



universidad
de león

**Grado Universitario en Relaciones Laborales y Recursos
Humanos**

Facultad de Ciencias del Trabajo

Universidad de León

Curso 2015/2016

**La Directiva 2014/17/UE, de 4 de febrero de 2014,
sobre los contratos de crédito celebrados con los
consumidores para bienes inmuebles de uso
residencial**

Realizado por el alumno D. Manuel Díez Sánchez

Tutorizado por la Profa. Dra. Dña. Helena Díez García

ANEXO 2

VISTO BUENO DEL TUTOR DEL TRABAJO FIN DE GRADO

El Profesor D. _____, en su calidad de Tutor¹ del Trabajo Fin de Grado titulado “_____” realizado por D. _____ en el Grado Universitario en Relaciones Laborales y Recursos Humanos, informa favorablemente el mismo, dado que reúne las condiciones necesarias para su defensa.

Lo que firmo, para dar cumplimiento al art. 12.3 del R.D. 1393/2007, de 29 de octubre.

En León, a ___ de _____ de _____

VºBº

Fdo.: _____

¹ Si el Trabajo está dirigido por más de un Tutor tienen que constar los datos de cada uno y han de firmar todos ellos.

Contenido

<u>1.Objeto del trabajo</u>	4
<u>2.Descripción de la metodología de investigación utilizada</u>	5
<u>3.Introducción</u>	6
<u>4.Objetivo y ámbito de aplicación de la Directiva 2014/17/CEE</u>	8
<u>4.1 Información al consumidor en lo respectivo a créditos hipotecarios</u>	10
<u>4.1.1 Información Publicitaria (Art. 11)</u>	11
<u>4.1.2 Información general sobre los contratos de crédito (Art. 13)</u>	13
<u>4.1.3 Información precontractual (Art. 14)</u>	14
<u>4.1.4 FEIN (Ficha europea de información normalizada) vs FIPER (Ficha de información personalizada) vs FIPRE (Ficha información precontractual)</u>	18
<u>4.2 Prácticas de venta vinculadas y combinadas (Art. 12)</u>	19
<u>4.3 Evaluación de la solvencia (Art. 18)</u>	20
<u>4.3.1 Obligación de evaluar la solvencia del consumidor</u>	21
<u>4.3.2 La Tasación Objetiva (Art. 19)</u>	24
<u>4.3.3 Verificación de la información relativa al consumidor (Art. 20)</u>	25
<u>5. Ley 20/2014, de 29 de diciembre, de modificación de la ley 22/2010, de 20 de julio, del código de consumo de Cataluña</u>	26
<u>5.1 Objetivo y ámbito de aplicación</u>	26
<u>5.2 Obligaciones de información previa</u>	27
<u>5.3 Evaluación de la solvencia</u>	31
<u>6. Incumplimiento de la Directiva 2014/17/UE</u>	32
<u>6.1 Una Ley especial</u>	33
<u>6.2 Reforma de la legislación vigente</u>	34
<u>6.3Regulación conjunta del crédito al consumo y del crédito para la adquisición de bienes inmuebles de uso residencial</u>	34
<u>6.4 Una Ley ad hoc de préstamos para la adquisición de bienes inmuebles de uso residencial</u>	35
<u>6.5 La regulación conjunta en el Código Civil</u>	35
<u>7.Conclusiones</u>	37
<u>8.Bibliografía</u>	39

Lista de abreviaturas

CC	Código Civil
CCAA	Comunidad Autónoma
CCCat	Código de Consumo de Cataluña
CE	Comunidad Europea
CEE	Comunidad Económica Europea
EEMM	Estados Miembros
EHA	Economía y Hacienda
FEIN	Ficha Europea de Información Normalizada
FIPER	Ficha de Información Personalizada
FIPRE	Ficha de Información Precontractual
LEC	Ley de Enjuiciamiento Civil
OM	Orden Ministerial
STJUE	Sentencia del Tribunal de Justicia de la Unión Europea
TAE	Tasa Anual Equivalente
TJCE	Tribunal de Justicia de las Comunidades Europeas
TRLGDCU y Usuarios	Texto Refundido de la Ley General para la Defensa de los Consumidores y Usuarios
UE	Unión Europea

Abstract

This work about final Project is focused in the credit agreements with consumers for residential real estate.

Mainly, It is oriented don preventive measures before signing the contract contained in the Directive 17/2014/EU. We will study the information with respect to consumer and solvency evaluation.

On the other hand a special mention for being the only CCCat to transpose the transpose the European Directive in Spain and extend the measures that the European Union left in the hands of member States.

Finally, we will focus on the non-compliance to transpose out the period specified by Spain and legal options that account for transposition with their pros and cons.

Key words: Credit, information, CCCat, non-compliance.

Resumen

Este trabajo de Fin de Grado (TFG) está enfocado en los contratos de crédito celebrados con los consumidores para la adquisición de bienes inmuebles de uso residencial.

Principalmente está orientado en las medidas preventivas que se han de observar antes de firmar el contrato y cuyo objetivo es que el consumidor contraiga un crédito con pleno conocimiento de causa a fin de potenciar un endeudamiento responsable y que ahora son reguladas en la en la Directiva 17/2014/UE. Para ello estudiaremos la información precontractual que se ha de suministrar al consumidor, así como el deber del prestamista de evaluar la solvencia del deudor.

Por otro lado, se realizará una especial mención al CCCat por ser la única CCAA en transponer la Directiva Europea en España y ampliar las medidas que la Unión Europea deja en manos de los Estados miembros.

En último lugar, nos centraremos en el incumplimiento del Estado español a la hora de realizar la transposición en el plazo indicado y las opciones legales con las que cuenta el legislador interno para realizar la transposición con sus pros y sus contras.

Palabras clave: Crédito, información, CCCat, incumplimiento.

1. Objeto del trabajo

Este trabajo está centrado en el ámbito crediticio, más concretamente, en el crédito contraído para la adquisición de bienes inmuebles de uso residencial, así como en las medidas que se han de adoptar de carácter preventivo a fin de evitar futuras burbujas crediticias inmobiliarias.

Para ello, vamos a hacer un estudio de la Directiva 2014/17/UE, la cual establece las directrices, a los Estados miembros de la Unión, para que éstos dicten las normas adecuadas en materia de información por parte de las entidades financieras hacia los consumidores para así evitar futuros problemas relacionados con la concesión del crédito. Dentro de este estudio tendremos en cuenta los distintos problemas que acaecían sobre los contratos de crédito para bienes inmuebles y cómo la Unión Europea ha tratado de solventarlos a través de esta Directiva, estableciendo medidas que habrán de potenciar la claridad, la transparencia y la buena fe de las entidades de crédito y de los intermediarios de crédito, a través de mejoras en la información, en las prácticas crediticias y en la evaluación de la solvencia del consumidor.

Por otro lado, tendremos en cuenta la transposición que ha realizado el Código de Consumo de Cataluña en la Ley 20/2014 con respecto a la Directiva 2014/17/UE, analizando todas las medidas con las que el legislador catalán ha aumentado el nivel de protección del consumidor establecido en la Directiva, en atención a su misma naturaleza como Directiva de mínimos.

En último lugar, evaluaremos la situación en la que se encuentra España después de incumplir el plazo para la transposición de la Directiva 2014/17/UE y con qué opciones legales cuenta a la hora de realizarla, analizando sus beneficios y sus desventajas.

2. Descripción de la metodología de investigación utilizada

La metodología usada para este Trabajo de Fin de Grado es principalmente bibliográfica, ya que se han tenido en cuenta una gran variedad de referencias de esta índole. A tal fin, se ha realizado una indagación en los distintos ámbitos donde cabe hallar estas fuentes.

En primer lugar, se ha partido del análisis de la Directiva 2014/17/UE y, una vez que se ha tenido una referencia acerca de los estándares a seguir, se ha profundizado en mayor grado con documentos bibliográficos de distinta índole. Y así, tras fijar el punto de partida, se ha buscado información relativa a las normas anteriores y posteriores tanto europeas como de nuestro país sobre el tema que estamos tratando.

En segundo lugar, se ha hecho un estudio intenso sobre el Código de Consumo de Cataluña, teniendo en cuenta las extensiones que se han producido respecto a la Directiva, tratando de sintetizarlas para una correcta lectura por parte del lector.

En tercer lugar, para el estudio del incumplimiento de la Directiva por parte de España se ha tenido en cuenta los diversos documentos que han abordado la cuestión en los que se exponía el problema y se apuntaban sus posibles soluciones.

Para realizar este trabajo se han tenido en cuenta una gran variedad de documentos, desde libros, revistas, noticias jurídicas, hasta distintos trabajos e información complementaria que se puede encontrar a través de internet.

3. Introducción

La recesión surgió en España a partir de 2008-2009 debido a la crisis económica fundada en la sobrevaloración del precio de los activos inmobiliarios.

La creación de la burbuja inmobiliaria de España se fundamentó, en un primer lugar, con el aumento del valor provocado por un aumento en la demanda y una escasez en la oferta. Esto propició que entraran en el mercado inversores especulativos. Esta circunstancia unida a la presencia de bajos tipos de interés, la facilidad crediticia y la desgravación fiscal de la vivienda fortalecieron la inversión inmobiliaria¹.

Los créditos fueron en aumento debido al bajo tipo de interés que existía, ocasionando una elevada accesibilidad al mercado inmobiliario. Este bajo tipo de interés se producía porque desde que entró España en la Unión monetaria Europea, perdió la política monetaria independiente. Las entidades financieras eran más generosas al dar préstamos a los promotores inmobiliarios y a las familias.

Además, la avaricia de los banqueros, dado que los ejecutivos de los bancos recibían incentivos por la concesión de créditos, propició que las entidades crediticias tomaran más riesgos de los que se deberían haber tomado. La competencia en el sector, junto con los incentivos de alto poder de los ejecutivos y la reducción de la legislación, alentó esta toma excesiva de riesgos.

Desde 2002 el Banco de España ya había alertado sobre la sobrevaloración de la vivienda aunque desde un punto bastante optimista creyendo que fuera compatible con una absorción paulatina y ordenada². Entre los economistas españoles GARCÍA MONTALVO J, indicaba que era muy probable que el mercado inmobiliario español fuera una bomba de relojería esperando ser detonada³.

Con la explosión de la burbuja de crédito, lo que se produjo fue un desastre. Los agentes que se habían endeudado comenzaron a intentar liquidar sus inversiones, pero al hacerlo todos al mismo tiempo, el precio de los activos descendió considerablemente.

¹GARCÍA MONTALVO, J., “Lecciones a partir de la recesión de 2008-09”, *Financiación inmobiliaria, burbuja crediticia y crisis financiera*, Fundación de las Cajas de Ahorros, Barcelona, 2009. Pgs. 66-84.

² Banco de España (2005), “Castles in hot air”, *Informe Anual 2004*, The economist, Pg. 41.

³ GARCÍA MONTALVO, J., “La vivienda en España: desgravación, burbujas y otras historias”, *Perspectivas del Sistema Financiero*, FUNCAS, 2003, Pgs. 1-43.

