

ÍNDICE

TJUE, Justicia Civil y Derechos Fundamentales (Aranzadi)

TJUE, Justicia Civil y Derechos Fundamentales (1ª edición)

9

DATOS DEL DOCUMENTO

TJUE, justicia civil y derechos fundamentales

1ª edición | 1 enero 2020

Impacto económico y social de sentencias por asuntos relacionados con el ámbito financiero

Cristina Ruza y Paz-Curbera (autor) | Contratada Doctora en el Departamento de Economía Aplicada.
Universidad Nacional de Educación a Distancia (UNED)

ÁREA PRINCIPAL

Comunitario

COMENTARIOS:

I La responsabilidad social corporativa en el sector bancario

El concepto de Responsabilidad Social Corporativa (RSC) remonta sus orígenes a finales de los años sesenta y principios de los setenta. A partir de las devastadoras consecuencias de la crisis del petróleo muchos países dejaron de concebir al Estado como el único responsable de velar por el bien común y de fomentar un reparto igualitario de la renta. En ese contexto, cuando el Estado dejó de asumir satisfactoriamente su función social, el sector privado comenzó a concienciarse de que la meta de garantizar el bienestar y la calidad de vida de los ciudadanos era responsabilidad de todas las instituciones sociales.

Existe consenso al señalar que la etapa moderna de la RSC se inicia con la publicación del libro de Bowen «*Social Responsibilities of the Bussinesman*» en el año 1953. Este autor planteó que los directivos de las empresas tenían una serie de obligaciones de responsabilidad para con la comunidad en la que operaban. La idea de que la empresa debe retornar a la sociedad parte del beneficio obtenido comenzó a calar en el público y, de hecho, se empezó a fomentar cada vez más un comportamiento empresarial responsable consistente, fundamentalmente, en prácticas honestas, transparencia en la gestión y respeto al medio ambiente (Paredes, 2018).

El sector bancario es consciente de la importancia que la RSC ha adquirido en las últimas décadas en un sector con tanta importancia estratégica e impacto en la sociedad. La capacidad de intermediar en la canalización de flujos financieros constituye una pieza fundamental para el crecimiento y desarrollo de cualquier país. Es más, una eficiente canalización de recursos sirve como factor dinamizador del crecimiento al dirigir los recursos a la financiación de proyectos económicos sostenibles y generadores de riqueza. Pensemos, por ejemplo, en la importancia de los bancos a la hora de decidir el destino de fondos para promover acciones de fomento del conocimiento, la investigación o la educación, entre otros.

Existe una corriente de pensamiento en nuestros días que insiste en señalar que el papel desempeñado por los bancos no se puede enmarcar en el ámbito puramente privado; de hecho, los servicios que prestan son una parte esencial de la economía fundacional de un país, término que proviene del anglicismo «*foundational economy*¹». Al tratarse de un sector estratégico que desempeña funciones vitales para la buena marcha de la economía debe prestarse especial atención a su imagen corporativa, que suele asociarse a una buena reputación y, de acuerdo con el Informe de *Reputation Institute*², las dimensiones más importantes a las que los bancos deben prestar atención son: ciudadanía, trabajo y gobierno.

La primera dimensión de ciudadanía se refiere al fomento del apoyo a causas sociales, con una influencia positiva para los distintos grupos de interés (*stakeholders*) y con marcado carácter de protección del medio ambiente. La dimensión del trabajo implica un comportamiento responsable de los bancos como agentes empleadores respecto a sus propios empleados. Por último, la dimensión de gobierno se relaciona con la integridad de la organización en sí misma. Este concepto, que puede parecer algo ambiguo, se basa en tres pilares fundamentales: poder empresarial, comportamiento ético y transparencia.

Al hablar de poder empresarial nos referimos a la posición de poder de la organización dentro del mercado y de la sociedad. La característica que diferencia al sector bancario de otros sectores de actividad es la asimetría de información de sus clientes, tanto desde un punto de vista *ex ante* como *ex post*, y son especialistas en la gestión de información y en la gestión de riesgos. Esto confiere a los bancos una importante ventaja comparativa frente a los competidores y contribuye a reforzar su posición de dominio. Los recientes procesos de reestructuración bancaria, especialmente en el caso de España, han derivado en un mercado caracterizado por crecientes dosis de concentración en manos de un número reducido de entidades de elevado tamaño. Esta imagen de grandes instituciones bancarias aumenta la sensación de confianza del público, ya que son demasiado grandes para quebrar (*Too Big to Fail*), pero al mismo tiempo refuerza la idea de que ostentan un poder de mercado que pudiera llegar a resultar excesivo.

El comportamiento ético implica que las organizaciones deben obrar correctamente, cumpliendo con su ideario en sintonía con la idea de bienestar de la sociedad. Las personas tienen sus propias expectativas positivas acerca del rol que estas organizaciones tienen que desempeñar en la sociedad, y así lo transmiten a los responsables a través de su comportamiento³. Los consumidores bancarios son un claro ejemplo de presión hacia unas finanzas más éticas y que incluyan a todos como un derecho propio.

Por último, el nivel de transparencia se ha convertido en un factor clave dentro de todas las organizaciones para mejorar su reputación. El caso del sector bancario es

¹Vid. FOUNDATIONAL ECONOMY COLLECTIVE (2018), *Foundational economy: The infrastructure of everyday life*, Manchester University Press, Manchester. .

²Vid. REBOLD, «La Responsabilidad Social en el Sector Bancario», 2017, blog accesible en <https://letsrebold.com/es/blog/responsabilidad-social-sector-bancario/amp/>

³Vid. TRUÑO i GUAL, Jordi, *La responsabilidad Social Corporativa: Una Aproximación al sector Bancario*, Tesis Doctoral, Universitat Autònoma de Barcelona, 2016.

especialmente sensible, ya que la materia prima con la que opera son los recursos económicos de los ciudadanos que los depositan en forma de depósitos sobre la base de una confianza en la seguridad y en el buen uso de los mismos. Por tanto, cuanto mayor sea el nivel de transparencia será también mayor el nivel de confianza de los clientes. Hay que tener en cuenta que el perfil del cliente bancario ha cambiado mucho en la última década y nos encontramos con clientes cada vez más exigentes en términos de participación y de relación calidad-coste.

II Regulación del mercado hipotecario en Europa

En el ámbito europeo se pueden destacar dos grandes hitos jurídicos en el mercado hipotecario. El primero de ellos se refiere a la Recomendación de la Comisión Europea del 1 de marzo de 2001 para fijar unos estándares de auto-regulación en los créditos hipotecarios. Fruto de negociaciones entre representantes de entidades bancarias europeas se aprobó el denominado «Código de Conducta Voluntario sobre Información Pre-contractual para préstamos hipotecarios». No obstante, España ha sido uno de los países cuyas entidades bancarias decidieron voluntariamente no firmar el código en cuestión.

El segundo hito a señalar es la Directiva sobre crédito hipotecario, aprobada en 2014⁴, que reforzaba la idea de que la auto-regulación por sí sola no era suficiente para la adecuada supervisión y control de determinadas prácticas que se venían produciendo. Esta Directiva establecía un conjunto de obligaciones de información y de evaluación previa de prestatarios, distinguiendo aquellos contratos que se consideraban complejos por razón de las cláusulas que contenían. Asimismo, constituye un acuerdo de armonización de mínimos entre los Estados miembros.

De acuerdo con el Parlamento Europeo⁵, una de las cuestiones fundamentales en las que la Directiva no se pronunció con contundencia suficiente fue en la obligación de la entidad bancaria de desistir en una operación ante una evaluación negativa del prestatario. Podemos decir, por tanto, que se limitó a fijar unos criterios de responsabilidad en la concesión de los préstamos hipotecarios, evaluación de prestatarios y obligaciones especiales en los casos de operaciones más complejas con un carácter meramente preventivo.

