecuencias del incumplimiento de esta obligación precontractual de evaluar la solvencia que incumbe a las entidades prestamistas. En su Cdo. 58, en cambio, sí que se expone que “es conveniente que los Estados miembros puedan prever sanciones para los casos específicos en que los consumidores, deliberadamente, faciliten información incompleta o incorrecta con el fin de que la evaluación de su solvencia sea positiva, en particular en caso de que la información completa y correcta hubiera dado como resultado una evaluación negativa, y no puedan posteriormente satisfacer las condiciones del contrato”, lo que es coherente con la previsión según la cual los Estados miembros no permitirán a los prestamistas “rescindir” (“anular”) o modificar el contrato de crédito cuando posteriormente a su celebración descubran que la información facilitada por el consumidor fue incompleta (Cdo. 58 y art. 20.4 Directiva 2014/17/UE). Por tanto, el riesgo de una errónea evaluación de la solvencia del deudor debido a una inexacta o incompleta información por él suministrada lo asumirá íntegramente la entidad prestamista, que no podrá dar por vencido anticipadamente el préstamo ni variar sus condiciones, salvo el caso de que demuestre que el consumidor haya ocultado o falsificado conscientemente la información pertinente (art. 20.3.III). Aun cuando no se diga explícitamente, del art. 18.4 y 18.5 a) Directiva se desprende que, en caso de que la entidad de crédito haya incumplido la obligación de evaluar la solvencia del deudor, aun cuando éste haya facilitado información, o para el supuesto de que, habiendo evaluado la solvencia del consumidor, la entidad de crédito ya hubiera detectado un probable incumplimiento futuro, y pese a ello, concediera el crédito, el prestamista deberá asumir el riesgo de su falta de diligencia, no pudiendo trasladar al consumidor las consecuencias de su negligencia.

En efecto, para el caso de que no haya podido llevar a cabo la evaluación de la solvencia, porque el consumidor haya optado por no facilitar la información o no pueda verificarse, o habiéndolo hecho el resultado fuera negativo, la prestamista deberá denegar la concesión del crédito, decisión que deberá ser comunicada sin demora al consumidor [cfr. art. 18. 5 c) Directiva 2014/17/UE]. Así lo defiende un sector doctrinal con base en el art. 18.5 a) y art. 20.4 Directiva 2014/17/UE (entre otros, ZUNZUNEGUI PASTOR, F.: “Evaluación”, cit., p. 146; NASARRE AZNAR, S. y SIMÓN MORENO, H.: “Un paso más en la protección de los deudores hipotecarios de vivienda: Directiva 2014/17/UE y la reforma del Código de Consumo de Cataluña por Ley 20/2014”, *RDBB*, núm. 139, julio-septiembre 2015, p. 19; DE LA CUESTA SAENZ, F.: “La Directiva europea del crédito hipotecario”, *Teoría y Derecho*, 2014, n° 16, p. 47). Esta prohibición limita la libertad de contratación, a diferencia de lo previsto actualmente por las normas españolas, que la deja intacta. Así, la entidad crediticia será libre de conceder o no crédito a un cliente que haya superado la evaluación de la solvencia, pero tiene prohibido conceder el crédito al que no lo haya superado. Se trataría de una “cuestión de orden público económico que limita la libertad de contratación” (ZUNZUNEGUI PASTOR, F.: “Evaluación”, cit., p. 148),

orientada a la defensa de intereses públicos y puede ser que, incluso, contraria a los intereses del consumidor (DE LA CUESTA SAENZ, F.: “La Directiva”, cit., p. 47). Consecuencia de la calificación de esta materia como de orden público y, en suma, del carácter imperativo de la norma, es que, aunque la Directiva no se pronuncie expresamente sobre los posibles efectos en el contrato del incumplimiento de la obligación de evaluar la solvencia, el contrato sería contrato nulo, si bien, en cuanto norma tuitiva sólo lo sería a instancia del consumidor (cfr. art. 6.3 CC). Así, lo defiende ZUNZUNEGUI PASTOR, F.: “Evaluación”, cit., p. 151, para quien podría alegarla el consumidor sin necesidad de que sobreviniera su insolvencia; solución que propugna con base en la jurisprudencia sobre el test de idoneidad del inversor en el mercado de valores (normativa MIFID). En contra de esta solución se pronuncia CUENA CASAS en “Evaluación”, cit., p. 4, quien sostiene que no cabe mantener que la Directiva prohíba al prestamista contratar con el consumidor cuando la evaluación de la solvencia ha arrojado un resultado negativo, no afectando esta decisión a la validez del contrato, lo que cercenaría la libertad de contratación. Ello no empece a que, si la prestamista no evaluó la solvencia del deudor o cuando haciéndolo, la evaluación fue negativa y pese a ello contrató con él, si posteriormente deviene insolvente por causas no sobrevenidas (ya estaban presentes en el momento de la concesión del préstamo) tendrá que responder la prestamista (en mismo sentido, LUQUIN BERGARECHE, R.: *El crédito*, cit., pp. 300-301). En efecto, es este el “quid” de la cuestión: la determinación de las consecuencias derivadas de este incumplimiento. El art. 38 Directiva 2014/17/UE deja libertad a los Estados miembros para establecer el régimen de sanciones aplicable en caso de incumplimiento de las disposiciones nacionales adoptadas sobre la base de la Directiva. El único límite es que tales sanciones sean “efectivas, proporcionadas y disuasorias”.

