

**EL JUEZ NACIONAL DEBE EXAMINAR DE OFICIO SI EL PRESTAMISTA
CUMPLE SU OBLIGACIÓN DE EVALUAR LA SOLVENCIA DEL PRESTATARIO.
COMENTARIO A LA STJUE DE 5 DE MARZO DE 2020***

*Manuel Jesús Marín López***
Catedrático de Derecho Civil
Centro de Estudios de Consumo
Universidad de Castilla-La Mancha

Fecha de publicación: 22 de abril de 2020

I. Antecedentes y planteamiento de la cuestión prejudicial

La STJUE de 5 de marzo de 2020 (asunto C-679/18) resuelve la cuestión prejudicial planteada por el tribunal comarcal de Ostrava (República Checa).

El asunto tiene su origen en una demanda planteada por un prestamista checo contra un consumidor, en la que, ante el impago de las cuotas, le reclama el abono de las cuotas impagadas y de las cuotas de amortización futuras.

Según la normativa checa, el prestamista, antes de conceder un crédito al consumo, está obligado a evaluar la solvencia del consumidor. Si incumple esta obligación, la ley checa establece que “el contrato será nulo”, y que “el consumidor podrá invocar la nulidad

* Trabajo realizado en el marco del Proyecto de Investigación PGC2018-098683-B-I00, del Ministerio de Ciencia, Innovación y Universidades (MCIU) y la Agencia Estatal de Investigación (AEI) cofinanciado por el Fondo Europeo de Desarrollo Regional (FEDER) titulado “Protección de consumidores y riesgo de exclusión social” dirigido por Ángel Carrasco Perera y Encarna Cordero Lobato y a la Ayuda para la financiación de actividades de investigación dirigidas a grupos de la UCLM Ref.: 2019-GRIN-27198, denominado “Grupo de Investigación del Profesor Ángel Carrasco” (GIPAC) y a la ayuda para la realización de proyectos de investigación científica y transferencia de tecnología, de la Junta de Comunidades de Castilla-La Mancha cofinanciadas por el Fondo Europeo de Desarrollo Regional (FEDER) para el Proyecto titulado “Protección de consumidores y riesgo de exclusión social en Castilla-La Mancha” (PCRECLM) con Ref.: SBPLY/19/180501/000333 dirigido por Ángel Carrasco Perera y Ana Isabel Mendoza Losana, en base a la Propuesta de Resolución Definitiva de la Consejería de Educación, Cultura y Deportes, Dirección General de Universidades, Investigación e Innovación de la Junta de Comunidades de Castilla-La Mancha de 10 de marzo de 2020.

** ORCID ID: <https://orcid.org/0000-0001-9645-6325>



durante un plazo de tres años contados desde la fecha de celebración del contrato. En tal caso, el consumidor deberá devolver el principal del crédito al consumo recibido dentro de un término acorde con sus posibilidades financieras”. La normativa checa prohíbe que el juez pueda declarar de oficio la nulidad del préstamo: esta nulidad únicamente procede a solicitud del consumidor.

En el caso de autos, el prestamista no ha acreditado haber cumplido la obligación precontractual de evaluar la solvencia del potencial prestatario, tal y como exige la normativa checa. Por otra parte, en la contestación a la demanda el prestatario no alegó que el contrato era nulo, por haber incumplido el prestamista esa obligación.

El tribunal checo que conoce la demanda considera que interpretar el derecho nacional checo de conformidad con la Directiva 2008/48 podría resultar *contra legem*, pues ello obligaría al juez nacional a aplicar de oficio la sanción prevista en la normativa checa para el caso de incumplimiento de la obligación de evaluar la solvencia (esa sanción es la nulidad del contrato).

Por eso, el tribunal suspende el proceso judicial y plantea una cuestión prejudicial, que se compone de dos preguntas:

1) ¿Se opone el artículo 8 de la Directiva 2008/48, en relación con el artículo 23 de esa misma Directiva, a una normativa nacional que prevé que la sanción por el incumplimiento de la obligación del prestamista de evaluar la solvencia del consumidor antes de la celebración del contrato de crédito sea la nulidad [relativa] del contrato, con el consiguiente deber del consumidor de restituir el principal al prestamista dentro de un término acorde con sus posibilidades financieras, sanción (nulidad del contrato de crédito) que únicamente se aplica si la invoca el consumidor (es decir, si este propone una excepción de nulidad del contrato) dentro de un plazo de prescripción de tres años?