Otra de las críticas que se han vertido respecto a la Directiva es que no establecía el carácter retroactivo de algunas medidas, con lo cual no garantizaba la correcta protección de consumidores afectados por concesión de hipotecas irresponsables. Son las propias entidades que las han concedido quienes deberían asumir todos los costes asociados a esas prácticas, pero esto no queda suficiente regulado en la Directiva comunitaria.

En este escenario se produce un tipo de riesgo muy conocido en el argot financiero que es el «riesgo moral». Si la responsabilidad de asumir los costes o reparar las consecuencias *ex post* recae sobre el sector público, por ejemplo con cargo a un fondo específico para estas situaciones o mediante acciones de política social, entonces sería el conjunto de contribuyentes quien asumiría en última instancia las consecuencias

⁴Esta Directiva se aprobó con posterioridad a la Directiva sobre Crédito al Consumo de 2008.

⁵PARLAMENTO EUROPEO, *Mortgage Credit: Mis-selling of Financial Products*, 2018, p. 1- 47.

del problema. Esto genera el riesgo moral de que las entidades continúen comportándose de forma irresponsable y se perpetúe el problema *sine die*.

La trasposición de esta Directiva al ordenamiento jurídico español se ha producido a través de la Ley 5/2019 de 15 de marzo, reguladora de los contratos de crédito inmobiliario. Si bien esta norma ha llegado con retraso respecto de la fecha límite de marzo de 2016, sus objetivos son tan necesarios como ambiciosos, ya que en el propio preámbulo de la Ley se establece como objetivo la recuperación de la confianza de los prestatarios y la mejora de la seguridad jurídica mediante la transparencia y comprensión de los contratos y de las cláusulas que los componen, así como el justo equilibrio entre las partes. Esta manifestación constituye toda una declaración de intenciones, así como el reconocimiento explícito de la pérdida de confianza sufrida en el sector.

Entre las principales novedades de la Ley 5/2019, queremos destacar que el ámbito subjetivo de la Ley va más allá del establecido en la propia Directiva de 2014, incluyendo a todas las personas físicas con independencia de que sean o no consumidores. Asimismo, la citada Ley incluye una regulación de la fase precontractual más detallada de la incluida en la Directiva, reforzando aún más la parte material del principio de transparencia. En esta fase tiene especial incidencia la figura del fedatario público como asesor imparcial del prestatario para aclarar cualquier duda relacionada con el contenido del contrato de préstamo o crédito hipotecario. Por último, se pone fin al sistema de incentivos perversos existente en nuestro ordenamiento jurídico hasta la entrada en vigor de la Ley 5/2019 en junio de 2019, que consistía en una política retributiva del personal bancario basada en objetivos de volumen de contratación de hipotecas, entre otros.

Para terminar, la disposición adicional primera referida a la autoridad independiente encargada de velar por la protección y transparencia en la contratación inmobiliaria establece: *«Las quejas y reclamaciones que presenten los potenciales prestatarios, prestatarios o garantes que estén relacionadas con sus intereses y derechos legalmente reconocidos, y que deriven de presuntos incumplimientos de esta Ley, de sus normas de desarrollo, de los estándares o de las buenas prácticas y usos financieros que resulten aplicables, serán resueltas por la entidad de resolución de litigios de consumo en el sector financiero a la que hace referencia la [disposición adicional primera](#) [RCL\2017\1277#DA.1] de la [Ley 7/2017, de 2 de noviembre](#) (RCL 2017, 1277 [RCL\2017\1277]), por la que se incorpora al ordenamiento jurídico español la [Directiva 2013/11/UE](#) (LCEur 2013, 834 [LCEur\2013\834]), del Parlamento Europeo y del Consejo, de 21 de mayo de 2013, relativa a la resolución alternativa de litigios en materia de consumo ».*

En el periodo que medie hasta la creación de la citada Autoridad Independiente existirá un régimen transitorio en el que será el Banco de España, a través del Servicio de Reclamaciones, quién atenderá las quejas.

III Evolución de las principales sentencias en España en materia de cláusulas suelo

Sin ánimo de ser exhaustivos, en el ámbito concreto de los créditos hipotecarios, repasaremos los principales acontecimientos en materia de cláusulas suelo.

El punto de partida del periplo de sentencias judiciales recientes fue la demanda presentada por Ausbanc en 2010 (Asociación de Usuarios de Banca) en contra de varias entidades (Nova Caixa Galicia, Cajas Rurales Unidas, Cajamar, BBVA) que, tras elevarse a la Audiencia Provincial de Sevilla, acabó en el Tribunal Supremo. En su sentencia de 2013, el alto tribunal sentó jurisprudencia y estableció la nulidad de las cláusulas suelo al considerarse estas abusivas. En su sentencia, el Tribunal Supremo consideró que el banco sí era capaz de prever las consecuencias económicas de la inclusión de suelo en las cuotas hipotecarias, y que debía habérselo comunicado al prestatario antes del momento de la firma; algo que en la mayoría de las situaciones no se produjo y desembocó en una situación de vulneración de los derechos de los consumidores bancarios.

Con posterioridad, el 21 de diciembre de 2016, el Tribunal de Justicia de la Unión Europea (TJUE) sentenció que los bancos que incluyeron la cláusula suelo con falta de transparencia estaban obligados a devolver el dinero a sus clientes, y que esta decisión tenía carácter retroactivo hasta el momento de su aplicación. Por consiguiente, los bancos debían devolver los intereses cobrados indebidamente desde la firma del contrato de hipoteca, y no desde 2013 como había dictado el Tribunal Supremo.

El hecho de que el organismo supranacional matizara la jurisprudencia del Tribunal Supremo español desencadenó numerosas y muy variadas reacciones. El gobierno español, con el objetivo de evitar una oleada de reclamaciones de gran calado, aprobó el [Real Decreto-Ley 1/2017, de 20 de enero \(RCL 2017, 61 \[RCL\2017\61\]\)](#) de medidas urgentes de protección de consumidores en materia de cláusulas suelo. Este Real Decreto regula el mecanismo extrajudicial de reclamación de cláusulas suelo para que los afectados puedan exigir directamente a su banco que les devuelva el dinero de forma previa a la vía judicial, siempre y cuando concurra que las cantidades efectivamente satisfechas por el consumidor responden a la aplicación de cláusula suelo, siendo ésta calificada como abusiva conforme a la jurisprudencia del Tribunal Supremo.

En la calificación de la cláusula como abusiva resulta crucial probar la falta de transparencia por parte de las entidades en el momento de la firma del contrato. Efectivamente, hay muchos casos en los que se produjo indefensión del cliente por desconocimiento del alcance económico de la cláusula del contrato, pero también es cierto que existen casos en los que los clientes eran conscientes de su inclusión y de sus posibles consecuencias.

Con este mecanismo, los bancos son quienes tienen potestad para decidir sobre cada caso y para determinar si se cumplen o no los supuestos establecidos por la doctrina del Tribunal Supremo⁶, lo cual limita los derechos de los consumidores, ya que una vez iniciada esta vía no podrán realizar ninguna acción judicial o extrajudicial alternativa hasta su resolución.

Este procedimiento discurre en paralelo al procedimiento general de reclamaciones frente al Banco de España, que está articulado en dos niveles, de modo que el consumidor bancario tiene que dirigirse, en primer lugar, al defensor del cliente

⁶Este sistema no cumple con los estándares de la Unión Europea establecidos en el [artículo 20 \[LCEur\2013\834#A.20\]](#) de la [Directiva 2013/11/EU \(LCEur 2013, 834 \[LCEur\2013\834\]\)](#) de 21 mayo 2013 de mecanismos de resolución alternativos.

de su entidad bancaria; y en el caso de que no obtenga respuesta o esta resulte negativa para sus intereses puede entonces acudir al Servicio de Reclamaciones del Banco de España⁷.

En el siguiente cuadro se recogen de forma resumida las principales sentencias relacionadas con la cláusula suelo en cuestiones tales como su nulidad; quién debe asumir las costas del proceso de reclamación; la legalidad de posibles pactos privados y las condiciones de subrogación de determinados contratos, entre otros.