Finalmente, todo esto ocasionó un círculo vicioso porque los bancos no concedían crédito; los hogares tenían que reducir su consumo y gasto para compensar el efecto de tales pérdidas y las empresas no eran capaces de producir porque, ni tenían acceso a la financiación, ni existía una demanda solvente que permitiera aumentar esa producción.

La presente Directiva 2014/17/UE principalmente, entre otros, tiene como objetivo impedir que se vuelvan a formar estas burbujas crediticias en el futuro, evitando el comportamiento irresponsable de los participantes en el mercado que ha dado como fruto un excesivo endeudamiento de los hogares.

Se han detectado así una serie de problemas que sufren los mercados hipotecarios en relación con la irresponsabilidad en la concesión y contratación de préstamos que crean problemas que van en detrimento del consumidor y que ocasionan obstáculos económicos y jurídicos a la concesión de crédito; creando inequidad en las condiciones de competencia entre los distintos operadores del mercado.

Por lo tanto, la finalidad de la Directiva 2014/17/UE es mejorar el funcionamiento del mercado interior mediante la aproximación de las disposiciones legales de los Estados miembros y el establecimiento de normas de calidad en relación con determinados servicios, como son la distribución y concesión de crédito a través de prestamistas e intermediarios de crédito, así como la promoción de buenas prácticas en el sector. Para ello, se pretende dotar de mejores medios a los agentes del mercado, dotar de mayor transparencia a la concesión de crédito a través de una serie de directrices que permitirán un mejor control sobre los consumidores y las entidades financieras. Haciendo especial mención a los aspectos precontractuales, como son la información general, la información publicitaria, la información precontractual y la evaluación de la solvencia para así mejorar su transparencia y claridad.

4. Objetivo y ámbito de aplicación de la Directiva 2014/17/CEE

A fin de atender a los diferentes problemas que acaecían en España y en otros países de la Unión Europea como consecuencia de la burbuja crediticia inmobiliaria, se elaboró la Directiva 2014/17/UE del Parlamento Europeo y del Consejo sobre los contratos de crédito celebrados con los consumidores para bienes inmuebles de uso residencial que modificaba las directivas 2008/48/CE⁴ y 2013/36/UE⁵ y el Reglamento (UE) nº 1093/2010⁶.

A partir de 2003, la Comisión de Europa se encaminó a determinar el impacto en el mercado interior de los contratos de crédito para bienes inmuebles de uso residencial y en 2007 elaboró un Libro Blanco donde evaluaba las actuaciones a realizar en relación con la información precontractual, las bases de datos sobre créditos, la solvencia, la tasa anual equivalente (TAE) y el asesoramiento sobre contratos de crédito a través de expertos en la materia. A juicio de la Comisión, era fundamental la reforma del mercado crediticio dando lugar a uno más transparente y eficiente porque existían grandes diferencias entre los distintos Estados miembros en lo que hacía referencia a la regulación y a la supervisión de los créditos inmobiliarios.

La crisis financiera produjo hondos problemas en el sistema financiero que debilitó la confianza principalmente de los consumidores, produciéndose problemas tanto de impagos como de situaciones de venta forzosas, entre otros. Todo esto llevó a que se establecieran ciertos criterios a la hora de suscribir créditos para evitar excesivos endeudamientos en los hogares, creándose así, el 4 de marzo de 2009, la Comunicación titulada “*Gestionar la recuperación europea*” donde se establecían medidas para lograr mercados responsables y fiables. Más tarde, el 13 de abril de 2011, apareció el “*Acta de Mercado Único: Las doce prioridades para estimular el crecimiento y reforzar la confianza*”⁷.

⁴Directiva 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.

⁵Directiva 2013/36/UE del Parlamento europeo y el Consejo, de 26 de junio de 2013, relativa al acceso a la actividad de las entidades de crédito y a la supervisión prudencial de las entidades de crédito y las empresas de inversión, por la que se modifica la Directiva 2002/87/CE y se derogan las Directivas 2006/48/CE y 2006/49/CE.

⁶Reglamento (UE) Nº 1093/2010 del Parlamento europeo y del Consejo, de 24 de noviembre de 2010, por que se crea una Autoridad Europea de Supervisión, se modifica la decisión nº 716/2009/CE y se deroga la Decisión 2009/78/CE de la Comisión.

⁷Acta de Mercado Único, Bruselas, Bélgica, 13 de marzo de 2011.

El objetivo de esta Directiva está enfocado principalmente a que todos los consumidores que realicen contratos de crédito sobre bienes inmuebles puedan obtener un alto grado de protección. Por lo tanto, se aplicará a los contratos relativos a créditos al consumo que estén garantizados mediante hipoteca u otro tipo de garantía real, en relación con bienes inmuebles de uso residencial en los Estados miembros.

Se aplicará la presente Directiva a: (Art. 3)

- Los contratos de crédito garantizados por una hipoteca o por otra garantía comparable comúnmente utilizada en un Estado miembro sobre bienes inmuebles de uso residencial, o garantizados con un derecho relativo a un bien inmueble de uso residencial.
- Los contratos de crédito cuya finalidad sea adquirir o conservar derechos de propiedad sobre fincas o edificios construidos o por construir.

Se excluirán de esta Directiva a: (Art. 3)

- Determinados contratos de crédito en los que el prestamista desembolse un importe a tanto alzado u otras formas de desembolso crediticio a cambio de un importe derivado de la venta de un bien inmueble y cuyo objetivo principal consista en facilitar el consumo, como puede ser los productos de pensión hipotecaria o la denominada hipoteca inversa (Disposición Adicional 2ª de la Ley 41/2007⁸).
- Otros segmentos del mercado de crédito expresamente determinados, que por su naturaleza y riesgos sean distintos de los créditos hipotecarios estándar y por lo tanto requieran un planteamiento diferente, como son los contratos de crédito al consumo puros.
- Los Estados miembros podrán excluir de la norma interna de transposición determinados contratos de crédito para alcanzar estabilidad financiera y mejora del mercado interior.
- Los contratos de crédito no garantizados cuando su finalidad sea la renovación de un bien inmueble de uso residencial y el importe del crédito exceda los 75000 EUR; contratos que encuentras su cobijo en la Directiva 2008/48/CE.

⁸ Ley 41/2007, de 7 de diciembre, por la que se modifica la Ley 2/1981, de 25 de marzo, de Regulación del Mercado Hipotecario y otras normas del sistema hipotecario y financiero, de regulación de las hipotecas inversas y el seguro de dependencia y por la que se establece determinada norma tributaria.

4.1 Información al consumidor en lo relativo a los créditos hipotecarios que pueda concertar

Resulta difícil definir el término de información, dada su multiplicidad de significados y distintas connotaciones. Desde una perspectiva amplia, puede definirse la información como un elemento de conocimiento suministrado obligatoriamente por una de las partes contratantes (deudor de la información) a la otra parte, acreedor de la obligación de información, teniendo como objeto principal la adecuada formación del consentimiento contractual de este último, tanto en los aspectos jurídicos como económicos del negocio⁹. La obligación de información encuentra su fundamento en un desequilibrio de conocimientos entre los contratantes, desequilibrio que se acentúa en materia de consumo. Por ello la información es el principal instrumento con que cuentan los consumidores para hacer frente a las técnicas agresivas del comercio moderno¹⁰.

Hay sectores del mercado, como es este el caso, en el que el consumidor no puede acceder y/o no puede comprender la información, debido a la complejidad del producto, pues, a veces, no llega siquiera a entender ni la información personalizada.

La Constitución Española establece en su artículo 51 “que los poderes públicos garantizarán la defensa de consumidores y usuarios... promoverán la información y educación, fomentarán sus organizaciones y oirán a estas en las cuestiones que puedan afectarles”. La consagración de dicho artículo como uno de los principios rectores de la política social y económica, que han de informar no sólo de la legislación positiva, sino también la práctica judicial y la actuación de los poderes públicos, ha determinado que las numerosas leyes tanto estatales como autonómicas, que inciden sobre los derechos de los consumidores, adopten previsiones al efecto de que el mandato constitucional de información al consumidor sea cumplido debidamente.

En los últimos años han crecido los niveles de endeudamiento de las familias europeas y cada vez les resulta más difícil pagar sus deudas, como confirma el aumento de la tasa de morosidad y de las ejecuciones hipotecarias. Esta situación está relacionada con la coyuntura económica que estamos viviendo, pero, además, hay que buscar su origen en

⁹ Vid. LLOBET I AGUADO, J, *El deber de información en la formación de los contratos*, Marcial Pons., Madrid 1996. Pág. 33.

¹⁰ZURRILLA CARIÑANA, M.A., “El derecho de información del consumidor en los contratos con consumidores y usuarios en el nuevo texto refundido de la ley general para la defensa de consumidores y usuarios”, *Centro de Estudios de Consumo*, Universidad de Castilla-La Mancha, 2010.

el comportamiento irresponsable de ciertos operadores del mercado que contribuyeron a crear la burbuja inmobiliaria, tan vinculada con la crisis financiera. El objetivo de los Estados miembros es garantizar a los consumidores que compren una propiedad o acepten un préstamo que estén seguros de estar informados de los posibles riesgos y que todas las instituciones que se dedican a estas actividades hagan sus negocios de manera responsable¹¹.

4.1.1 Información Publicitaria (Art. 11)

La protección frente a la publicidad parte de la frecuente existencia de anuncios y prácticas comerciales agresivas que a menudo ofrecen condiciones especiales para atraer a los consumidores a un determinado producto¹².

Sin perjuicio de la Directiva 2005/29/CE¹³, los Estados miembros exigirán que las comunicaciones publicitarias y comerciales sobre los contratos de crédito sean leales y claras y no resulten engañosas para los consumidores. Se prohibirá todo tipo de redacción que pueda crear en el consumidor falsas expectativas sobre la disponibilidad o el coste de un crédito.

La publicidad referente a los contratos de crédito que indique un tipo de interés o cifras relacionadas con el coste del crédito para el consumidor, deberá incluir la información básica siguiente, que deberá ser de redactada de forma clara, concisa y destacada:

- La identidad del prestamista o, en su lugar, del intermediario de crédito o representante designado.
- Cuando sea pertinente, que el contrato de crédito estará garantizado por una hipoteca o por una garantía comparable sobre bienes inmuebles de uso residencial comúnmente utilizada en un Estado miembro.

¹¹ ARROYO MANUELAS, E., “Un mercado hipotecario competitivo y seguro para los europeos”. *Escritura pública*, (73), Pearson Educación, Madrid, 2012, Pgs. 30-32.

¹² Decanato Autonómico de los Registradores de la Propiedad y Mercantiles de Cataluña, Barcelona, 5 de mayo de 2015.

¹³ Directiva 2005/29/CE del Parlamento Europeo y del Consejo, de 11 de mayo de 2005, relativa a las prácticas comerciales desleales de las empresas en sus relaciones con los consumidores. en el mercado interior, que modifica la Directiva 84/450/CEE del Consejo, las Directivas 97/7/CE, 98/27/CE y 2002/65/CE del Parlamento Europeo y del Consejo y el Reglamento (CE) no 2006/2004 del Parlamento Europeo y del Consejo.