2) ¿Exige el artículo 8 de la Directiva 2008/48, en relación con el artículo 23 de esa misma Directiva, que un órgano judicial nacional aplique de oficio la sanción prevista en la normativa nacional en caso de incumplimiento por parte del prestamista de su obligación de evaluar la solvencia del consumidor (es decir, aun cuando el consumidor no solicite expresamente su aplicación)?

II. La STJUE de 5 de marzo de 2020: solución y argumentos

Estas cuestiones se resuelven en la STJUE de 5 de marzo de 2020, que analiza de manera conjunta las dos preguntas. Como señala la propia sentencia, se trata de examinar si el art. 8 de la Directiva 2008/48/CE, de crédito al consumo, en relación con su art. 23, debe



interpretarse en el sentido de que (i) el juez nacional tenga que examinar de oficio si el prestamista ha incumplido su obligación de evaluar la solvencia del prestatario antes de concederle el préstamo, y aplicar las consecuencias que el derecho nacional prevé para tal caso de incumplimiento; y (ii) que se opone a una normativa nacional que sanciona ese incumplimiento con la nulidad del contrato únicamente en el supuesto de que el prestatario (consumidor) invoque la nulidad dentro del plazo de prescripción establecido (en el caso analizado, un plazo de tres años).

Como es sabido, el art 8 de la Directiva 2008/48/CE impone al prestamista la obligación de evaluar la solvencia del consumidor. En su apartado 1 establece que “los Estados miembros velarán por que, antes de que se celebre el contrato de crédito, el prestamista evalúe la solvencia del consumidor, sobre la base de una información suficiente, facilitada en su caso por el consumidor y, cuando proceda, basándose en la consulta de la base de datos pertinente. Los Estados miembros cuya legislación exija que los prestamistas evalúen la solvencia del consumidor sobre la base de una consulta de la base de datos pertinente deben poder mantener esta obligación”. Y añade en su apartado 2 que “los Estados miembros velarán por que, si las partes acuerdan modificar el importe total del crédito tras la celebración del contrato de crédito, el prestamista actualice la información financiera de que disponga sobre el consumidor y evalúe su solvencia antes de aumentar significativamente el importe total del crédito”.

Por su parte, el art. 23 de la citada Directiva, relativo a las “sanciones” dispone que “los Estados miembros determinarán el régimen de sanciones aplicables a las infracciones de las disposiciones nacionales adoptadas con arreglo a la presente Directiva y adoptarán las medidas necesarias para garantizar su aplicación. Las sanciones establecidas deberán ser efectivas, proporcionadas y disuasorias”.

La STJUE que se analiza responde a las dos preguntas formuladas del siguiente modo: “procede responder a las cuestiones prejudiciales planteadas que los artículos 8 y 23 de la Directiva 2008/48 deben interpretarse en el sentido de que exigen que el órgano judicial nacional compruebe de oficio si se ha producido un incumplimiento de la obligación precontractual del prestamista de evaluar la solvencia del consumidor, establecida en el artículo 8 de dicha Directiva, y deduzca las consecuencias que se derivan, en virtud del Derecho nacional, del incumplimiento de tal obligación, siempre que las sanciones se atengan a los requisitos del citado artículo 23. Los artículos 8 y 23 de la Directiva 2008/48 deben igualmente interpretarse en el sentido de que se oponen a un régimen nacional con arreglo al cual el incumplimiento por parte del prestamista de su obligación precontractual de evaluar la solvencia del consumidor se sanciona únicamente con la nulidad del contrato de crédito, con la consiguiente obligación del consumidor de devolver el principal al prestamista dentro de un término acorde con sus posibilidades financieras, a condición de



que el consumidor invoque la nulidad dentro de un plazo de prescripción de tres años” (ap. 46).

La STJUE parte de que el TJUE ha declarado en muchas ocasiones la obligación que incumbe al juez nacional de examinar de oficio si se han infringido determinadas disposiciones del Derecho de la Unión en materia de consumo (ap. 18). Esta obligación se justifica en el hecho de que el consumidor se halla en situación de inferioridad con respecto al profesional, tanto en lo referente a la capacidad de negociación como al nivel de información (ap. 19).

Hay que tener en cuenta que la finalidad del art. 8 de la Directiva 2008/48 es responsabilizar al prestamista e impedirle que conceda créditos a consumidores que no sean solventes (ap. 20). A ello hay que añadir que la obligación de evaluar la solvencia del prestatario contribuye a alcanzar el objetivo de la Directiva de establecer una armonización completa para garantizar a todos los consumidores de la Unión un nivel elevado de protección y para facilitar el desarrollo de un mercado interior eficaz del crédito al consumo (ap. 21). Sin embargo, hay un riesgo evidente de que el consumidor no invoque la norma jurídica destinada a protegerle, entre otras razones, por ignorar la existencia de esa norma (ap. 22).