Fecha de la sentencia	Órgano	Resolución
9 de mayo de 2013	Tribunal Supremo	Sienta jurisprudencia sobre el carácter abusivo de las cláusulas suelo.
25 de marzo de 2015	Tribunal Supremo	Establece que solo pueden recuperarse los importes indebidos satisfechos a partir del 9 de mayo de 2013.
21 de diciembre de 2016	Tribunal de Justicia de la Unión Europea	Establece el carácter retroactivo de la nulidad de la cláusula suelo hasta el momento de la firma del contrato de hipoteca.
15 de febrero de 2017	Tribunal Supremo	Adapta su jurisprudencia a la doctrina emitida por el Tribunal de Justicia de la Unión Europea, que obliga a los bancos a devolver todo lo cobrado por aplicación de cláusula suelo desde su aplicación.
5 de abril de 2017	Tribunal Supremo	Declara “cosa juzgada” los casos resueltos antes de la sentencia del TJUE, ya que no es posible obtener la revisión de una sentencia firme por el hecho de que una sentencia posterior establezca una jurisprudencia que sea incompatible con los argumentos que fundamentan el fallo de la sentencia anterior.

⁷Vid. RUZA, Cristina y DE LA CUESTA, Marta, «El negocio bancario en el punto de mira: ¿Un nuevo paradigma?», Cuadernos Económicos, Ministerio de Economía y Competitividad, nº 92, diciembre, 2016, p. 37-52. Se explica con detalle cómo se articula el proceso de reclamaciones frente al Banco de España y se valora la efectividad del sistema a la vista de datos empíricos.

6 de julio de 2018	Tribunal Supremo	Obliga a que sean los bancos los que paguen las costas judiciales de la reclamación cuando hayan sido condenados para no generar un efecto disuasorio en los posibles reclamantes.
13 de abril de 2018	Tribunal Supremo	Avala los pactos privados que algunos clientes firmaron con sus respectivas entidades con el objeto de retirar la cláusula suelo a cambio de no interponer reclamaciones judiciales en el futuro.
13 de junio de 2018	Tribunal Supremo	Crea jurisprudencia al sentenciar que la aplicación de un interés mínimo tiene carácter abusivo en las subrogaciones de deudor, siempre que al adquirente de la hipoteca no se le haya informado debidamente de la existencia de un suelo.

Cuadro 1: Resumen de las principales sentencias relacionadas con cláusula suelo.

IV El impacto económico y social de las sentencias de asuntos financieros

A la hora de analizar las consecuencias de las sentencias en asuntos relacionados con el sector financiero debemos tener en cuenta que existen diversos cauces de impacto directo. En la figura 1 se recoge el mapa de los principales impactos, tanto en el ámbito del sector público como privado.

Si bien el mapa de impactos se refiere al conjunto de sentencias de carácter financiero, a continuación hacemos especial mención al caso de las sentencias de las cláusulas suelo explicadas en el apartado anterior.

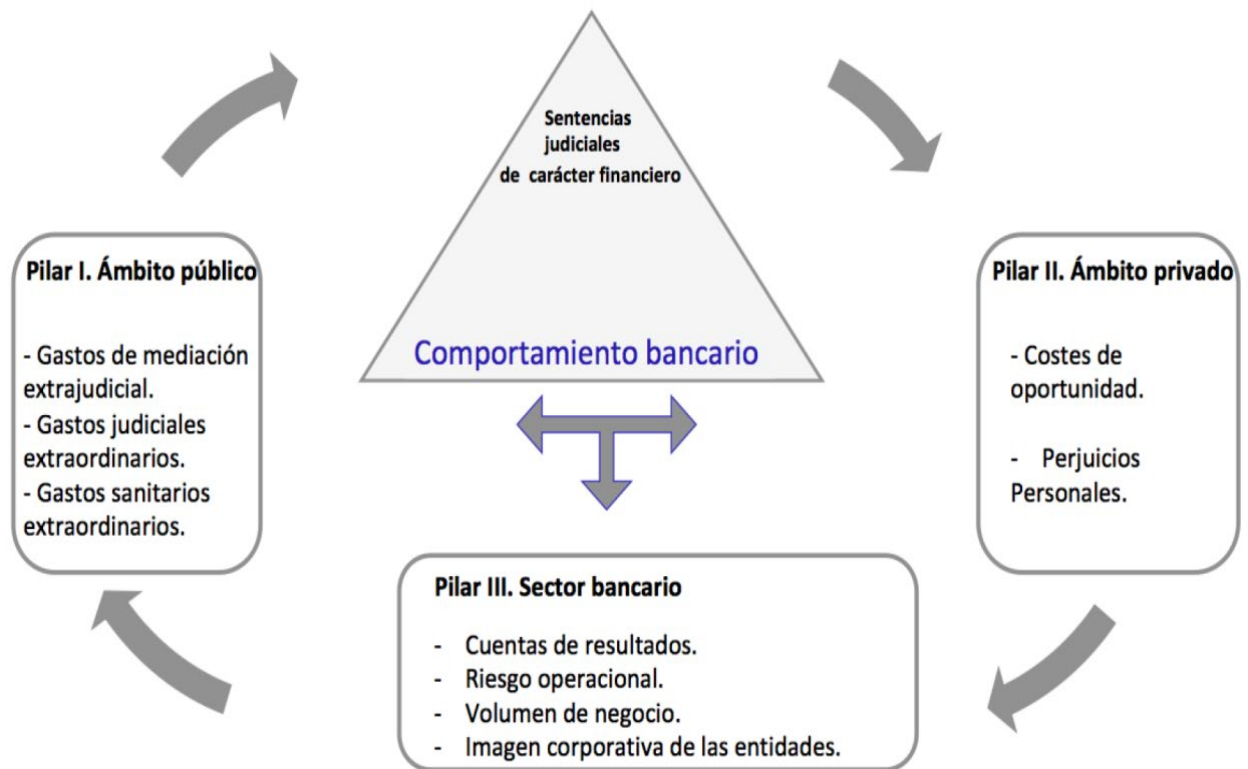


Figura 1: Mapa de impactos de las sentencias de carácter financiero.

Fuente: elaboración propia.

1. Impactos en el ámbito público

Comenzando con el pilar I de impactos en el ámbito público se recogen tres conceptos.

Los gastos de mediación extrajudiciales se refieren a los mecanismos articulados como paso previo a la vía jurisdiccional. En el caso de las cláusulas suelo, el Real Decreto-Ley 1/2017, de 20 de enero de medidas urgentes de protección de consumidores en materia de cláusulas suelo reguló este mecanismo de mediación. A la vista de la envergadura del problema, el Consejo de Ministros aprobó el [Real Decreto 536/2017, de 26 de mayo \(RCL 2017, 693 \[RCL\2017\693\]\)](#), que fijaba la creación y regulación de una «Comisión de Seguimiento, Control y Evaluación del mecanismo extrajudicial para la devolución de las cláusulas suelo⁸». Entre otras funciones, la Comisión de Seguimiento se encarga de recabar y evaluar la información que le traslade el Banco de España, y se compromete a publicar semestralmente un informe para evaluar el grado de cumplimiento del mecanismo extrajudicial de reclamación de cláusula suelo y su evolución cuantitativa y cualitativa.

En segundo lugar, la Comisión Permanente del Consejo General del Poder Judicial, en mayo de 2017, aprobó la especialización de 54 juzgados de Primera Instancia (uno por provincia en la península y uno en cada una de las principales islas de los archipiélagos canario y balear) para los juicios relacionados con las condiciones

⁸Esta norma regula aspectos tales como la composición de la Comisión, las funciones que lleva a cabo y las obligaciones de información que tienen que asumir las entidades de crédito de forma mensual y continuada con el Banco de España, y éste a su vez con la Comisión.

generales incluidas en contratos de financiación con garantías reales inmobiliarias, siendo su prestatario una persona física.

Los dos casos anteriores son claros ejemplos de actividad de mediación extrajudicial y resolución judicial que conllevan unos gastos extraordinarios para el erario público y que, por tanto, generan un notable impacto económico.