- El tipo de deudor, el importe total del crédito, la TAE, y si fuera necesario, la duración del contrato de crédito, el importe de los pagos a plazos, el importe total adeudado por el consumidor, el número de pagos a plazos, una advertencia sobre el hecho de que las posibles fluctuaciones del tipo de cambio que podrían afectar al importe adeudado por el consumidor.

La información básica mencionada anteriormente se precisará mediante un ejemplo representativo. Se deberá mencionar de forma clara, cuando sea obligatorio para obtener el crédito o para obtenerlo con unas condiciones determinadas, la celebración de un contrato relativo a un servicio accesorio, como es el caso de un seguro.

Toda esta información deberá ser fácilmente legible o claramente audible, según el método utilizado para la publicidad y los Estados miembros podrán exigir que se incluya una advertencia expresa sobre los riesgos específicos ligados a los contratos de crédito¹⁴.

En el supuesto de que la información comercial facilitada al cliente (vid. art. 2 de la Ley 34/1988, de 11 de noviembre, General de Publicidad) no fuera objetiva ni clara y resultara engañosa, cabría entender que el empresario ha incurrido en una práctica comercial desleal (arts. 19.4 y 20.2 TRLGDCU); lo que posibilitaría el ejercicio de las acciones previstas en el art. 32 de la Ley de Competencia Desleal -incluyendo, lógicamente, las acciones de cesación a las que se refieren el art. 11 de la Ley 2/2009, así como el art. 15 de la Ley 22/2007-¹⁵.

De otro lado, hay que partir de que toda publicidad o información comercial engañosa puede llegar a constituir un supuesto de responsabilidad precontractual si no se llegó a la perfección de un contrato válido; o contractual, en otro caso. Asimismo, también

¹⁴ En esa misma línea, vid. arts. 5.5, 6, 12, 13 y 19 de la Ley 2/2009. Asimismo, vid. arts. 6, 7.2 y 14 de la Ley 22/2007. Sobre la actividad publicitaria y comercial de las entidades de crédito, vid. arts. 5 y 6 de la Orden EHA/2899/2011. Asimismo, vid. art. 4 de la Orden EHA/1718/2010, 11 de junio, de regulación y control de la publicidad de los servicios y productos bancarios y Anexo de la Circular 6/2010, de 28 de septiembre, del Banco de España, a entidades de crédito y entidades de pago, sobre publicidad de los servicios y productos bancarios.

¹⁵ Así, por ejemplo, en la En la STJUE 15.3.2012 -Caso Jana Perenicová y otros contra SOS financ, spol. sr. o.- (TJCE 55) se considera que debe reputarse como engañosa toda “práctica comercial que contenga información falsa y por tal motivo carezca de veracidad” o que “induzca o pueda inducir a error al consumidor medio” sobre uno o más de los elementos enumerados en el art. 6.1 de la Directiva 2005/29 “y que en cualquiera de estos dos casos le haga o pueda hacerle tomar una decisión sobre una transacción que de otro modo no hubiera tomado”. Y entre esos elementos figura el precio y el modo de fijar el precio. De ahí que, una práctica comercial que consista en indicar en un contrato de crédito una TAE inferior a la real, constituye una información falsa sobre el coste total del crédito; esto es, sobre el precio.

cabría estimar, en su caso, que ha existido un vicio en la formación del consentimiento contractual (error o dolo). Pero el error habría de ser esencial –se debería acreditar que el consumidor contrató el producto o servicio bancario porque tenía unas características que anunciaba la publicidad o la información comercial y luego resultó que ésta era falsa y además ha de ser inexcusable; es decir ha de probarse que el consumidor, empleando una diligencia normal –la del consumidor medio, en principio o la de la media del grupo al que pertenece como consumidor vulnerable-, no pudo comprobar la falsedad de estas declaraciones publicitarias.

De otra parte, la publicidad forma parte del contenido contractual (art. 61 TRLGDCU y art. 1258 CC) y, por tanto, resulta exigible por el consumidor, aunque luego el documento contractual la excluya. Pero sólo forma parte del contenido del contrato la publicidad informativa –no la exagerada- (y aquí debe valorarse la diligencia que el consumidor –medio- debe seguir para discriminar lo que es información de mero reclamo), pero no sería preciso acreditar ningún tipo de engaño o fraude. Si cabe la acción de cumplimiento, cabe inferir que también cabrá reputar como incumplimiento la prestación no conforme con lo publicitado o que no resulta posible ejecutar con arreglo a lo prometido. Y entonces puede decirse que, en los contratos bilaterales, ello podría llegar a justificar la resolución del contrato por incumplimiento –si éste es esencial- y/o la indemnización de daños y perjuicios, en ambos casos (art. 1124 CC)¹⁶.

4.1.2 Información general sobre los contratos de crédito (Art. 13)

La información general es la información básica que deben dar a conocer las entidades financieras sobre los contratos de crédito.

Los consumidores deberían de tener unos conocimientos previos para que la información pueda ser correctamente comprendida, independientemente de su nivel de formación.

¹⁶ Vid. DÍEZ GARCÍA, H., “Financiación hipotecaria a consumidores: Transparencia, información y cláusulas abusivas”, en Acceso a la vivienda y contratación, Dir. PARRA LUCÁN, M.A.; edit. Tirant lo Blanch, Valencia, 2015, Pgs. 428-431.

Los prestamistas, o en su caso, los intermediarios de crédito deberán facilitar en todo momento, en soporte duradero¹⁷, la información clara y comprensible sobre los contratos de crédito, que contendrán, como mínimo, las siguientes circunstancias:

- La identidad y dirección de quien emite la información;
- Los fines para los que puede emplearse el crédito;
- Las formas de garantía;
- La posible duración de los contratos de crédito;
- Las formas de tipo deudor disponible (fijo, variable o mixto) y las implicaciones que cada uno tiene para el consumidor;
- Cuando puedan contratarse créditos en moneda extranjera, indicación de la misma e implicaciones;
- Ejemplo representativo del importe total del crédito, del coste total, del importe total adeudado y de la TAE;
- Indicación de otros posibles costes;
- La forma de las diversas opciones existentes para reembolsar el crédito (número, periodicidad y cuotas);
- Descripción de las condiciones de reembolso anticipado;
- Indicación de si es necesario tasar el inmueble, quién es responsable de garantizar que se lleve a cabo la evaluación, y costes;
- Servicios accesorios que esté obligado a contratar, y si ha lugar, aclaración de que puede contratarlos con un proveedor distinto al prestamista;
- Advertencia general sobre las consecuencias de incumplir los compromisos de pago.

4.1.3 Información precontractual (Art. 14)

Los profesionales deberán ofrecer a los consumidores la información personalizada que sea necesaria para la comparación de los créditos de los que dispongan en el mercado, para evaluar sus implicaciones y tomar una decisión fundada sobre la conveniencia de celebrar o no el contrato de crédito; es decir, el fin es que el consumidor pueda saber de primera mano si estos contratos se adaptan a sus necesidades y a su situación financiera.

¹⁷ Vid. art. 59 bis TRLGDCU.

El instrumento que se utilizara para ello es la FEIN¹⁸. La FEIN tendrá que estar constituida por toda la información pertinente para decidir con conocimiento de causa. Dicha información debe facilitarse sin demora injustificada una vez que el consumidor haya dado la información necesaria sobre sus necesidades y su situación financiera con suficiente antelación respecto del momento en que el consumidor haya de quedar vinculado por el contrato u oferta de crédito. Será preciso que el consumidor disponga de una FEIN cuando reciba una oferta vinculante por el prestamista, de modo que deberá haberla recibido con anterioridad o bien simultáneamente a la suscripción del contrato de crédito. Si las características de la oferta difieren de la FEIN previa, habrá de entregarse una nueva al consumidor, si bien éste podrá desistir, en ese caso, de formalizar el contrato. Para evitar el riesgo de una presentación que pueda ser confusa, las posibles informaciones adicionales deben hacerse en un documento aparte, que podrá adjuntarse, pero nunca modificar el texto modelo de la FEIN, el cual debe ser reproducido tal cual por el prestamista¹⁹.

Los Estados miembros podrán disponer que la entrega de la FEIN sea obligatoria antes de que se haga una oferta vinculante por parte del prestamista. Los Estados miembros habrán de conceder un periodo de siete días para como mínimo durante el cual el consumidor dispondrá de suficiente tiempo para comparar las ofertas, evaluar sus implicaciones y tomar una decisión con conocimiento de causa. Especificarán, además, que ese tiempo será un periodo de reflexión antes de la celebración del contrato de crédito o un periodo para ejercer un derecho de desistimiento tras la celebración de dicho contrato, o que será una combinación de ambas cosas.

¹⁸FEIN, Ficha Europea de Información Normalizada. Su misión es garantizar que el contrato no se celebre hasta que haya dispuesto el consumidor del tiempo necesario para comparar ofertas y valorar las consecuencias de su actuación.

¹⁹LAUROBA LACASA, E., “La Directiva: 2014/17/UE... Sobre los contratos de crédito celebrados con los consumidores para bienes inmuebles de uso residencial: ¿El impulso adecuado, el impulso deseado o el impulso asumible?, *Vivienda y Crisis final, Servicio de estudios registrales de Cataluña*, Barcelona, 2014, Pgs. 217-233.

Téngase en cuenta que el art. 6 de la Ley 1/2013 obliga, en los contratos de préstamos o crédito hipotecario en los que se estipulen limitaciones a la variabilidad del tipo de interés, del tipo de las cláusulas suelo y techo, en los cuales el límite de variabilidad a la baja sea inferior al límite de variabilidad al alza; en los que lleven asociada la contratación de un instrumento de cobertura del riesgo de tipo de interés (v.gr. swap), así como en la contratación de hipotecas multidivisa, y siempre que dichos contratos sean suscritos por un prestatario, persona física, en los que la hipoteca recaiga sobre una vivienda o cuya finalidad sea adquirir o conservar derechos de propiedad sobre terrenos o edificios construidos o por construir, que en la correspondiente escritura pública se incluya, junto a la firma del cliente, una expresión manuscrita, en los términos que determine el Banco de España, por la que el prestatario manifieste que ha sido adecuadamente advertido de los posibles riesgos derivados del contrato.

Cuando un Estado miembro establezca un periodo de reflexión antes de la celebración de un contrato de crédito, la oferta será vinculante para el prestamista mientras dure el periodo de reflexión, y el consumidor podrá aceptar la oferta en cualquier momento durante el periodo de reflexión²⁰. Además, los Estados miembros podrán establecer que los consumidores no puedan aceptar la oferta durante un lapso de tiempo que no supere los primeros diez días del periodo de reflexión. En último lugar, cuando no exista derecho de desistimiento, el prestamista o el intermediario de crédito han de facilitar al consumidor una copia del proyecto del contrato de crédito en el momento en que se produzca una oferta vinculante para el prestamista²¹.