Por su parte, y en cuanto puede arrojar luz sobre la cuestión que analizamos, la Directiva 2008/48/CE, de Crédito al Consumo, se limita, en general, y al igual que la Directiva 2014/17/UE, a remitir a los Estados miembros “la determinación del régimen de sanciones aplicables a las infracciones de las disposiciones nacionales adoptadas conforme a la Directiva” y la adopción de medidas para garantizar su aplicación, con el único límite de que las sanciones sean “efectivas, proporcionadas y disuasorias”. A la determinación de estas medidas sancionatorias se enfrentó la STJUE de 27 de marzo de 2014 (Asunto C-565/2012, Caso *Le Crédit Lyonnais*), que resolvió una cuestión prejudicial planteada por un tribunal francés en relación con la sanción prevista en la normativa francesa (en su Código de consumo) por incumplimiento de la obligación de evaluar la solvencia, consistente en la privación de intereses convencionales y su sustitución por intereses moratorios legales, incrementados, en determinada circunstancia, en cinco puntos, y su consideración como “sanción disuasoria”. El TJUE confirma que la Directiva deja libertad a los Estados miembros para prever las sanciones, en sus respectivos ordenamientos, al incumplimiento de la obligación de evaluar la solvencia del consumidor, con el límite antes expuesto. El TJUE acaba concluyendo que la sanción prevista por el ordenamiento francés, al permitir a la entidad infractora exigir unos intereses legales

incrementados en cinco puntos que superaban con mucho los previstos convencionalmente, no es ni efectiva, ni proporcional, ni disuasoria.

Como ha sido puesto de manifiesto por la doctrina en relación con esta Sentencia del TJUE [v. GARCÍA RUBIO, M^a P.: “La obligación a cargo del profesional de evaluar la solvencia del consumidor prestatario. (Comentario a la STJ, Sala Cuarta, de 27 de marzo de 2014, Asunto C-565/12, LCL Le Crédit Lyonnais SA v. Fesih Kalan)”, *La Ley Unión Europea*, 16 junio 2014, p. 7] no existe en Derecho español una norma análoga al francés, que prevea consecuencias civiles (supresión de intereses convencionales) para el incumplimiento de la obligación de evaluar la solvencia. CUENA CASAS en “Evaluación”, cit., pp. 5-6, propone, razonablemente a mi juicio, la supresión de intereses moratorios y remuneratorios así como la subordinación del crédito de la prestamista en un eventual procedimiento concursal del deudor como sanciones disuasorias y proporcionadas que el regulador español podría prever en la transposición de la Directiva 2014/17/UE.

En relación con el incumplimiento de la obligación de evaluar la solvencia del art. 8 Directiva 2008/48/CE, pero extrapolable a la prevista en la Directiva 2014/17/UE, hay doctrina que defiende que tendría efectos civiles, pudiendo el consumidor resolver el contrato por incumplimiento —lo que implica necesariamente considerar que aquella obligación que incumbe a la prestamista es recíproca (sinalagmática) respecto de la que atañe al consumidor, esto es, la de reembolsar el importe del crédito/préstamo más los intereses pactados—, exigiendo, además, en su caso, una indemnización por los daños sufridos [en tal sentido, GARCÍA RUBIO, M^a P.: “La obligación”, cit., p. 7, siguiendo a ÁLVAREZ LATA, N.: “Comentario al art. 14”, *Comentarios a la Ley de Contratos de Crédito al Consumo* (dir. M. J. MARÍN LÓPEZ) Thomson Reuters-Aranzadi, Cizur Menor, 2014, pp. 615]. Por la anulabilidad por error en casos de concesión irresponsable del crédito, cuando no se informó al consumidor, se decantan otros autores (DE LA PEÑA, L. y LÓPEZ-FRÍAS, J.: “Crédito responsable: un nuevo concepto en nuestro ordenamiento”, *RDBB*, núm. 130/2013). Incluso se propone reconducir esta responsabilidad del prestamista por provisión del crédito inasumible sobre la base de una complicidad concursal o una eventual administración de hecho (así PULGAR EZQUERRA, J.: “La protección contractual del sobreendeudamiento del consumidor hipotecario”, *Revista de Derecho Mercantil*, núm. 291, 2014, BIB 2014/818).