Para analizar la magnitud de estos gastos, a continuación se presentan datos mensuales y cifras de los Informes de la «Comisión de Seguimiento Control y Evaluación del mecanismo extrajudicial para la devolución de las cláusulas suelo» con fecha agosto de 2019 (último dato disponible en el momento de esta publicación).

- El número de solicitudes acumuladas a través de este mecanismo alcanzaba 1.202.588⁹, que refleja un ligero aumento respecto al julio de 2019. Si bien en mayo de 2019 se produjo un ligero retroceso en el número de solicitudes presentadas, en los meses posteriores se ha registrado un ritmo creciente de presentación de solicitudes.
- El ritmo de resolución de las solicitudes ha mejorado sensiblemente, ya que en septiembre de 2017 se habían acumulado casi 40.000 expedientes pendientes de resolución y en agosto de 2019 quedaban sin resolver un 87% menos (en torno a 5.100 reclamaciones).
- La estimación de reclamaciones indica que las entidades bancarias españolas han alcanzado un acuerdo con cerca de 498.300 afectados a través de este mecanismo extrajudicial. Este dato supone que solo el 41% de los casos presentados a través de este mecanismo extrajudicial han sido estimados hasta la fecha.
- De media, la cuantía desembolsada a cada afectado por cláusula suelo asciende a 4.441 euros.
- Si bien en la gran mayoría de los casos el acuerdo ha consistido en una compensación monetaria por parte de la entidad bancaria (83%), existen otros casos en los que se articulan medidas compensatorias distintas. Esta última vía ha ido ganando terreno hasta representar el 11% del total de solicitudes estimadas con acuerdo entre las partes. A fecha de agosto de 2019, las entidades bancarias habían desembolsado 2.251,6 millones de euros, de los cuales 1.872 millones de euros fueron desembolsados en efectivo, 248 millones en medidas compensatorias y 130 millones en fórmulas mixtas.
- En términos porcentuales, el total de las solicitudes desestimadas representan el 19,5% y las inadmitidas el 34,7% del total de solicitudes presentadas. Cerca de 235.000 solicitudes han sido desestimadas tras comprobar que no se cumplían los requisitos de transparencia y en torno a 418.000 han sido inadmitidas por parte de las entidades, bien porque no existía *de facto* cláusula suelo (en torno al 43%), porque el reclamante no era consumidor (11,7%) o por otras razones, como la existencia previa de procedimientos judiciales.

En la figura 2 se puede observar el ritmo creciente de resolución mensual de solicitudes.

⁹Esta cifra representa más del 12% del total de créditos hipotecarios vivos a la fecha.

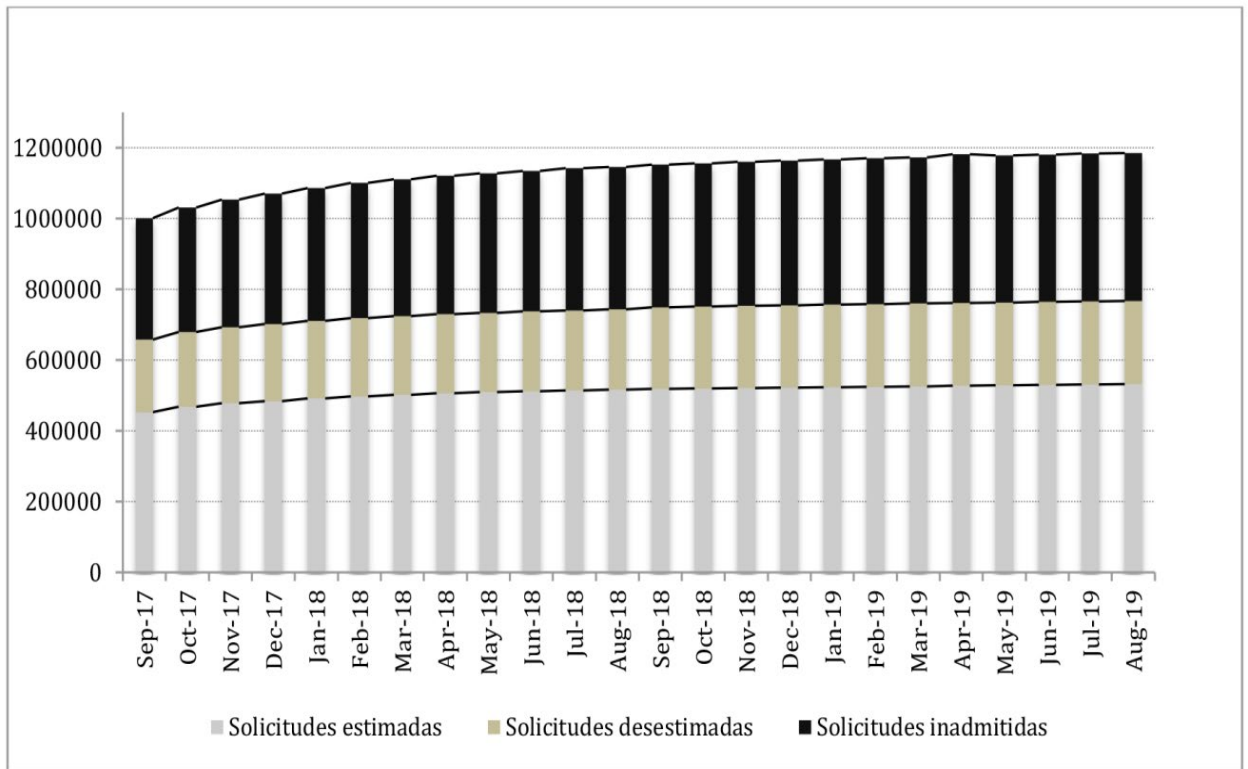


Figura 2: Resolución de reclamaciones por la vía extrajudicial.

Fuente: Ministerio de Economía y Empresa y elaboración propia.

La figura 3 muestra la evolución del mecanismo extrajudicial de devolución desde su puesta en marcha hasta la actualidad, en donde podemos observar el montante de asuntos pendientes, resueltos favorablemente, inadmitidos, desistidos por parte del cliente o finalmente desestimados. Es destacable cómo se ha reducido sensiblemente el porcentaje de asuntos pendientes, que han pasado de ser cerca de 40.000 a 5.095 según el último dato disponible. Asimismo, el ritmo de resolución favorable para los solicitantes también ha mejorado desde un 43% (septiembre de 2017) al 44,3% (agosto de 2019).

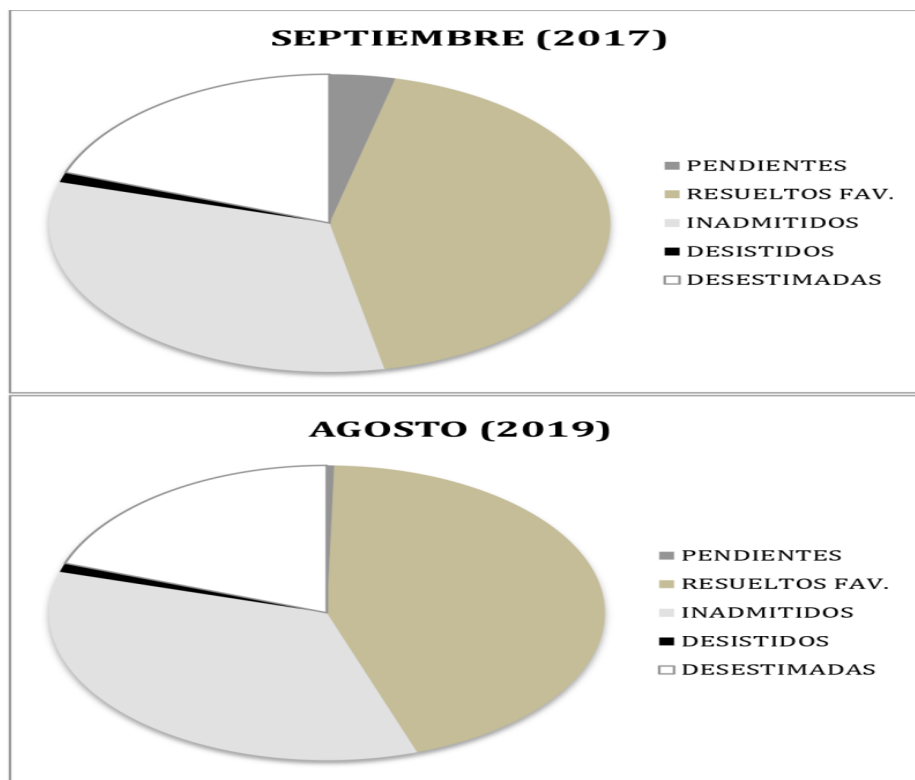


Figura 3: Evolución del mecanismo extrajudicial de reclamación de cláusulas suelo. Fuente: Ministerio de Economía y Empresa y elaboración propia.