Cabe destacar que el art. 5 de la Ley 10/2014²², de 26 de junio, de ordenación, supervisión y solvencia de entidades de crédito, da facultades al Ministro de Economía y Competitividad para que pueda dictar normas de protección y transparencia de la clientela, normas sobre la información precontractual que debe facilitarse a los clientes; normas sobre contenido e información de los contratos y de las comunicaciones

²⁰ Nuestro Ordenamiento no contempla actualmente este derecho de desistimiento del consumidor de crédito hipotecario. Es más, para los contratos de servicios financieros a distancia, se excluye expresamente (art. 10.2 Ley 22/2007 y art. 93 TRLGDCU). En cambio, tanto la Orden EHA 2899/2011, cuanto la Ley 2/2009, sí contemplan que, durante un determinado período de tiempo, el contenido de la oferta realizada por el empresario al consumidor resulte vinculante para él.

En efecto, el art. 23 de la Orden 2899/2011 obliga a las entidades financieras a entregar a sus clientes una oferta vinculante una vez que éstos han manifestado su voluntad de contratar y se ha procedido ya a la tasación del inmueble y a la evaluación de su solvencia. Esta oferta vinculante, salvo circunstancias excepcionales no imputables a la entidad, tiene un plazo de vigencia no inferior a 14 días naturales desde la entrega y se ha de facilitar mediante la entrega de la FIPER.

De igual modo, el art. 16 de la Ley 2/2009 determina que, una vez realizadas las comprobaciones oportunas, incluida la tasación del inmueble, el empresario resulta obligado a efectuar una oferta vinculante al consumidor o a comunicarle la denegación del préstamo o crédito. Esa oferta, que tendrá un plazo de validez no inferior a 10 días hábiles desde la entrega, tendrá el mismo contenido, en lo que atañe a la descripción de las condiciones financieras, que la FIPER.

²¹ La Orden EHA/2899/2911 también prevé que las entidades de crédito deban facilitar de forma gratuita al cliente “toda la información precontractual que sea legalmente exigible para adoptar una decisión informada sobre un servicio bancario y comparar ofertas similares” (art. 6) que ha de entregarse con la debida antelación antes de que el cliente quede vinculado por dicho contrato u oferta. Esa información, cuando se trate de préstamos o crédito hipotecarios, también se estandariza a través de la Ficha de Información Precontractual (FIPRE) que figura en el anexo I de esta Orden Ministerial.

Por su parte, la Ley 2/2009 también obliga a la empresa a suministrar de forma gratuita, en papel o mediante cualquier otro soporte duradero, con una antelación mínima de cinco días naturales a la celebración del contrato y, en todo caso, antes de que asuma cualquier obligación derivada de la oferta o del contrato de préstamo o crédito hipotecario, la información que detalla su art. 14.

Igualmente, los art. 7 y 8 de la Ley 22/2007 obligan a los empresarios a suministrar al consumidor, en papel o en cualquier otro soporte duradero, la información que estos preceptos detallan, con suficiente antelación a la celebración del contrato.

²² CARRASCO PERERA, A., “Normativa de protección del consumidor financiero contenida en la Ley 10/2014, de 26 de junio, de ordenación, supervisión y solvencia de entidades de crédito”; Revista CESCO de Derecho de Consumo, 10/2014.

posteriores que permitan su seguimiento, así como en materia de transparencia de las condiciones básicas de comercialización o contratación de los servicios o productos bancarios.

Con la finalidad de arbitrar normas que favorezcan, para los préstamos o créditos, obliga a:

- a) Una atención adecuada a los ingresos de los clientes en relación con los compromisos que adquieran al recibir un préstamo.
- b) La adecuada e independiente valoración de las garantías inmobiliarias mediante mecanismos que eviten las influencias indebidas de la propia entidad o de sus filiales en la valoración.
- c) La consideración de diferentes escenarios de evolución de los tipos en los préstamos a interés variable, teniendo en cuenta las posibilidades de cobertura frente a estas alteraciones.
- d) La obtención y documentación apropiada de datos relevantes del solicitante.
- e) La información precontractual y asistencia apropiadas para el cliente.
- f) El respeto hacia las normas de protección de datos.

Habrá que preguntarse si este camino de aumentar las obligaciones de información precontractual es el adecuado, ya que parece estar demostrado que el exceso de información puede conducir a resultados tan poco eficientes como no tener información alguna²³.

Finalmente, destacamos la ausencia de una norma que garantice la accesibilidad a la información por parte de las personas discapacitadas.

²³DÍEZ GARCÍA, H., “Financiación hipotecaria a consumidores: Transparencia, información y cláusulas abusivas”, en *Acceso a la vivienda y contratación*, Dir. PARRA LUCÁN, M.A.; edit. Tirant lo Blanch, Valencia, 2015, Pgs. 1-51.

4.1.4 FEIN (Ficha europea de información normalizada) vs FIPER²⁴ (Ficha de información personalizada) vs FIPRE²⁵ (Ficha información precontractual)

1) Ficha de Información Precontractual (FIPRE): La entidad deberá proporcionarla a los clientes que la soliciten. Su objetivo es proporcionar la información sobre los préstamos hipotecarios de manera orientativa, con el fin del estudio de sus implicaciones por parte del cliente. Podríamos definir la FIPRE como la información general sobre los contratos de crédito²⁶.

2) Ficha de Información Personalizada (FIPER): La FIPER contiene la información personalizada respecto a las condiciones de la concesión de la financiación. La entidad tiene la obligación de entregar la FIPER siempre que el cliente haya facilitado la información que se precise sobre sus necesidades de financiación, su situación financiera y sus preferencias, y en cualquier caso antes de quedar vinculado por cualquier contrato u oferta de crédito. La FIPER contendrá, entre otros datos, la duración del préstamo, intereses aplicables, periodicidad y número de pagos, la TAE aplicable, las cuotas hipotecarias calculadas en diferentes escenarios si el interés es variable o limitado, condiciones de la amortización anticipada, costes conexos, etc.²⁷

Según lo tratado con anterioridad, cabe extraer la conclusión de que la FIPER es lo que vendría siendo la antigua FEIN, con los cambios que se pueden destacar:

- El texto introductorio prevé la eventual inclusión de la mención de que el documento no conlleva para el prestamista la obligación de concederle un préstamo.
- En lo relativo a los datos del prestamista, incluye la necesidad de especificar si se están prestando o no servicios de asesoramiento y si se recomienda o no al cliente la contratación del préstamo.
- El intermediario de crédito deberá proporcionar la misma información que la requerida en relación al prestamista.

²⁴ FIPER, Ficha de Información Personalizada. Las entidades de crédito están obligadas a entregar antes de que el cliente pueda quedar vinculado por una oferta.

²⁵ FIPRE, Ficha de Información Precontractual. Las entidades han de proporcionar al cliente que acuda a solicitar un préstamo hipotecario, como primera fase del protocolo normativo.

²⁶ Art. 21, Orden EHA/2899/2011, de 28 de octubre, de transparencia y protección del cliente de servicios bancarios.

²⁷ Art. 22, Orden EHA/2899/2011, de 28 de octubre, de transparencia y protección del cliente de servicios bancarios.

- Se han incluido nuevas advertencias en relación a los préstamos multdivisas en el apartado características principales del préstamo²⁸.
- Se deberá especificar la tasa que deberá abonar el prestatario por inscribir la hipoteca en el apartado “tipo de interés y otros gastos”.
- Habrá nuevas advertencias en lo relativo al importe de la cuota, los límites que podrán alcanzar los préstamos con interés variable. Cabe destacar que no se contempla una advertencia sobre la existencia de cláusulas suelo como así preveía la FIPER²⁹.
- Nuevo apartado en los que aparece el periodo de reflexión o de desistimiento con que cuenta el cliente.
- Inclusión de un nuevo apartado en el que debe advertirse de los servicios ligados al préstamo y las consecuencias de su cancelación.

Comparando el contenido de la FEIN con la FIPER, se llega a la conclusión de que existen una serie de novedades que no figuran en el Anexo español, y que se deberán de cumplir como indica la Directiva Europea.

4.2 Prácticas de venta vinculadas y combinadas (Art. 12)

La Directiva no acaba de clarificar totalmente el asunto, dando lugar a dudas sobre este ámbito. Según se indica en el artículo 12, los Estados miembros autorizarán las prácticas de ventas combinadas. Sin embargo, prohibirán ciertas prácticas de ventas vinculadas³⁰.

²⁸ Que ahora son recogidos en el art. 6 de la Ley 1/2013, de 14 de mayo, de medidas para reforzar la protección a los deudores hipotecarios, reestructuración de deuda y alquiler social. Este precepto establece lo siguiente:

“1. De acuerdo con este precepto. En la contratación de préstamos hipotecarios a los que se refiere el apartado siguiente se exigirá que la escritura pública incluya, junto a la firma del cliente, una expresión manuscrita, en los términos que determine el Banco de España, por la que el prestatario manifieste que ha sido adecuadamente advertido de los posibles riesgos derivados del contrato.

2. Los contratos que requerirán la citada expresión manuscrita serán aquellos que se suscriban con un prestatario, persona física, en los que la hipoteca recaiga sobre una vivienda o cuya finalidad sea adquirir o conservar derechos de propiedad sobre terrenos o edificios construidos o por construir, en los que concurra alguna de las siguientes circunstancias:

a) que se estipulen limitaciones a la variabilidad del tipo de interés, del tipo de las cláusulas suelo y techo, en los cuales el límite de variabilidad a la baja sea inferior al límite de variabilidad al alza;

b) que lleven asociada la contratación de un instrumento de cobertura del riesgo de tipo de interés, o bien;

c) que se concedan en una o varias divisas”.

²⁹ Apdo.14 de la FIPER “Riesgos y advertencias”.

³⁰ Prácticas vinculadas: Son aquéllas en las que se ofrece el crédito y otro producto teniendo que obtenerse ambos conjuntamente, sin ser posible obtenerlos de forma separada. De acuerdo con el art. 12 de la Orden EHA/2899/2011, las entidades de crédito que comercialicen servicios bancarios vinculados a la contratación de otro servicio, financiero o no, deben informar al cliente, de manera expresa y

Mientras que el consumidor no tiene la posibilidad de adquirir el contrato de crédito en la venta vinculada, en las ventas combinadas sí se ofrece esta posibilidad, aunque no necesariamente en los mismos términos y condiciones que combinando con otros servicios auxiliares³¹.

Así, en algunos casos se admiten ciertas ventas vinculadas:

- Se podrá pedir al consumidor, a un familiar o pariente próximo la apertura o mantenimiento de: Una cuenta de ahorro o pago con la finalidad de efectuar los reembolsos del crédito, un producto de pensión privada o de inversión que ofrezca ingresos tras su jubilación como seguridad adicional para el prestamista o la celebración de un contrato de crédito paralelo para la obtención de una propiedad compartida.
- Se permitirán las prácticas de venta vinculada cuando el prestamista pueda demostrar que los productos vinculados acarrear un claro beneficio para el consumidor o se ofrecen a precio de mercado.