En relación con la Directiva 2014/17/UE se defiende, en caso de incumplimiento de obligación de evaluar la solvencia, o en caso de concesión “irresponsable”, la exigibilidad de responsabilidad civil al prestamista por no haber sido advertido el consumidor por la entidad de crédito de que se trataba de una oferta contraria a sus intereses o a su capacidad para hacer frente al crédito (ZUNZUNEGUI PASTOR, F.: “Evaluación”, cit., p. 148).

En suma, si el objetivo declarado por el legislador europeo es conseguir una “concesión responsable del crédito”, que beneficie a las entidades financieras, pero también proteja a los consumidores, el legislador español en su tarea de incorporar

la Directiva 2014/17/UE ha de aclarar cuáles son las consecuencias para los contratos celebrados con consumidores del incumplimiento por la entidad prestataria de la obligación de evaluar la solvencia del deudor, sin perjuicio de las sanciones administrativas en que puedan incurrir.

BIBLIOGRAFÍA

ALBIEZ DORHMANN, K. J.: “Una invitación a los Estados miembros de la UE: normas prudenciales a favor del consumidor en los préstamos para la adquisición de bienes inmuebles de uso residencial (a propósito de la Directiva 2014/17/UE, de 4 de noviembre de 2014)”, *Revista de Derecho civil*, vol. II, núm. 2, abril-junio, 2015, pp. 1-30.

ÁLVAREZ LATA, N.: “Comentario al art. 14”, *Comentarios a la Ley de Contratos de Crédito al Consumo* (dir. M. J. MARÍN LÓPEZ) Thomson Reuters-Aranzadi, Cizur Menor, 2014, pp. 578-615.

ÁLVAREZ LATA, N.: “Notas a la STJUE de 18 de diciembre de 2014 (asunto C-449/13, CA Consumer Finance SA vs I. Bakkaus; Mr&Mrs. Bonato). Obligaciones derivadas del principio de crédito responsable: primeras interpretaciones del TJUE”, *Revista CESCO de Derecho de Consumo*, nº 13/2015, pp. 245.-256.

CASADO NAVARRO, A.: “La normativa española sobre transparencia de préstamos hipotecarios ante la Directiva 2014/17/UE reguladora de los contratos de crédito para bienes inmuebles de uso residencial celebrados con consumidores”, *Diario La Ley*, nº 8636, 2015, Ref. D-403, pp. 1-19.

CUENA CASAS, M.: en “Evaluación de la solvencia y créditos hipotecarios”, *El Notario del siglo XXI*, julio 2014, p. 1-7, disponible en www.elnotario.es.

DE LA CUESTA SAENZ, F.: “La Directiva europea del crédito hipotecario”, *Teoría y Derecho*, 2014, nº 16, pp. 39-51.

DE LA PEÑA, L. y LÓPEZ-FRÍAS, J.: “Crédito responsable: un nuevo concepto en nuestro ordenamiento”, *RDBB*, núm. 130/2013, pp. 47-78.

GARCÍA RUBIO, M^a P.: “La obligación a cargo del profesional de evaluar la solvencia del consumidor prestatario. (Comentario a la STJ, Sala Cuarta, de 27 de marzo de 2014, Asunto C-565/12, LCL Le Crédit Lyonnais SA v. Fesih Kalan)”, *La Ley Unión Europea*, nº 16, junio 2014, pp. 47-53. Smartteca pp. 1-10.

LUQUIN BERGARECHE, R.: *El crédito al consumo en el contexto de crisis: impacto normativa y tutela del consumidor*, Thomson Reuters Aranzadi, Cizur Menor, 2015.

NASARRE AZNAR, S. y SIMÓN MORENO, H.: “Un paso más en la protección de los deudores hipotecarios de vivienda: Directiva 2014/17/UE y la reforma del Código de Consumo de Cataluña por Ley 20/2014”, *RDBB*, núm. 139, julio-septiembre 2015, pp. 11-55.

ORDÁS ALONSO, M.: “El ámbito de aplicación de la Directiva 2008/48/CE del Parlamento europeo y del Consejo, de 23 de abril de 2008, relativa a los contratos de crédito al consumo y por la que se deroga la Directiva 87/102/CEE del Consejo”, *Aranzadi Civil-Mercantil*, núm. 16/2008, pp. 2673-2727, consultado en BIB 2008/2866, pp. 1-40.

PULGAR EZQUERRA, J.: “La protección contractual del sobreendeudamiento del consumidor hipotecario”, *Revista de Derecho Mercantil*, núm. 291, 2014, pp. 207-232, consultado en BIB 2014/818, pp. 1-24.

ZUNZUNEGUI PASTOR, F.: “Evaluación de la solvencia en la concesión de créditos hipotecarios”, *Teoría y Derecho*, núm. 16, 2014, pp. 141-160.