Por su parte, la actividad de los juzgados de primera instancia especializados también es objeto de análisis en el tercer Informe de la «Comisión de Seguimiento, Control y Evaluación del mecanismo extrajudicial para la devolución de las cláusulas suelo». Los principales hechos a resaltar son:

- El conjunto de asuntos ingresados en estos juzgados¹⁰ ya supera los 300.000, si bien la evolución trimestral muestra cierta tendencia a la baja, tras un importante pico en el 4º trimestre de 2017 (se ingresaron más de 78.000 asuntos).
- En general, más del 77% de las resoluciones alcanzadas son sentencias estimatorias, lo cual es un claro indicio de la falta de efectividad del filtro previo del proceso de reclamación extrajudicial. El papel de las entidades bancarias en la resolución de conflictos de forma extrajudicial no ha rendido los resultados esperados de descongestión de la vía judicial. Solamente un 2,3% de los asuntos presentados en la vía judicial son desestimados.
- El ritmo de resolución de los juzgados especializados acusa una significativa acumulación de casos pendientes desde el inicio del periodo de referencia y alrededor de 235.000 casos se encontraban aún pendientes de resolución en el tercer trimestre de 2018. De acuerdo con el último dato publicado, hasta la

¹⁰Téngase en cuenta que estos tribunales atienden asuntos relacionados con acciones individuales sobre condiciones generales incluidas en contratos de financiación con garantías reales hipotecarias, donde tienen cabida desde las cláusulas suelo hasta préstamos multdivisa y swaps de tipos de interés, entre otros.

fecha solamente se ha alcanzado un porcentaje de resolución del 23% de los casos. Véase figura 4.

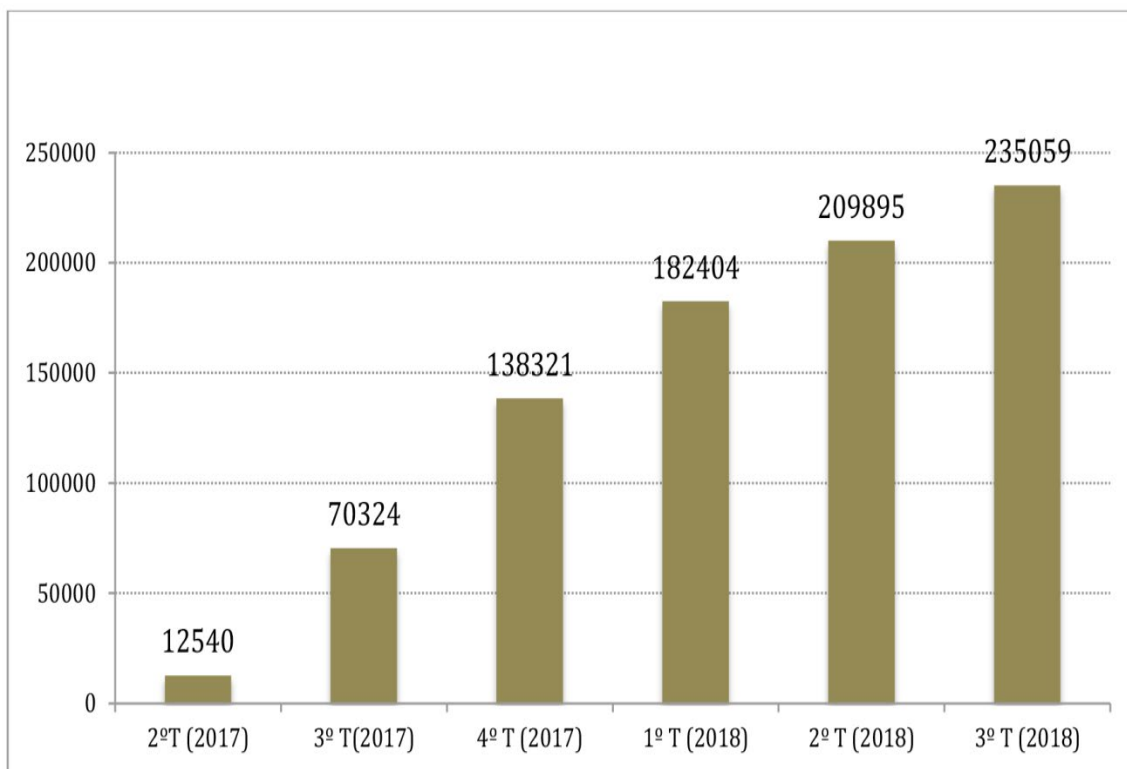


Figura 4: Pendencia de los juzgados especializados.

Fuente: Ministerio de Economía y Empresa.

A la vista de estos datos, hay que incidir en la falta de celeridad de la justicia en la resolución de casos, que en muchos casos se remontan al año 2005, y que siguen aún sin resolver. Este hecho, sin lugar a dudas, daña la reputación del sector bancario y no ayuda a que los consumidores sientan que ya han sido resarcidos por las prácticas abusivas del pasado.

Dentro del conjunto de impactos en el ámbito público se señalaban en tercer lugar los gastos públicos sanitarios extraordinarios. Diversos estudios han venido analizando el impacto que han tenido estas prácticas bancarias abusivas desde la perspectiva de la salud física y mental de los consumidores afectados. ZUNZUNEGUI¹¹ y SARRIÁ *et al* (RCL 2015, 1654 [RCL\2015\1654])¹² indican que los afectados por fraudes bancarios han sufrido serios problemas de salud y tienen una peor percepción de calidad de vida a raíz de dichos acontecimientos. Estos estudios han puesto de manifiesto que las personas afectadas de forma directa por las cláusulas suelo abusivas han recurrido

¹¹ZUNZUNEGUI, M^a Victoria; BELANGER, Emmanuelle; GOBBO, Milena; OTERO, Angel; BÉLAND, Francois; ZUNZUNEGUI, Fernando; RIBERA-CASADO, Jose Manuel, «Financial fraud and health: the case of Spain», *Gaceta Sanitaria*, vol. 31, nº 4, July-August, 2017, p. 313–319.

¹²SARRIÁ, Encarnación; RECIO, Patricia; RICO, Ana; DÍAZ-OLALLA, Manuel; SANZ-BARBERO, Belén; AYALA, Alba; ZUNZUNEGUI, M^a Victoria, «Financial fraud, mental health, and quality of life: A study on the population of the city of Madrid, Spain», *International Journal of Environmental Research and Public Health*, vol. 16, nº 18, 2019, p. 3276. <https://doi.org/10.3390/ijerph16183276>

con mayor frecuencia al sistema de sanidad pública como consecuencia de una situación de peor salud física y mental.

Por todo ello, podemos concluir que las arcas públicas se han visto afectadas a través de mayores gastos sanitarios y, en su caso, a través de un mayor número de bajas laborales por enfermedad como consecuencia directa de situaciones de fraude bancario en nuestro país.