En último lugar, los Estados miembros tendrán poder para permitir a los prestamistas que exijan al consumidor suscribir una póliza de seguros en relación con el contrato de crédito. En estos casos, el prestamista deberá aceptar la póliza de seguros de un proveedor distinto de su proveedor favorito cuando dicha póliza posea un nivel de garantía equivalente al nivel que la póliza que el prestamista haya propuesto.

4.3 Evaluación de la solvencia (Art. 18)

Se ha recogido en varias normas de diferente rango y de distinta procedencia la obligación de evaluar la solvencia del cliente antes de contratar el crédito hipotecario. Se recogía en el art. 29 de la Ley de 2/2011, de 4 de marzo, de economía sostenible y en el art. 5.2 de la Ley 10/2014, de 26 de junio, de ordenación, supervisión y solvencia de entidades de crédito para el desarrollo reglamentario del crédito hipotecario. Estas normas deberán modificarse para la adaptación a la Directiva 2014/17/UE, sobre

comprensible, sobre la posibilidad o no de contratar cada servicio de manera independiente y en qué condiciones. En el caso de que solo resulte posible la contratación del servicio bancario vinculado a la contratación de otros en las condiciones ofertadas, se informará al cliente de la parte del coste total que corresponde a cada uno de los servicios, en la medida en que este coste esté disponible para la entidad, y de los efectos que su no contratación individual o su cancelación anticipada produciría sobre el coste total de los servicios bancarios.

³¹ ALONSO GALVÁN R., “Armonización normativa de los créditos hipotecarios en la UE (I)”, Diario Oficial de la Unión Europea, de 28 de febrero de 2014.

contratos de crédito celebrados con los consumidores para bienes inmuebles de uso residencial, la cual dedica un capítulo a la evaluación de la solvencia.

Tradicionalmente el cliente era protegido principalmente a través de la transparencia de las condiciones contractuales. Normalmente la información hace que el cliente sea una persona autónoma y responsable, pudiendo tomar decisiones con conocimiento de causa y asumir los riesgos que, con ellas, asume. Visto que era insuficiente para lograr los objetivos propuestos se ha optado por evaluar la solvencia del cliente por parte del prestamista profesional³².

Debido a todos los problemas que han acaecido en los últimos años en nuestro país relacionados con la solvencia de los consumidores que en gran parte nos han llevado a esta situación que atravesamos, se han creado una serie de procedimientos para saber qué probabilidad tiene el consumidor de hacer frente con garantías al préstamo hipotecario que quiera conseguir.

La evaluación de la solvencia se podría definir como la evaluación de las perspectivas de cumplimiento de las obligaciones vinculadas a la deuda que se deriven del contrato de crédito³³.

4.3.1 Obligación de evaluar la solvencia del consumidor

La regulación de la evaluación de solvencia se encuentra presente entre los puntos más importantes de la Directiva 2014/17/UE, dado que, con este examen, se pretende que ambas partes realicen un correcto examen de los riesgos que derivan de la operación de crédito.

La concesión de un crédito, por diferente que sea su naturaleza, requiere que el beneficiario sea solvente. Si no existe confianza acerca de su devolución nadie concede un crédito.

Esta obligación es previa a la celebración del contrato y ha de hacerse en profundidad, teniendo en cuenta los factores correspondientes para verificar las perspectivas de

³²ZUNZUNEGUI, F. “Evaluación de la solvencia en la concesión de créditos hipotecarios”, *Revista Teoría & Derecho. Revista de Pensamiento Jurídico*. Junio, 2015, Pgs. 141-160.

³³ Art. 4.17 DCCBI.

cumplimiento por el consumidor de sus obligaciones en virtud del contrato de crédito³⁴. Se pretende un estudio de la capacidad económica del consumidor considerando los factores pertinentes que puedan influir en la capacidad del consumidor para reembolsar el crédito durante el periodo de vigencia del contrato.

Esta evaluación no se basará predominantemente en el valor del inmueble, salvo que la finalidad del crédito sea la construcción o renovación del bien inmueble. Los Estados miembros han de velar porque la información en la que esté basada la solvencia se documente y se actualicen los procedimientos para realizar idóneamente la evaluación.

El prestamista no podrá anular o modificar el contrato de crédito alegando que el estudio sobre la solvencia se realizó incorrectamente, salvo que se demuestre que se ocultó o falsificó información por parte del consumidor. Se producirá invalidez comercial, pero siempre que ésta venga causada por el consumidor al actuar dolosamente. Los Estados miembros podrán establecer consecuencias concretas mediante normas específicas cuando se produzcan evaluaciones de solvencia económica incorrectas.

Además, en caso de cualquier aumento significativo del importe de crédito deberá reevaluarse la solvencia del consumidor con anterioridad.

Los Estados miembros han de velar porque:

- El prestamista sólo conceda el crédito cuando la evaluación de solvencia indique que el cumplimiento de las obligaciones derivadas del contrato de crédito es probable.

El prestamista informe al consumidor de su intención de consultar una base de datos³⁵.

El prestamista informe sin demora al consumidor de la denegación del crédito, y si esta denegación se basa en la información de la citada base de datos, se informará también del resultado de la consulta.

Para efectuar la evaluación, se habrá de recopilar toda la información posible sobre la situación financiera del consumidor, en lo relativo a sus ingresos, gastos y otras circunstancias financieras y económicas. Esta información deberá ser comprobada

³⁴ Art.18, Directiva 2014/17/UE sobre contratos de crédito celebrados con los consumidores para bienes inmuebles de uso residencial.

³⁵ De acuerdo al Art.10 de la Directiva 95/46/CE del Parlamento Europeo y del Consejo, de 24 de octubre de 1995, relativa a la protección de las personas físicas en lo que respecta al tratamiento de datos personales y a la libre circulación de estos datos.

adecuadamente. Si el prestamista no puede realizar la evaluación de solvencia por la insuficiencia de información sobre el consumidor, habrá de denegar el crédito.

Por otro lado, la Directiva 2014/17/UE en su preámbulo indica que: “el hecho de que la evaluación de la solvencia arroje un resultado positivo no debe resultar para el prestamista la obligación de conceder un crédito”. Por lo tanto, llegamos a la conclusión de que estará sometida al principio de libertad de contratación la concesión de crédito hipotecario.

Por supuesto, la evaluación se realiza sin atentar contra el derecho a la protección de datos³⁶.

Profundizando más en la evaluación de la solvencia nos encontramos actualmente, en nuestro Ordenamiento, con el art. 18 de la Orden EHA/2899/2011, de 28 de octubre, de transparencia y protección del cliente de servicios bancarios, la cual nos da una serie de directrices que deberán seguir las entidades de crédito, así como de los procedimientos que deberán ser revisados por las propias entidades periódicamente. Estos procedimientos tendrán que ajustarse a la normativa específica sobre gestión de riesgos y control interno que resulte aplicable a las entidades de crédito, y tendrán que contar obligatoriamente con los siguientes aspectos:

- Una correcta evaluación de la situación de empleo, ingresos, patrimonial y financiera del cliente para la cual se exigirá cuanta documentación sea adecuada para evaluar la variabilidad de los ingresos del cliente, se consultará el historial crediticio³⁷, y en último lugar, el nivel previsible de ingresos a percibir tras la jubilación (cuando se crea que habría posibilidad de que una parte del crédito o préstamo se continuará pagando una vez finalizada la vida laboral).
- Se tendrán en cuenta sus activos en propiedad, ahorros, sus obligaciones derivadas de deudas o compromisos, sus gastos fijos y la existencia de otras

³⁶ Vid. Reglamento (UE) 2016/679 del Parlamento y del Consejo de 27 de abril de 2016, relativo a la protección de las personas físicas en lo que respecta al tratamiento de datos personales y a la libre circulación de estos datos y por el que se deroga la Directiva 95/46/CE (Reglamento general de protección de datos). Asimismo, téngase en cuenta la LO 15/1999, de 13 de diciembre, de Protección de Datos de Carácter Personal.

³⁷ Para consultar el historial crediticio del cliente se podrá acudir a la Central de Información de Riesgos del Banco de España o a los ficheros de solvencia patrimonial y crédito a los que hace referencia el artículo 29 de la Ley Orgánica 15/1999, de 13 de diciembre, de Protección de Datos de Carácter Personal. Asimismo, vid. arts. 37 a 44 del Real Decreto 1720/2007, de 21 de diciembre, por el que se aprueba el Reglamento de desarrollo de la Ley Orgánica 15/1999, de 13 de diciembre, de protección de datos de carácter personal.

posibles garantías a la hora de valorar la capacidad del cliente para cumplir con sus obligaciones derivadas del crédito o préstamo.

- Se evaluará como podría afectar al cliente en su capacidad para cumplir con sus obligaciones cuando los créditos o préstamos pudieran ser a tipo de interés variable o existieran cuotas que pudieran variar significativamente.
- En el caso de que existieran garantías reales en los créditos o préstamos hipotecarios se procedería a efectuar una valoración prudente de estas para mejorar la calidad de valoración.

4.3.2 La Tasación Objetiva (Art. 19)

Guarda una íntima relación la tasación de bienes con la solvencia que deberá exigirse al consumidor, la solvencia deberá ponerse en relación con la cuantía del préstamo que depende del valor de la tasación del inmueble para cuya adquisición se concede el préstamo y que servirá de garantía hipotecaria.

La tasación tiene un alto grado de relevancia, debido a que una correcta tasación impedirá las hasta ahora habituales tasaciones sobreprecio que permitían un abuso de financiación que ha provocado resultados letales. Por otro lado, también tiene relevancia en caso de que sucediera una ejecución hipotecaria, dado que el consumidor satisface en mayor o menor medida la deuda dependiendo de la veracidad de las tasaciones anteriores y posteriores.

Los Estados miembros harán todo lo posible para que se establezcan normas fiables de tasación de bienes inmuebles de uso residencial a efectos de crédito hipotecario. Para que estas sean fiables, “las normas de tasación deben tener en cuenta las normas de tasación reconocidas internacionalmente, en particular las elaboradas por el Comité Internacional de Normas de Valoración, el Grupo europeo de asociaciones de tasadores o la Royal Institution of ChateredSurveyors³⁸”. Con estas medidas se pretende garantizar que los informes de tasación se elaboren con la adecuada competencia y diligencia profesional y que los tasadores cumplan requisitos específicos de cualificación con el objetivo de tasaciones realistas y fundamentadas de los inmuebles.

³⁸ Royal Institution of ChateredSurveyors. Es una organización profesional que acredita a los profesionales dentro de la tierra, la propiedad y los sectores de construcción en todo el mundo.

Y, a tal fin, a nadie se le escapa, estas entidades de tasación habrán de ser independientes respecto a las entidades que conceden el crédito³⁹.

Los métodos que se venían usando hasta ahora según los autores más importantes se dividían en: Método de coste, Método de comparación y otras técnicas y métodos sintéticos, Método residual en sus dos variantes: estático y dinámico, Método de actualización de rentas y Método del análisis cualitativo⁴⁰.