De lo expuesto, el TJUE concluye que no podría lograrse una protección efectiva del consumidor si el juez nacional no estuviera obligado, tan pronto como disponga de los datos de hecho y de Derecho necesarios para ello, a examinar de oficio si se ha cumplido la obligación de evaluar la solvencia establecida en el art. 8 (ap. 23).

Por otra parte, cuando el juez nacional haya comprobado de oficio que el prestamista ha incumplido la obligación de evaluar la solvencia del prestatario, “estará obligado, sin esperar a que el consumidor formule una petición a tal efecto, a deducir de ello todas las consecuencias que, según el Derecho nacional, se derivan de tal incumplimiento, a condición de respetar el principio de contradicción y de que las sanciones que imponga el Derecho nacional se ajusten a las exigencias del artículo 23 de la Directiva 2008/48” (ap. 24).

En relación con las sanciones previstas en el art. 23 para el caso de incumplimiento, la STJUE dispone que estas sanciones deben ser efectivas, proporcionadas y disuasorias, y que los Estados miembros deben adoptar todas las medidas necesarias para garantizar su aplicación (ap. 24). Los Estados miembros son los que tiene que elegir el régimen de las sanciones. Ahora bien, las infracciones al art. 8 de la Directiva deben ser sancionadas en condiciones materiales y procedimentales análogas a las aplicables a las infracciones del Derecho nacional de naturaleza e importancia similares -principio de cooperación- (ap.



25), y deben fijarse en función de la gravedad de la infracción (ap. 26). En todo caso, son los tribunales nacionales los únicos competentes para interpretar y aplicar el Derecho nacional, y para determinar teniendo en cuenta todas las circunstancias del asunto de que conocen, si las sanciones en cuestión cumplen tales requisitos y son eficaces, proporcionadas y disuasorias (ap. 27). Lo que sí puede hacer el TJUE es aportar precisiones que orienten la apreciación de los tribunales nacionales (ap. 28).

En los apartados 29 y ss. la STJUE aplica esta doctrina al caso de autos. Como se ha expuesto, la legislación checa establece que el incumplimiento de la obligación de evaluar la solvencia del prestatario se sanciona con la nulidad del contrato de crédito, con la consiguiente obligación del consumidor de devolver únicamente el capital prestado (sin intereses u otros gastos) dentro de un plazo acorde con las posibilidades financieras del consumidor. Para ello es necesario que el consumidor invoque la nulidad dentro un plazo de prescripción de tres años contados desde la fecha de celebración del contrato.

La sanción prevista por el legislador checo está en consonancia con la gravedad de las infracciones que reprime, y produce un efecto realmente disuasorio en el prestamista (ap. 30). Como el TJUE ya ha establecido en otras sentencias (p. ej., STJUE de 27 de marzo de 2014, asunto C-565/12), si la sanción de privación de intereses se viera debilitada, o perdiera todo efecto, no sería disuasoria, no alcanzando así el objetivo de protección de los consumidores inherente a la obligación del prestamista de evaluar la solvencia del prestatario (ap. 31).

En relación con la posibilidad de que el juez nacional examine de oficio si el prestamista cumple su obligación de evaluar la solvencia del prestatario y de que, en caso negativo, aplique las consecuencias que de ello se derivan, la STJUE dispone que corresponde al ordenamiento jurídico de cada Estado miembro, en virtud del principio de autonomía de procedimiento de los Estados miembros, establecer las normas procesales destinadas a garantizar la salvaguardia de los derechos de los consumidores. Ahora bien, esta regulación procesal nacional debe respetar el principio de efectividad, lo que significa que no debe hacer imposible en la práctica o excesivamente difícil el ejercicio de los derechos de que dispone (ap. 32).

La aplicación del principio de efectividad al caso de autos implica que, si es el prestamista quien ejercita una acción contra el consumidor, una protección eficaz del consumidor requiere que el juez nacional pueda examinar de oficio el cumplimiento por el prestamista de la obligación de evaluar la solvencia del prestatario, y que, si comprueba que tal obligación se ha incumplido, deduzca las consecuencias previstas por el Derecho nacional, sin esperar a que el consumidor presente una demanda en ese sentido (ap. 34). Para que ello sucede es imprescindible que se respete el principio de contradicción (ap.



34) y que se tenga en cuenta la opinión del consumidor, que puede oponerse a que se declare la nulidad del contrato y se apliquen sus efectos (ap. 35).

En consecuencia, el principio de efectividad se opone a una norma nacional, como la checa, que hace depender la nulidad del contrato de que el consumidor la invoque dentro del plazo de prescripción de tres años (ap. 36).