2. Impactos en el ámbito privado

Dentro del pilar II de impactos en el ámbito privado hay destacar que el primero de los conceptos ya ha sido mencionado anteriormente, y se refiere al coste de oportunidad de las cantidades indebidamente cobradas por las entidades bancarias. Se señalaba en el apartado anterior que, hasta la fecha, la vía judicial ha acumulado importantes retrasos en la resolución de casos, lo cual agrava aún más el problema, ya que un número muy importante de consumidores afectados no ha podido recuperar su dinero con el importante coste de oportunidad que ello conlleva.

En segundo lugar, se señala como impacto el perjuicio personal ocasionado a los afectados. Dentro de este grupo, se pueden recoger aspectos de muy diversa índole que van desde la pérdida de salud, calidad de vida, daño emocional, consecuencias familiares, y un largo etcétera cuyo análisis exhaustivo excede el objeto de este trabajo. A modo de ejemplo, el Dictamen de la Comisión de Investigación sobre la Crisis Financiera de España y el Programa de Asistencia Financiera del Congreso de los Diputados de 2019¹³ señala que la crisis financiera ha conllevado unos elevados costes económicos y humanos; todos lo que perdieron sus empleos –casi 4 millones entre 2007 y 2014–, los expulsados de sus viviendas –cientos de miles de desahucios–, y los que pagaron costes indebidos en sus hipotecas a través de los contratos con cláusulas abusivas, además de otros daños morales y de salud derivados de su indefensión.

3. Impactos en el sector bancario

En este tercer pilar incidimos en el análisis de cuatro tipos de impactos de las sentencias recientes en el sector bancario: el impacto económico directo sobre las cuentas de resultados de los bancos; el impacto en forma de riesgo operacional; el impacto en volumen de negocio y, finalmente, el impacto en términos de imagen corporativa.

El impacto económico directo que han tenido las sentencias del Tribunal Supremo¹⁴ sobre las cláusulas suelo, primero, y sobre las hipotecas multidivisas, *swaps* de tipos de interés, participaciones preferentes, obligaciones subordinadas, etc.... después, ha sido de gran calado para las entidades, que se han visto obligadas a devolver importantes cantidades de dinero cobradas indebidamente a sus clientes, y a resarcirles con carácter retroactivo hasta el momento de la firma de la hipoteca. Según datos recientes, se estima que la banca ha pagado compensaciones cuyo valor monetario asciende a más de 4.300 millones de euros, lo cual ha dañado de forma notable sus cuentas de resultados.

¹³CONGRESO DE LOS DIPUTADOS, *Dictamen de la Comisión de Investigación sobre la Crisis Financiera de España y el Programa de Asistencia Financiera*, Boletín Oficial de las Cortes Generales, serie D, nº 481, 2019, p. 1-273.

¹⁴En el siguiente apartado se analizará con más detalle la evolución cronológica de las sentencias.

En segundo lugar, las entidades bancarias se van a ver también penalizadas a futuro al tener que mantener un colchón de recursos propios mayor en concepto de riesgo operacional de acuerdo con Basilea II¹⁵ a la vista del montante de pérdidas generadas en el referido periodo (en forma de indemnizaciones).

El Comité de Supervisión de Basilea en el año 2004 definió formalmente el riesgo operacional dentro de su «Acuerdo de capital Basilea II». La importancia de este hito consistió en que por primera vez este comité formado por los principales responsables de la supervisión bancaria a nivel mundial puso el acento en este tipo de riesgo, hasta entonces tratado de forma residual por parte de la regulación prudencial. La consecuencia de la inclusión del riesgo operacional en Basilea II supuso un impacto para las entidades, ya que el acuerdo prevé la cobertura de este riesgo con un cargo de capital que las entidades tienen que mantener de forma adicional a la cobertura del riesgo de crédito y riesgo de mercado.

Entre las situaciones que se engloban dentro del concepto de riesgo operacional se citan fraudes internos y externos, problemas con clientes, productos y prácticas empresariales inadecuadas y riesgo legal, que es el derivado de contratos impracticables, sentencias adversas o procedimientos legales que interrumpen o afectan las operaciones o condiciones del banco. En el concepto anterior se citan circunstancias concretas que han tenido lugar en el panorama bancario español. En los últimos años, se han sucedido una serie de sentencias condenatorias que han puesto de manifiesto el gran fraude de determinadas prácticas bancarias al uso.

En tercer lugar, en términos de volumen de negocio también se producen consecuencias negativas indirectas para el sector. No hay que olvidar la importancia de los préstamos hipotecarios dentro del negocio bancario, ya que constituyen el nexo de unión a largo plazo entre el banco y sus clientes y, de hecho, les permite ampliar la gama de productos y servicios financieros que les vinculan. De acuerdo con el Parlamento Europeo¹⁶, esta financiación a largo plazo resulta esencial para garantizar la estabilidad de los bancos.

En este sentido, no basta sólo con aumentar el volumen de créditos concedidos por las entidades ya que una pieza que resulta fundamental es la adecuada evaluación de los prestatarios. Niveles elevados de créditos fallidos pueden llegar a erosionar la rentabilidad de las entidades y afectar a la propia estabilidad del sistema. Generalmente, esta situación de aumento de las tasas de fallidos viene asociada a situaciones de sobreendeudamiento de los consumidores bancarios, que en gran número de casos terminan con el desahucio de los deudores de sus viviendas habituales¹⁷. La única manera de evitar que se reproduzcan estas situaciones es con una rigurosa política de concesión de créditos hipotecarios y unos estándares de evaluación de prestatarios que sean más estrictos y exigentes.

¹⁵El procedimiento de cálculo de cobertura del riesgo operacional de Basilea III establece que para el cálculo del requerimiento de capital se debe tener en cuenta el promedio de pérdidas históricas de un banco durante los 10 años anteriores.

¹⁶Vid. PARLAMENTO EUROPEO, *Mortgage Credit: Mis-selling of Financial Products*, 2018, p. 1-47.

¹⁷El Comité de Derechos Económicos Sociales y Culturales de la Organización de las Naciones Unidas resolvió en el asunto *I.D.G vs. España* que debía darse prioridad al derecho fundamental a la vivienda frente a los derechos de las entidades financieras sobre sus deudores (Comité de Derechos Económicos Sociales y Culturales, Comunicación Nº2/2014, de 17 de junio de 2015, E/C.12/55/D/2/2014).

Asimismo, hay que destacar que el marco en el que se formalizan los contratos de créditos hipotecarios viene definido por un conjunto de términos y condiciones predefinidas por parte de las entidades bancarias. En este escenario, los consumidores bancarios tienen una posición de «precio-aceptante» de las condiciones que les ofrecen, careciendo de verdadero poder de negociación con las entidades, y en muchas ocasiones los consumidores carecen del nivel de educación financiera suficiente para comprender las condiciones ofrecidas.

Esta idiosincrasia de los créditos hipotecarios es una oportunidad de negocio para las entidades, pero también una amenaza para su estabilidad cuando se ha puesto en tela de juicio si el proceso de concesión y las condiciones de las operaciones cumplían o no los requisitos exigidos por la regulación prudencial vigente.

Para terminar, el impacto negativo de las sentencias en la imagen corporativa del sector bancario es de gran relevancia. Algunos estudios como el de FLAVIÁN Y GUINALÍU¹⁸ han puesto de manifiesto que para las entidades financieras es de vital importancia la gestión de su imagen corporativa, ya que es el elemento que les permite diferenciarse de la competencia, generar ventajas competitivas y ganar la confianza de sus clientes. GARCÍA DE LOS SALMONES *et al*¹⁹ analizaron el valor de marca y el posicionamiento de las entidades financieras, e identificaron que los aspectos relacionados con el trato personal son los que más peso tienen en la imagen de las entidades financieras.

En términos de causalidad, se ha observado que la RSC es un factor determinante de la satisfacción de los consumidores y puede influir de forma positiva o negativa en su imagen. El estudio de TRUÑO²⁰ pone de relieve que una de las entidades financieras con mayores estándares de RSC en España es, precisamente, la que presenta mayores índices de satisfacción, mayor fidelidad y mayor vinculación de sus clientes.