4.3.3 Verificación de la información relativa al consumidor (Art. 20)

Toda la información recopilada sobre el consumidor relativo a sus ingresos, gastos y otras circunstancias financieras y económicas deberá ser comprobada adecuadamente, de manera independiente, si fuese necesario.

Los Estados miembros velarán porque el prestamista especifique en la fase contractual, de manera clara y directa la información que sea necesaria y las pruebas que deberá facilitar el consumidor, así como el momento necesario en que deberá facilitarlas.

El crédito nunca podrá concederse cuando el consumidor haya optado por no facilitar la información o la verificación necesaria para la evaluación.

³⁹ En España están habilitadas para practicar ese tipo de tasaciones las sociedades de tasación, que pueden o no ser independientes de las entidades de crédito que vayan a conceder el préstamo (vid. arts. 1 a 3 ter de la Ley 2/1981, de 25 de marzo, de regulación del mercado hipotecario y RD 775/1997, de 30 de mayo, de régimen jurídico de homologación de los servicios y sociedades de tasación). Esas sociedades han de ser homologadas por el Banco de España e inscritas en sus Registros oficiales de entidades y cuentan con unos requisitos mínimos, supervisados por el Banco de España, para poder operar. Esos requisitos tienen por objeto principal asegurar que estas sociedades cuentan con profesionales adecuados y procedimientos rigurosos de tasación.

El art. 15 de la Ley 2/2009 indica que, cuando la empresa acreedora concierte o efectúe directamente la prestación de los servicios preparatorios de la operación, cuyo gasto sea por cuenta del consumidor, debe indicar a éste la identidad de los profesionales o entidades seleccionados al efecto, así como las tarifas de los honorarios aplicables, debiendo entregar al consumidor copia del informe de tasación si la operación llega a formalizarse, o el original de dicho informe, en caso contrario.

El art. tercero bis l) de la Ley 2/1981 obliga a las entidades de crédito, incluso cuando dispongan de servicios propios de tasación, a aceptar cualquier tasación de un bien aportada por el cliente, siempre que sea certificada por un tasador homologado y no esté caducada. No obstante, y aun así, la entidad de crédito puede realizar las comprobaciones que estime oportunas cuyo coste, en ningún caso, podrá repercutir al cliente que aporte la certificación

⁴⁰ DE LAMA SANTOS F., “Conceptos básicos y prácticos sobre valoraciones para arquitectos de la Administración”, Conferencia, Sevilla, 17 de enero de 2011.

5. Ley 20/2014, de 29 de diciembre, de modificación de la ley 22/2010, de 20 de julio, del Código de Consumo de Cataluña

Introducción

Debido a la crisis financiera mundial, se hace pertinente abordar una serie de medidas para la mejora de la situación de las personas consumidoras, provocada por un aumento considerable en la tasa de ejecuciones hipotecarias, principalmente, en lo que atañe a la adquisición de la vivienda habitual⁴¹.

Esta reforma está basada en incrementar las garantías de la persona consumidora en la contratación de créditos o préstamos hipotecarios. Por lo tanto, se centra, entre otras cuestiones, en la regulación de la publicidad, la información contractual y la evaluación de la solvencia del deudor.

Esta normativa pretende seguir las orientaciones europeas, por lo que se intenta adaptar lo máximo posible a la Directiva 2014/17/UE, con las peculiaridades que esta Directiva deja a la libre elección del legislador interno. Sin embargo, al analizar detalladamente la Ley, se observa una pseudo-transposición, más que un seguimiento de orientaciones⁴².

5.1 Objetivo y ámbito de aplicación

La Ley 20/2014, de 29 de diciembre, de modificación de la Ley 22/2010, de 20 de julio, del Código de Consumo de Cataluña ha servido para introducir diversas medidas de protección al consumidor en el ámbito hipotecario⁴³. Ha tratado de adaptarse lo máximo posible a la Directiva 2014/17/UE del Parlamento Europeo y del Consejo, de 4 de

⁴¹ Aunque en el preámbulo de la Ley 20/2014 se alude a la vivienda habitual, no se acaba de especificar a lo largo del texto este concepto, por lo que serán los tribunales catalanes los que deberán determinar el ámbito de aplicación objetiva del precepto.

⁴² AGÜERO ORTIZ, A., "Directiva 2014/17/UE de 4 de febrero de 2014 sobre contratos de crédito celebrados con los consumidores para bienes inmuebles de uso residencial", Revista Cesco de Derecho de Consumo, 2014.

⁴³ No es cometido de este trabajo determinar hasta qué punto el legislador autonómico catalán resulta o no competente para legislar en esta materia. Esta es una cuestión sobre la que se pronunciará en su momento el Tribunal Constitucional. Téngase en cuenta que el Gobierno ha interpuesto un recurso de inconstitucionalidad contra algunos de los preceptos de la Ley 20/2014, de 29 de diciembre, de modificación de la Ley 22/2010, de 20 de julio, del Código de Consumo de Cataluña -recurso de inconstitucionalidad nº 5459-2015-. También hay que tener presente que el Pleno del Tribunal Constitucional, a través del Auto 72/2016, de 12 de abril, ha levantado la suspensión de algunos de los preceptos cuestionados.

febrero de 2014, sobre los contratos de crédito celebrados con los consumidores para bienes inmuebles de uso residencial y por la que se modifican las Directivas 2008/48/CE y 2013/36/UE y el Reglamento (UE) nº 1093/2010.

Según ha indicado el legislador autonómico, “la presente ley sigue las orientaciones marcadas por varios proyectos comunitarios sobre esta materia, como por ejemplo la Directiva 2014/17/UE”. Pero no solo será un seguimiento de orientaciones, sino que en varias ocasiones efectuará elecciones que han quedado en manos de los Estados miembros para que ellos escojan lo más conveniente.

El ámbito de aplicación está recogido en el Capítulo I del Título VI, que, además, se aplicará sin detrimento de la legislación básica del Estado:

- **Ámbito objetivo:** Relaciones de consumo relacionadas con los créditos y préstamos garantizados con su hipoteca sobre la vivienda, destinados a su rehabilitación, su adquisición o a la rehabilitación del inmueble del que forma parte.
- **Ámbito subjetivo:** Su aplicación será para personas consumidoras que actúen como avalistas, prestatarios y, si fuera el caso, a los propietarios hipotecantes no deudores.

5.2 Obligaciones de información previa

En el capítulo II del Título VI nos encontramos con el camino que se debe seguir para dar cumplimiento a los deberes de información para la contratación de préstamos o créditos con una hipoteca sobre la vivienda por parte de los consumidores.

En su artículo 262.1 trata sobre la transparencia con relación a los contratos. Los prestamistas y los intermediarios de crédito deberán actuar honestamente, profesionalmente y en el mejor interés de las personas consumidoras cuando les conceden créditos o préstamos hipotecarios o cuando les prestan servicios de intermediación o asesoramiento.

Además, se establecen adicionalmente dos deberes de cuyo cumplimiento ha de velar la Agencia Catalana de Consumo:

- El deber de velar porque la documentación contractual no incluya cláusulas judicialmente declaradas abusivas. Si así sucediera, la autoridad administrativa

podría iniciar de oficio un expediente sancionador a la entidad financiera. Como es conocido, este uno de los problemas que suscitan las denominadas cláusulas suelo⁴⁴ (esto es, aquella cláusula contractual que establece un mínimo a pagar en las cuotas de la hipoteca independientemente de que los intereses ordinarios que se hubieran acordado con la entidad financiera se encuentren por debajo o lleguen a hacerlo); las cuales, han sido declaradas judicialmente como abusivas en los casos que estas carecían de transparencia para el consumidor.

- El deber de proporcionar información a las personas consumidoras y, además, protección durante la vigencia del contrato.

En el artículo 262.2, y por lo que atañe a la transparencia con relación a los precios, se determina que se deberá informar de todas las comisiones, compensaciones, gastos repercutibles y de su eventual periodicidad por parte de los prestamistas e intermediarios de crédito. Esta información:

- Estará incluida en un documento que deberá entregarse antes de formalizar el contrato y cinco días hábiles antes de la formalización del contrato o documento por el que se obligue a contratar. Esta información ha de estar disponible a través de las páginas web y tableros de anuncios de los establecimientos, ha de ser gratuita y estar redactada de forma clara, concreta y comprensible, y en ningún caso, incluirá los costes del servicio de asesoramiento.

El artículo 262.3, relativo a las comunicaciones comerciales y publicidad, reproduce el artículo 10 y 11.2 de la Directiva 2014/17/UE, pero estableciendo ciertas novedades sobre el contenido específico de la publicidad y de las comunicaciones comerciales, así como de los anuncios exhibidos en los establecimientos:

- En el artículo 11.2 c) h) de la Directiva hace referencia a que en la publicidad deberá de aparecer el tipo de interés, el carácter fijo, variable o la tasa anual equivalente, entre otros extremos. Sin embargo, la normativa de Cataluña profundiza más la información mencionando la inclusión en la publicidad de la eventual existencia de cláusulas suelo o techo.
- El artículo 11.4 de la Directiva establece la obligatoriedad de contratar servicios accesorios para obtener el crédito o préstamo en las condiciones ofrecidas, y esto, deberá indicarse junto a la TAE. El Código de Consumo de Cataluña

⁴⁴ ADICAE (Consumidores críticos, responsables y solidarios), Catálogo de cláusulas abusivas, ADICAE, Asociación de Usuarios de Bancos, Cajas y Seguros.

introduce, a saber, la discriminación de los productos accesorios obligatorios y voluntarios, así como el coste total y de la TAE equivalente del crédito o préstamo sin ningún producto accesorio o voluntario.

- La Directiva en su punto 11.6 enuncia que “los Estados miembros podrán exigir que se incluya una advertencia concisa y proporcionada sobre los riesgos específicos ligados a los contratos de crédito”, y así el Código de Cataluña advierte a los prestatarios, avalistas o terceros hipotecantes, del riesgo de perder la vivienda u otros bienes por incumplimiento de las obligaciones derivadas del contrato.

El artículo 262.4, sobre la información previa al contrato de crédito o préstamo hipotecario, toma como referencia el art. 13 de la Directiva sobre “información general”. Sin embargo, es posible apreciar algunas diferencias significativas:

- El prestamista entregará con 14 días de antelación mínima la información general.
- La persona consumidora tendrá derecho a escoger Notario, que solo puede ser elegido por el prestamista si la persona consumidora no lo hace⁴⁵.
- La persona consumidora tendrá derecho a aportar una tasación del bien inmueble, que debe ser aceptada e incluida en el registro de la entidad de crédito, según la legislación vigente⁴⁶.
- Se establece con carácter obligatorio la entrega de un cuadro que refleje la evolución durante los doce meses anteriores, de los diversos tipos de referencia oficiales.
- La advertencia sobre el derecho del prestamista para declarar vencida la deuda por el impago de tres cuotas mensuales o las equivalentes a tres meses⁴⁷.
- Las modalidades de pago y ejecución.
- La información sobre cualquier derecho que tengan las partes para resolver el contrato anticipadamente, según la legislación aplicable y las condiciones del contrato, incluyéndose las compensaciones que incluya este.
- “Un estudio de sensibilidad de las oscilaciones en el importe total del préstamo para la persona consumidora en los créditos o préstamos hipotecarios a tipos de

⁴⁵ Art. 3, Reglamento de la Organización y Régimen del Notariado. Art. 30.1 Orden EHA/2899/2011, de 28 de octubre.