El gobierno checo, en sus observaciones escritas, alega que el incumplimiento de la obligación de evaluar la solvencia del prestatario constituye una infracción administrativa, que puede ser sancionada con una elevada multa económica. Frente a ello, la STJUE señala que “como ha expuesto la Abogada General en el punto 82 de sus conclusiones, tales sanciones no pueden garantizar por sí solas de manera suficientemente eficaz la protección de los consumidores frente a los riesgos de sobreendeudamiento e insolvencia que persigue la Directiva 2008/48, ya que no afectan a la situación de un consumidor concreto al que se ha concedido un contrato de crédito incumpliendo lo dispuesto en el artículo 8 de dicha Directiva” (ap. 38).

Por otra parte, la STJUE establece que los tribunales nacionales tienen que hacer todo lo posible para garantizar la plena eficacia de la Directiva y alcanzar una solución conforme con el objetivo perseguido por esta. Con esa finalidad, los tribunales nacionales deben modificar, cuando ello sea necesario, la jurisprudencia que han dictado si esta se basa en una interpretación del derecho nacional incompatible con los objetivos de la Directiva. La aplicación de esta doctrina al caso de autos lleva al TJUE a concluir que corresponde al tribunal remitente garantizar la plena eficacia de la Directiva 2008/48, dejando inaplicada en caso de necesidad, de oficio, la interpretación adoptada por los tribunales checos, puesto que tal interpretación no es compatible con el Derecho de la Unión (ap. 44).

A la vista de las consideraciones anteriores, el TJUE resuelve la cuestión prejudicial en el sentido siguiente: *“Los artículos 8 y 23 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, deben interpretarse en el sentido de que exigen que el órgano judicial nacional compruebe de oficio si se ha producido un incumplimiento de la obligación precontractual del prestamista de evaluar la solvencia del consumidor, establecida en el artículo 8 de dicha Directiva, y deduzca las consecuencias que se derivan, en virtud del Derecho nacional, del incumplimiento de tal obligación, siempre que las sanciones se atengan a los requisitos del citado artículo 23. Los artículos 8 y 23 de la Directiva 2008/48 deben igualmente interpretarse en el sentido de que se oponen a un régimen nacional con arreglo al cual el incumplimiento por parte del prestamista de su obligación*



precontractual de evaluar la solvencia del consumidor se sanciona únicamente con la nulidad del contrato de crédito, con la consiguiente obligación del consumidor de devolver el principal al prestamista dentro de un término acorde con sus posibilidades financieras, a condición de que el consumidor invoque la nulidad dentro de un plazo de prescripción de tres años”.

III. Enseñanzas de la STJUE de 5 de marzo de 2020

La STJUE de 5 de marzo de 2020 tiene una enorme importancia, porque la doctrina que sienta es potencialmente aplicable a otros supuestos en los que se imponen al empresario obligaciones legales que ha de cumplir frente a los consumidores.

En el ámbito del crédito al consumo, la sentencia establece que el prestamista está obligado a examinar, de oficio, si el prestamista ha cumplido la obligación precontractual de evaluar la solvencia del prestatario antes de concederle el crédito. Como es sabido, es constante la jurisprudencia del TJUE que, en el marco de las cláusulas predispuestas en contratos con consumidores, obliga al juez a examinar de oficio el carácter abusivo de una cláusula, para garantizar que el prestamista cumple su obligación de no incluir en los contratos cláusulas predispuestas que, en contra de las exigencias de la buena fe, causan un desequilibrio en los derechos y obligaciones de las partes. La sentencia que se comenta extiende este control de oficio del juez a otras obligaciones de los empresarios.

Parece evidente que la doctrina sentada en esta sentencia es igualmente aplicable a la obligación de evaluar la solvencia del prestatario recogida en el art. 18 de 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.

Esta STJUE sirve para interpretar el art. 14 de la Ley 16/2011, de contratos de crédito al consumo, y los arts. 11 y 12 de la Ley 5/2019, de contratos de crédito inmobiliario. En ellos se regula la obligación del prestamista de evaluar la solvencia del potencial prestatario en los créditos al consumo y los créditos inmobiliario y/o hipotecarios. En la medida en que estos preceptos incorporan al derecho español las normas correspondientes de las Directivas 2008/48/UE y 2014/17/UE, la doctrina contenida en la STJUE de 5 de marzo de 2020 les resulta de aplicación.