De acuerdo con declaraciones del IMF en 2017, la incorrecta protección de los derechos de los consumidores y el deterioro de la imagen corporativa han tenido un notable impacto en la rentabilidad de las entidades (vía sanciones e indemnizaciones), y por ende en su salud financiera.

4. ¿Se puede hablar de crisis de confianza en el sector?

El progresivo deterioro de la imagen corporativa del sector bancario a raíz de la crisis financiera de 2008 y las recientes prácticas bancarias abusivas llevadas ante la justicia han sido de tal envergadura que nos planteamos si verdaderamente existe una crisis de confianza en el sector bancario español.

¹⁸Vid. FLAVIÁN, Carlos; GUINALÍU, Miguel; TORRES, Eduardo, «The influence of corporate image on consumer trust: A comparative analysis in traditional versus internet banking», *Internet Research*, nº 15(4), 2005, p. 447-470.

¹⁹Vid. GARCÍA DE LOS SALMONES, M^a Mar.; PÉREZ RUIZ, Andrea; RODRÍGUEZ DEL BOSQUE, Ignacio, «El valor de marca de las entidades financieras: comparación entre particulares y microempresas mediante el análisis del efecto halo y el modelo de elección discreta», *Investigaciones Europeas de Dirección y Economía de la Empresa*, vol. 15 (2), 2007, p. 25-41.

²⁰Vid. TRUÑO i GUAL, Jordi, *La responsabilidad Social Corporativa: Una Aproximación al sector Bancario*, Tesis Doctoral, Universitat Autònoma de Barcelona, 2016.

Por todo ello, RUZA y DE LA CUESTA²¹ señalan que «en los últimos tiempos son muchas las voces que han puesto en tela de juicio (...) la idoneidad y legitimidad de algunas de las prácticas bancarias en uso» e incluso la confianza en el propio sistema.

De acuerdo con Warren Buffet, «*A reputation takes 20 years to build and five minutes to lose*». Según datos del Informe Grayling²², el 76% de la población ha perdido la confianza en las instituciones financieras, y consideran que las malas prácticas bancarias han sido el detonante de la crisis financiera de 2008 y el posterior empobrecimiento de una parte importante de la población. Hasta la fecha, esta situación no ha revertido y continuamos arrastrando las consecuencias negativas. REBOLD²³ sostiene que la banca no ha sido aún capaz de recuperar la confianza de los ciudadanos; y todo ello en un escenario de creciente competencia y de gran dificultad de las entidades bancarias para la diferenciación.

El Parlamento Europeo, en su resolución del 6 de julio de 2011, estableció que los bancos eran responsables últimos de las prácticas de préstamo «irresponsable» en el pasado, y que en países como en España este comportamiento es el que desencadenó el estallido de la burbuja inmobiliaria, que tan graves consecuencias tuvo para el conjunto de la economía²⁴. El Defensor del Pueblo, en 2012²⁵, también declaró que la falta de protección a los consumidores y el riesgo de sobreendeudamiento son consecuencias directas de prácticas de préstamo hipotecario irresponsable.

El Parlamento Europeo²⁶ reconocía en 2018 la existencia de serios problemas de conducta bancaria en nuestro país que provocaron miles de casos de tragedias personales, que desembocaron en la pérdida total o parcial de los ahorros acumulados a lo largo de la vida; *e/* FMI²⁷ incluso advirtió que nos encontrábamos ante un problema de importancia sistémica.

Tal y como señala el Parlamento Europeo en su estudio sobre crédito hipotecario²⁸ España ha sido el país en el que la inclusión de cláusula suelo ha sido más extendida, alcanzando el 38% de los créditos concedidos en 2009 y el 33% en 2010²⁹. A pesar de la importancia sistémica del problema, hasta la fecha la responsabilidad última

²¹RUZA, Cristina; DE LA CUESTA, Marta, «El negocio bancario en el punto de mira: ¿Un nuevo paradigma?», *Cuadernos Económicos*, Ministerio de Economía y Competitividad, nº 92, 2016, p. 38.

²²Vid. AMAT, Oriol, «Triodos Bank: Banca ètica per millorar el planeta i les persones», Mòn Empresarial, 2015. Disponible en: <https://accid.org/wp-content/uploads/2018/10/Cas-TRIODOS-BANK-CAT-sense-Teaching-Note.pdf>

²³REBOLD, «La Responsabilidad Social en el Sector Bancario», 2017, blog accesible en <https://letsrebold.com/es/blog/responsabilidad-social-sector-bancario/amp/>

²⁴Resolución del Parlamento Europeo, de 6 de julio de 2011, sobre la crisis financiera, económica y social: recomendaciones sobre las medidas e iniciativas que deberán adoptarse [2010/2242(INI)] <http://www.europarl.europa.eu/sides/getDoc.do?pubRef=-//EP//TEXT+TA+P7-TA-2011-0331+0+DOC+XML+V0//ES>

²⁵Comparecencia del 12 de abril ante el Congreso de los Diputados.

²⁶Vid. PARLAMENTO EUROPEO, *Mortgage Credit: Mis-selling of Financial Products*, 2018, p. 28.

²⁷Vid. IMF, *Spain: Financial Sector Assessment Program-Technical Note-Supervision of Spanish Banks*, noviembre, 2017, p. 1-55, Disponible en: <https://www.imf.org/en/Publications/CR/Issues/2017/11/13/Spain-Financial-Sector-Assessment-Program-Technical-Note-Supervision-of-Spanish-Banks-45397>

²⁸Vid. PARLAMENTO EUROPEO, *Mortgage Credit: Mis-selling of Financial Products*, 2018, p. 1- 47.

²⁹Recuérdese que la inclusión de cláusula suelo en los contratos de préstamo hipotecario comenzó en España en el año 2003.

de los bancos, más allá del mero resarcimiento económico de los afectados, no ha sido exigida de forma efectiva en España.

El Dictamen de la Comisión de Investigación sobre la Crisis Financiera de España y el Programa de Asistencia Financiera del Congreso de los Diputados³⁰ sostiene: «*Una de las consecuencias de la crisis económica y financiera ha sido y es la crisis de confianza en el mercado y en las entidades financieras y todo ello porque los mecanismos de control durante la misma fallaron. En las [directivas 2014/17/UE \(LCEur 2014, 313 \[LCEur\2014\313\]\)](#)³¹ y [2014/65/UE \(LCEur 2014, 1070 \[LCEur\2014\1070\]\)](#)³² ya se mencionan las causas y también los responsables de la crisis cuando, por un lado, confirman el “comportamiento irresponsable de los participantes en el mercado” y, por otro, declara que “la crisis financiera ha dejado al descubierto algunos puntos débiles en el funcionamiento y la transparencia de los mercados financieros” y que “los organismos reguladores a nivel internacional concuerdan en pensar que los puntos débiles que presenta el gobierno corporativo de una serie de entidades financieras, entre ellos la ausencia en los mismos de unos controles y contrapesos efectivos, han sido uno de los factores que han propiciado la crisis financiera”*».

En esta misma línea se pronunciaba el informe de Oliver Wyman³³ de noviembre 2018 que señala que, además del dinero que cuesta a las entidades y la mala reputación que les acarrea, los litigios les hacen perder una importante cuota de negocio: un 44% de los clientes dice que no recomendaría su banco y casi un tercio (31%) puntúa su nivel de satisfacción por debajo del aprobado. Se apunta que estos resultados son consecuencia directa de los problemas que los clientes han sufrido en el pasado: un 67% ha experimentado algún problema con su entidad en el último año, y un 29% ha tenido más de tres experiencias desagradables.

A pesar de todas estas evidencias, el Banco de España³⁴ declaraba una opinión contraria a la abusividad del suelo de las hipotecas por entender que este se correspondía con el precio del dinero prestado y que no podía ser considerado abusivo. Esta posición, en clara contradicción con la del Tribunal Supremo y con la del Tribunal Superior de Justicia de la UE, no ha venido sino a añadir más dudas sobre el papel del regulador en la salvaguarda efectiva de los intereses de los consumidores. La realidad es que no se han impuesto sanciones a entidades bancarias en España, salvo una cooperativa de crédito por incumplimiento de la normativa prudencial. El propio FMI

³⁰CONGRESO DE LOS DIPUTADOS, *Dictamen de la Comisión de Investigación sobre la Crisis Financiera de España y el Programa de Asistencia Financiera*, cit., p. 176.