⁴⁶ Bis I de la Ley 2/1982, de 25 de marzo, de Regulación del Mercado Hipotecario.

⁴⁷ Vid. art. 691 LEC.

referencia, con la comunicación del importe más alto y más bajo que puede tener la cuota mensual a lo largo del período de amortización previsto, en base a la fluctuación que ha sufrido el índice de referencia, al menos, en los últimos veinte años”.

- Una comparativa de las cláusulas suelo y techo y demás contratos accesorios con respecto a contratos que no los prevean.
- Indicaciones sobre de qué manera puede afectar el préstamo a las obligaciones fiscales y ayudas públicas.
- Los medios de reclamación y resolución extrajudicial de conflictos.
- Derecho para negociar las cláusulas del contrato.
- Resulta necesaria la aportación de una expresión manuscrita para la asunción de cláusulas suelo y techo⁴⁸.
- La posibilidad de consultar la Guía de acceso al préstamo hipotecario del Banco de España.

Además, toda esta información deberá suministrarse por escrito o en un soporte de naturaleza duradera, constanding la fecha en que el consumidor la recibe.

En el artículo 262.5 se regula la tasación del bien y otros servicios accesorios donde se menciona que, cuando el prestamista efectúe los servicios para preparar la operación y estos repercutan en su coste al consumidor, se le deberá facilitar los datos de los profesionales designados, así como las tarifas y honorarios, el servicio contratado o una copia del contrato si la operación no llegara a formalizarse. También deberá entregarse una copia del informe de tasación si no se formaliza el préstamo.

En el artículo 262.6 se impone que la oferta vinculante deberá incluir un proyecto contractual, y expresar el derecho del consumidor a examinar la escritura pública en el despacho del notario autorizante con una antelación mínima de 5 días hábiles⁴⁹.

De otra parte, en el Artículo 262.9 y respecto a las prácticas vinculadas y combinadas, de conformidad con las previsiones de la Directiva 2014/17/UE que, en este punto, dotaba de libertad regulatoria a los Estados miembros, establece las siguientes particularidades con respecto a la regulación de este instrumento jurídico comunitario:

⁴⁸ Vid. art. 6 de la Ley 1/2013.

⁴⁹ Art. 30.2 de la Orden EHA/2899/2011, de 28 de Octubre.

- Se podrá pedir al consumidor, a un familiar o pariente próximo la apertura o mantenimiento de una cuenta de pago o ahorro cuya finalidad sea efectuar los reembolsos del crédito, o un producto de inversión o de pensión privada que ofrezca ingresos tras su jubilación sirviendo de seguridad adicional al prestamista.
- Estarán permitidas las prácticas de venta vinculada en el caso de que el prestamista pueda demostrar que los productos vinculados se ofrecen a precio de mercado o surten de un claro beneficio respecto al consumidor.

5.3 Evaluación de la solvencia

El artículo 263.2 obliga a evaluar la solvencia del consumidor, de conformidad con las previsiones del art. 18 de la Directiva 2014/17/UE que obliga a efectuar dicha evaluación teniendo en cuenta “los factores pertinentes para verificar las perspectivas del cumplimiento por el consumidor de sus obligaciones en virtud del contrato de crédito”.

El Código de Consumo de Cataluña detalla cuáles hayan de ser estos factores al concretar que se deben tener en cuenta los ingresos presentes y futuros, los ahorros, las deudas y compromisos financieros de la persona consumidoras. Por tanto, se excluye que la evaluación de la solvencia esté fundamentada exclusivamente en el valor del inmueble sujeto a la hipoteca.

Por otro lado, el art. 263-2.2 señala que, si tras la celebración del contrato se prevé un aumento significativo del importe total del crédito otorgado, se debe proceder a la repetición de la evaluación.

En último lugar, carecerá de coste el informe de la evaluación para la persona consumidora, y nunca podrá conceder el préstamo o crédito si el resultado de la evaluación es negativo, tal y como así se recoge en el art. 263.2.3 y 4 del CCCat.

6. Incumplimiento de la Directiva 2014/17/UE

Introducción

El Estado Español ha incumplido el plazo para la transposición de la Directiva 2014/17/UE, de 4 de febrero que versa sobre los contratos de crédito celebrados por los consumidores para bienes inmuebles de uso residencial, dado que la fecha límite era el 21 de marzo de 2016 y en estos momentos no hay aún un texto oficial de transposición parcial o total.

Otros países han cumplido ya con la transposición de la Directiva y España aún se encuentra examinando el texto y estudiando cómo posibilitar su adaptación al Derecho interno.

Según el art. 260.3 del Tratado de Funcionamiento de la Unión Europea cuando la Comisión presente un recurso ante el Tribunal de Justicia de la Unión Europea en virtud del artículo 258 por considerar que el Estado miembro afectado ha incumplido la obligación de informar sobre las medidas de transposición de una Directiva adoptada con arreglo a un procedimiento legislativo, podrá, si lo considera oportuno, indicar el importe de la suma a tanto alzado o de la multa coercitiva que debe ser pagada por dicho Estado y que considere adaptado a las circunstancias. La obligación de pago surtirá efecto en la fecha fijada por el Tribunal en la sentencia.

Aunque debemos destacar que contamos una normativa bancaria que, en los últimos años, ha ido en aumento sobre la protección de los consumidores para la financiación de su vivienda, llama la atención que se haya transpuesto parcialmente ya en una Comunidad Autónoma como es Cataluña⁵⁰. Esto abre un debate sobre si las Comunidades Autónomas deberían de transponer por ellas mismas estas Directivas que les afectan directamente, además de si estas tienen competencias en materia de consumo.

El principal problema radica en que en la Directiva se tienen en cuenta una amplia diversidad de temas, esta amplitud provoca que se dificulte su correcta transposición ya

⁵⁰ Ley 22/2010, de 20 de Julio, reguladora del Código de consumo de Cataluña, ha sido reformada por la Ley 20/2014, de 29 de diciembre.

que se deben armonizar normas de distintos ámbitos y rangos. Además, contiene un exceso de normas demasiado generalistas, lo que las hace poco precisas y esto también dificulta su transposición y su armonización a nivel de la Unión Europea.

Otros autores como MIRANDA SERRANO destacan que existe una deslegalización que actúa en beneficio de las entidades financieras⁵¹ y que es el momento de legalizar este tipo de contratos.

Surgen distintas cuestiones sobre la transposición, La primera que debe abordar el legislador es el marco normativo por el que se debe optar para transponer la Directiva, existiendo cinco opciones legales para su transposición, tal y como veremos.

6.1 Una Ley especial

Una opción sería que una Ley transpusiera en su totalidad la Directiva y que derogara todas las normas reguladoras actualmente vigentes sobre las materias de las que trata la Directiva.

No resultaría fácil del todo usar este método, ya que, como hemos visto anteriormente, la amplitud de temas que trata la Directiva complicaría su unión en un solo texto legal.

Para seguir este método para la transposición de la Directiva habría que fijarse en las principales normas de nuestra nación sobre este ámbito como son la Ley 2/2009, de 31 de Marzo, que regula la contratación con los consumidores de préstamos o créditos hipotecarios y servicios de intermediación, y la Orden EHA/2899/2011, de 28 de octubre, de transparencia y protección del cliente de servicios bancarios.

Finalmente, sea cual sea la ley que llegara a resultar de la transposición, debería limitarse a los créditos y préstamos para la adquisición de bienes inmuebles de uso residencial.

⁵¹MIRANDA SERRANO, L.M., Las operaciones y los contratos bancarios en general. En especial sobre transparencia de los servicios bancarios, Derecho Mercantil, Madrid, Marcial Pons, 2013, Pg. 63 y ss.

6.2 Reforma de la legislación vigente

El legislador podría optar por la opción de adaptar la normativa vigente a la Directiva. El problema radica en que esta opción puede ser rechazada por diversas razones.

La principal razón residiría en que se debería de elevar a rango de ley la OM EHA/2899/2011, de 28 de octubre, de transparencia y protección del cliente de servicios bancarios. También se debería de derogar la Ley 2/2009, de 31 de marzo, por la que se regula la contratación con los consumidores de préstamos o créditos hipotecarios y de servicios de intermediación para la celebración de contratos de préstamo o crédito, que es la principal ley sobre transparencia en la contratación con consumidores de préstamos o créditos hipotecarios, lo cual sería un grave error porque, como hemos visto con anterioridad, existen ciertas lagunas acerca de la transparencia en nuestro País como para agudizarlas aún más.

Por otro lado, la OM cuenta con un ámbito objetivo y subjetivo más amplio que el de la Directiva por lo que se plantean las dudas sobre si la OM debería de mantenerse en su totalidad o habría que crear una ley especial en los que el cliente es una persona física no consumidor.

6.3. Regulación conjunta del crédito al consumo y del crédito para la adquisición de bienes inmuebles de uso residencial

Esta opción es la que ha sido elegida por parte del Derecho Alemán que habría incorporado en su ordenamiento interno la regulación resultante de la transposición de la Directiva 2014/17/UE como una variante más de la regulación del crédito al consumo; modelo, pues, similar al utilizado por el legislador de Austria.

En nuestro ordenamiento, cuando se transpone a nuestro Ordenamiento interno, la Directiva 2008/48/CE, sobre crédito al consumo, se dejó fuera de la regulación de los contratos de crédito inmobiliario, a diferencia de lo que hicieron otros legislador de la UE. Decisión legislativa ésta que, según DÍEZ GARCÍA, “en el momento de la elaboración de la Ley 16/2011, podría a priori encontrarse justificada⁵²”.

⁵² DÍEZ GARCÍA, H., en Comentarios la Ley de Contratos de crédito al consumo, dir. MARÍN LÓPEZ, M.J., 2014, Pg. 158.

Por otro lado, una de las razones que favorecen una regulación conjunta es que aumentaría el beneficio en favor del consumidor porque habría mayor claridad y transparencia en nuestro ordenamiento jurídico.

6.4. Una Ley *ad hoc* de préstamos para la adquisición de bienes inmuebles de uso residencial

Esta opción alternativa estaría basada principalmente en crear una ley que regulase en exclusiva el préstamo para la adquisición de un bien inmueble de uso residencial.

Como ya hemos visto con anterioridad, nuestro ordenamiento respecto a la transparencia en la concesión de créditos, tiene ciertas lagunas que, con este método legislativo, se solucionarían al evitar la enorme dispersión de normas que tenemos en la actualidad. Además, se elevarían a un mismo rango legal todas las normas que existen en materia de préstamo, hipoteca y vivienda habitual.