Los tribunales españoles tienen que examinar de oficio si el prestamista, antes de conceder el crédito, evaluó la solvencia del prestatario. Esta previsión es relevante cuando es el prestamista el que inicia el procedimiento judicial (por ejemplo, porque interpone una demanda reclamando las cuotas impagadas). En estos casos, como el tribunal está obligado a examinar de oficio si el prestamista ha cumplido los arts. 11 y 12 LCCC y el



art. 14 LCCI, pero únicamente puede hacerlo tras las oportunas alegaciones de las partes, el tribunal ha de solicitar a las partes que se pronuncien sobre este extremo. Así lo exige el principio de contradicción, que la STJUE señala que debe respetarse. En consecuencia, es necesario establecer un cauce procesal para que las partes puedan pronunciarse sobre este extremo. Es claro que así ha de ser cuando en el proceso el demandante es el prestamista. Más dudas pueden existir cuando el demandante es el consumidor, quien en su demanda no alega el posible incumplimiento por el prestamista de la obligación de evaluar la solvencia. Parece que también en estos casos el juez debe examinar de oficio esta cuestión, y dar trámite de audiencia a las partes para que hagan alegaciones. En cualquier caso, en ese trámite el consumidor puede alegar (aunque es raro que lo haga) que no desea que el tribunal analice si el prestamista cumplió su obligación de evaluar la solvencia del prestatario.

Si el tribunal concluye que el prestamista no evaluó la solvencia del prestatario, tal y como exigen los preceptos mencionados de la LCCC y la LCCI, tendrá que deducir “las consecuencias que se derivan, en virtud del Derecho nacional”. El tribunal español deberá aplicar las consecuencias jurídico-privadas previstas en la ley para el caso de incumplimiento del deber de evaluar la solvencia del prestatario. Lo llamativo es que ni la Ley 16/2011 ni la Ley 5/2019 establecen consecuencias jurídicas de este tipo.

Constituye un incumplimiento de la Directiva 2008/48/UE (y también de la Directiva 2014/17/UE) el hecho de que las leyes españolas no contengan ninguna consecuencia jurídico-privada para el caso de que incumplimiento por el prestamista de la obligación de evaluar la solvencia. La STJUE que se analiza establece que la calificación de esa conducta del prestamista como una infracción administrativa (sujeta a una sanción) no cumple los arts. 8 y 23 de la Directiva 2008/48. Esto es lo que sucede en el derecho español. La sanción administrativa no afecta “a la situación de un consumidor concreto” (ap. 38). No se trata de una sanción efectiva y disuasoria, como requiere el art. 23 de la Directiva 2008/48/CE.

Pero la STJUE va más allá. Considera que tampoco es adecuada una sanción civil, como la fijada en la legislación checa (nulidad del contrato), que únicamente opera previa solicitud del consumidor.

La doctrina sentada en esta STJUE puede tener unas enormes consecuencias. Si el juez debe examinar de oficio si el prestamista cumple la obligación precontractual de evaluar la solvencia del prestatario, ¿debe igualmente examinar si cumple otras obligaciones que le impone la Directiva 2008/48? Por ejemplo, la obligación de facilitar información precontractual (arts. 5 y 6 de la Directiva). No parece que haya razones que justifiquen lo contrario. ¿Cabe decir lo mismo de la obligación de documentar el crédito en papel o en



otro soporte duradero, y de que el contrato incluya necesariamente las menciones informativas exigidas en el art. 10 de la Directiva? Piénsese que existen decenas de Directivas en materia de protección de consumidores, y que todas ellas imponen obligaciones a los empresarios que contratan con consumidores. ¿En todos los casos deben los tribunales españoles examinar de oficio si el empresario ha cumplido esas obligaciones? En la práctica esa exigencia es desproporcionada, pues impondría a los juzgadores una tarea imposible de asumir.

Además, en el derecho español de consumo es usual que se prevea la nulidad (pero únicamente a instancias del consumidor) como la sanción civil prevista para ese incumplimiento. Así sucede, por ejemplo, cuando el contrato de crédito al consumo no se documenta por escrito (art. 21.1 LCCC). Aunque la ley también puede prever otras sanciones, como la devolución del capital en los plazos pactados pero sin intereses, o quizás sólo con el interés legal (art. 21.2 y 3 LCCC, para el caso de no inclusión en el contrato de algunas menciones obligatorias). En todo caso, estas “sanciones civiles” tienen que ser solicitadas por el consumidor, y no puede imponerlas el juez de oficio. Conforme a la STJUE, este procedimiento no respeta el principio de efectividad: el juez español tiene que poner examinar de oficio si el prestamista ha cumplido sus obligaciones, y puede hacer derivar las consecuencias jurídico-privadas previstas en la ley, siempre que antes se dé audiencia a las partes y el consumidor no se oponga a ello.