Finalmente, promulgar una Ley *ad hoc* daría la posibilidad al legislador de regular más ámbitos sobre la vivienda con el fin de beneficiar al consumidor, aunque aún no nos queda claro si este es, en verdad, el objetivo de la Directiva.

No obstante, hay que tener en cuenta que, al legislador no le preocupa, en la Directiva, si los ciudadanos de la Unión pueden o no disfrutar de una vivienda. Esa no es su misión. Su fin es reorganizar el mercado de crédito inmobiliario. Si bien, también se ha de reconocer, que la Directiva 2014/17/UE sí manifiesta cierta preocupación por las ejecuciones hipotecarias que tengan por objeto la vivienda habitual del consumidor, al recomendar a los legisladores internos, en su art. 28, el intentar optar por medidas que alienten “a los prestamistas a mostrarse razonablemente tolerantes antes de iniciar un procedimiento de ejecución” o al admitir expresamente que las legislaciones internas puedan llegar a admitir la dación en pago.

6.5. La regulación conjunta en el Código Civil

El legislador español no ha considerado nunca la opción de transponer el contenido de una Directiva a través del Código de Comercio o del Código Civil. En este caso, quizá la opción debería también descartarse, al tratarse de una materia en la que normalmente

estará implicada una entidad financiera sujeta a específicas normas de control y supervisión..

BERCOVITZ RODRIGUEZ-CANO sostiene “que es el momento de optar por una fórmula como la alemana de actualizar nuestro Derecho de contratos, que debe producirse en el Código Civil, incluyendo en él la transposición del Derecho comunitario de consumo, y procediendo a su generalización a otros ámbitos contractuales en aquello que pueda resultar conveniente para esa deseable actualización a pesar de las dificultades y los inconvenientes, como él mismo reconoce, de la transposición de cualquier directiva de consumo en el Código civil”⁵³.

Sin embargo, algunos otros autores, como CÁMARA LAPUENTE, sostienen que “el crédito de consumo es una de las materias que no se adaptan tan fácilmente a ser incorporadas en el Código Civil y tampoco en el TRLGDCU, aun cuando algunos países han optado por su incorporación en textos legales generales”⁵⁴. La misma opinión tiene respecto los contratos de préstamos hipotecarios de bienes inmuebles de uso residencial.

⁵³ BERCOVITZ RODRÍGUEZ CANO, R., *Prólogo* ORTI VALLEJO A./JIMENEZ HORWITZ M., *Estudios sobre el Contrato de Compraventa Análisis de la transposición de la Directiva 2011/83/UE en los ordenamientos español y alemán*, Thomson-Reuters Aranzadi, 2016, Pg. 22-23.

⁵⁴ CÁMARA LAPUENTE, S., “La codificación del Derecho de consumo: refundación o refundición”, *Modelos y enseñanzas desde el Derecho comparado, Revista de Derecho civil*, enero-marzo, 2015, Pg. 119.

7 Conclusiones

PRIMERA: La crisis financiera desatada a partir de 2008 hunde sus raíces en la explosión de la burbuja inmobiliaria. La crisis manifestó las deficiencias legislativas, tanto en España, como en la Unión Europea, en la regulación de algunos de los factores que favorecieron la súper expansión crediticia; entre ellos, la sobrevaloración de activos o la concesión de créditos sin una correcta evaluación de los riesgos o la asunción y la concesión de créditos por los consumidores de forma irresponsable.

SEGUNDA: La Directiva 2014/17/UE ha sido elaborada con el fin de propiciar que la concesión y asunción de crédito se realice de forma responsable para así garantizar que el mercado de crédito hipotecario resulte eficiente. Para ello, regula detalladamente tanto la información comercial, como la información que el consumidor ha de recibir antes de que quede contractualmente obligado. De esta forma, se trata de que el consumidor pueda aceptar el crédito sabiendo a lo que se enfrenta y pueda prestar un consentimiento con pleno conocimiento de causa.

TERCERA: La Directiva crea la FEIN, que es la Ficha Europea de Información Normalizada, con el objetivo de que ésta contenga toda la información para que el consumidor pueda llegar a prestar un consentimiento fundado. Este texto nunca se podrá modificar por el prestamista o por el concedente de crédito y cualquier información adicional se deberá proporcionar en otros documentos adicionales para evitar toda confusión para el consumidor. Esta información ha de ser previa a la misma oferta contractual. Además, la FEIN comparada con la actual FIPER (la ficha de información personalizada prevista en la Orden EHA/2899/2011) denota la introducción de mejoras en la información a suministrar al consumidor.

CUARTA: La crisis hipotecaria demostró que muchos consumidores habían contraído crédito sin ser del todo conscientes de su verdadera situación financiera. Pero también acreditó que muchas entidades financieras habían concedido crédito a consumidores sin suficiente capacidad financiera para reembolsar el crédito. Ahora, la Directiva 2014/17/UE obliga al concedente de crédito a efectuar, antes de emitir su oferta, un estudio sobre la solvencia del consumidor; de suerte que solo en el caso de que este sea solvente, cabrá realizar la operación.

QUINTA: La Ley 20/2014 por la que se modifica el Código de Consumo de Cataluña ha procedido a incorporar al ordenamiento catalán algunas de las previsiones contenidas en la Directiva 2014/17/UE, pero haciendo uso de la libertad que este instrumento jurídico comunitario concede a los Estados miembros, ha introducido en su regulación algunas particularidades; entre ellas, impone a las entidades financieras el deber de actuar de forma honesta; tipifica como infracción en materia de consumo la utilización de cláusulas declaradas judicialmente como abusivas y obliga a las entidades financieras o a los concedentes de crédito a avisar al consumidor de los riesgos y de las consecuencias que conlleva la contratación de un crédito garantizado con hipoteca.

SEXTA: El Estado español ha incumplido el plazo para transponer la Directiva 2014/17/UE. Aunque este incumplimiento puede venir motivado por la actual coyuntura política, quizá evidencie también un relativo desinterés del legislador español por ofrecer un marco jurídico de la ordenación del mercado hipotecario que tutele adecuadamente los intereses de los agentes que en él intervienen y, especialmente, los del consumidor.

Bajo mi punto de vista, y siempre pensando en lo más beneficioso para el consumidor, dentro de las opciones legales con las que cuenta España para la transposición de la Directiva 2014/17/UE, la más idónea sería la creación de una Ley especial o una Ley *ad hoc*. Con una Ley especial se conseguiría hacer frente a todos los problemas de transparencia que dificultan y provocan lagunas en el entendimiento de nuestro ordenamiento. Además, se podría así ampliar el ámbito de actuación de la Directiva Europea en todos los campos que el legislador de nuestro país viera la necesidad de hacerlo dentro de los márgenes que permite el legislador europeo.

8 Bibliografía

Acta de Mercado Único, Bruselas, Bélgica, 13 de marzo de 2011.

Decanato Autonómico de los Registradores de la Propiedad y Mercantiles de Cataluña, Barcelona, 2015

ORTI VALLEJO, A./ JIMÉNEZ HORWITZ, M. *Estudios sobre el Contrato de Compraventa Análisis de la transposición de la Directiva 2011/83/UE en los ordenamientos español y alemán*, Thomson Reuters-Aranzadi, 2016.

AGÜERO ORTIZ, A.,

“Directiva 2014/17/UE de 4 de febrero de 2014 sobre contratos de crédito celebrados con los consumidores para bienes inmuebles de uso residencial”, *Revista Cesco de Derecho de Consumo*, 2014.

“Nuevas medidas de protección a consumidores en el mercado hipotecario introducidas por la Ley 20/2014 en el Código de consumo de Cataluña”, *Revista Cesco de Derecho de Consumo*, 2015.

ALBIEZ DOHRMANN K., “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”, *Revista de Derecho Privado*, abril-junio 2015.

ALONSO GALVÁN R., “Armonización normativa de los créditos hipotecarios en la UE (I)”, *Diario Oficial de la Unión Europea*, de 28 de febrero de 2014.

ARROYO MANUELAS, E. “Un mercado hipotecario competitivo y seguro para los europeos”. *Escritura pública*, (2012). (73).

CÁMARA LAPUENTE, S., “La codificación del Derecho de consumo: refundación o refundición. Modelos y enseñanzas desde el Derecho comparado”, *Revista de Derecho Privado*, enero-marzo, 2015.

CARRASCO PERERA, A., “Normativa de protección del consumidor financiero contenida en la Ley 10/2014, de 26 de junio, de ordenación, supervisión y solvencia de entidades de crédito”; *Revista CESCO de Derecho de Consumo*, 10/2014.

DE LAMA SANTOS F., “Conceptos básicos y prácticos sobre valoraciones para arquitectos de la Administración”, Conferencia, Sevilla, 17 de enero de 2011.

DÍAZ ALABART, S., “Opciones legales para la transposición pendiente de la directiva 2014/17/UE y cuestiones concretas de los contratos de crédito para la adquisición de bienes inmuebles de uso residencial”, *Revista de Derecho Privado*, Mayo-junio 2016.

DÍEZ GARCÍA, H.,

“Financiación hipotecaria a consumidores: Transparencia, información y cláusulas abusivas”, en *Acceso a la vivienda y contratación*, Dir. PARRA LUCÁN, M.A.; edit. Tirant lo Blanch, Valencia, 2015.

“Comentarios a los arts. 3 y 4” en *Comentarios a la Ley de Contratos de crédito al consumo*, dir. MARÍN LÓPEZ, M.J., Thomson-Reuters / Aranzadi, 2014.

GARCÍA MONTALVO, J.,

Financiación inmobiliaria, burbuja crediticia y crisis financiera, Valencia, CAM, 2009.

“La vivienda en España: desgravación, burbujas y otras historias”, *Perspectivas del Sistema Financiero*, FUNCAS, 2003.

LAUROBA LACASA E, “La Directiva: 2014/17/UE... Sobre los contratos de crédito celebrados con los consumidores para bienes inmuebles de uso residencial: ¿El impulso adecuado, el impulso deseado o el impulso asumible?” en *Vivienda y Crisis final*, Servicio de estudios registrales de Cataluña, Barcelona, 2014.

LLOBET I AGUADO, J.,. *El deber de información en la formación de los contratos*. Marcial Pons, Madrid, 1996. Pg. 33.

MARTINÉZ ESPÍN, P., “Nuevo régimen de transparencia y protección del cliente de servicios bancarios”, CESCO, Centro de estudios de consumo, 2012.

ZUNZUNEGUI, F., “Evaluación de la solvencia en la concesión de créditos hipotecarios”, *Revista Teoría & Derecho. Revista de Pensamiento Jurídico*, abril-junio 2013.

ZURRILLA CARIÑANA, M.A., “El derecho de información del consumidor en los contratos con consumidores y usuarios en el nuevo texto refundido de la ley general

para la defensa de consumidores y usuarios”, *Centro de Estudios de Consumo*,
Universidad de Castilla-La Mancha, 2010.