³¹[DIRECTIVA 2014/17/UE \(LCEur 2014, 313 \[LCEur\2014\313\]\)](#) del Parlamento Europeo y del Consejo, de 4 de 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 \(LCEur 2008, 799 \[LCEur\2008\799\]\)](#) y [2013/36/UE \(LCEur 2013, 928 \[LCEur\2013\928\]\)](#) y el [Reglamento \(UE\) nº 1093/2010 \(LCEur 2010, 1748 \[LCEur\2010\1748\]\)](#).

³²[DIRECTIVA 2014/65/UE \(LCEur 2014, 1070 \[LCEur\2014\1070\]\)](#) del Parlamento Europeo y del Consejo, de 15 de mayo de 2014 sobre los mercados de instrumentos financieros y por la que se modifican la Directiva 2002/92/CE y la [Directiva 2011/61/UE \(LCEur 2011, 1028 \[LCEur\2011\1028\]\)](#).

³³Los datos del Informe de Oliver Wyman se pueden consultar, parcialmente, en EL PAÍS, «Los bancos españoles se enfrentan a nuevas reclamaciones multimillonarias», 11 de marzo de 2019.

³⁴Vid. BANCO DE ESPAÑA, *Informe del Banco de España sobre determinadas Cláusulas Presentes en los Préstamos Hipotecarios*, Boletín Oficial de las Cortes Generales, Senado, serie I, nº 457, 2010, p. 12-26.

recomendaba a la autoridad española una clara supervisión de las entidades y una actuación más proactiva para garantizar la correcta protección de los consumidores.

Otra posición a destacar es la de la Asociación Española de Banca (AEB) que manifestaba que los bancos españoles habían cumplido estrictamente las regulaciones vigentes en cada momento y habían actuado con buena fe. Mostraban su sorpresa ante la doctrina del Tribunal Supremo y rechazaban la existencia de colocación fraudulenta de hipotecas entre los consumidores bancarios.

Este tipo de posicionamiento, claramente en favor de los bancos, no es bien percibido por parte de los consumidores que consideran que la autoridad y la asociación profesional no han actuado con la diligencia y la honestidad debidas, dejando que perdurara una situación que vulneraba sus derechos de forma flagrante.

Además, se ha producido un cambio de mentalidad en los consumidores que han adquirido el hábito de pleitear frente a las entidades financieras, algo ya clásico en Estados Unidos. En esta nueva cultura de reclamación del cliente han incidido varios factores; por un lado, el creciente enfado de los clientes que se ven en situación de inferioridad en términos de poder de negociación frente a las entidades bancarias, y la resolución favorable de las causas abiertas en los tribunales apoyadas por el Tribunal Superior de Justicia de la Unión Europea. A ello hay que añadir las nuevas estrategias de los grandes bufetes de abogados que han visto un importante nicho de mercado en este tipo de reclamaciones, y que no cobran por sus servicios hasta el momento del cobro de las indemnizaciones³⁵.

V Perspectivas de futuro

A partir del reconocimiento de que la auto-regulación ha resultado insuficiente para garantizar la estabilidad del mercado de crédito hipotecario y la protección de los consumidores, en el ámbito europeo se avanzó significativamente hasta lograr la aprobación de la Directiva de Crédito Hipotecario en 2014³⁶.

España se ha sumado recientemente a estos avances incorporando a su ordenamiento jurídico la Ley 5/2019, de 15 de marzo, reguladora de los contratos de crédito inmobiliario. La nueva Ley supone importantes avances en tres grandes frentes: fija las normas de transparencia y conducta para los prestamistas e intermediarios de crédito, regula el régimen jurídico de los intermediarios de crédito inmobiliario y establece el correspondiente régimen sancionador.

No obstante, a pesar de las medidas adoptadas el panorama no es alentador, ya que de acuerdo con el Informe de Oliver Wyman³⁷ es previsible la llegada en masa de nuevos litigios frente a los bancos por tipos de interés usureros en los créditos, comisiones de apertura, tipos de interés de demora y tasas por cancelación anticipada de hipotecas.

³⁵Vid. EL PAÍS, «Los bancos españoles se enfrentan a nuevas reclamaciones multimillonarias», 11 de marzo de 2019.

³⁶Directiva 2014/17/UE del Parlamento Europeo y del Consejo, de 4 de 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) n° 1093/2010.

³⁷Los datos del Informe de Oliver Wyman se pueden consultar, parcialmente, en EL PAÍS, «Los bancos españoles se enfrentan a nuevas reclamaciones multimillonarias», 11 de marzo de 2019.

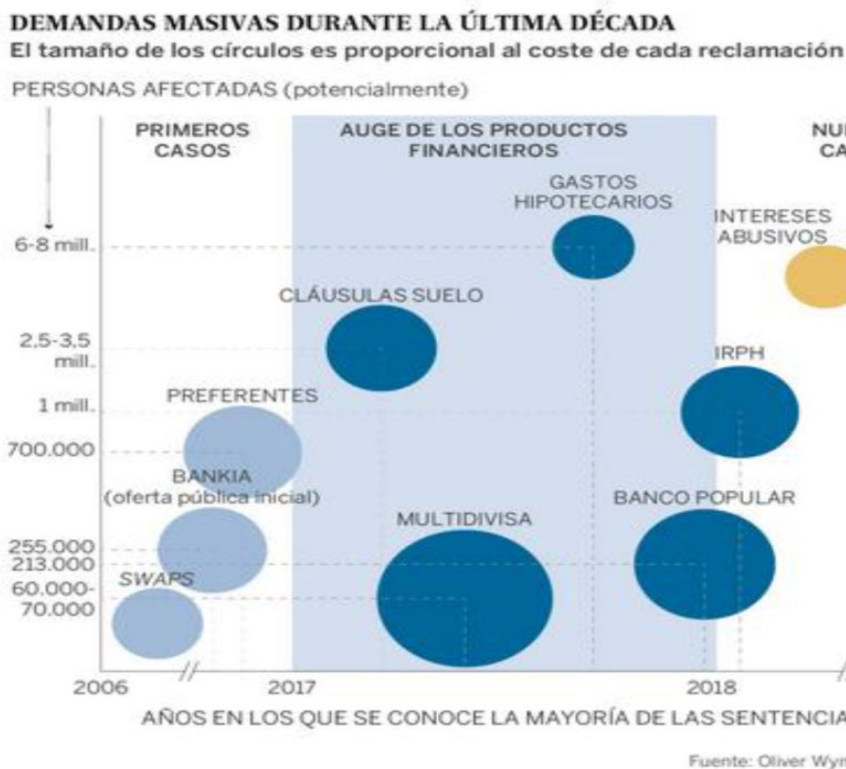


Figura 5: Informe Oliver Wyman.

Fuente: El País.

A modo de ejemplo, entre las medidas tomadas en otros países podemos destacar la iniciativa de la *Dodd-Frank Act* de 2010 en EE.UU. para la reforma de los mercados de valores y la protección de los consumidores³⁸. Esta medida establecía, entre otras cuestiones, que los «informantes» que voluntariamente proporcionasen información sobre casos de violación de las leyes de valores a la autoridad competente, y cuyo resultado fuera una acción judicial o administrativa condenatoria, tendrían derecho a obtener una recompensa económica. Con esta medida se pretendía incentivar el cumplimiento de las leyes federales de valores por parte de las empresas, y para ello la autoridad incidía en dos elementos: 1) el derecho a percibir un incentivo económico proporcional al importe de la sanción impuesta y 2) garantizar un marco de protección de los informantes frente a posibles represalias de los empleadores. Este es solo un ejemplo de posibles medidas que se pueden tomar en España.

Para concluir, hay que hacer hincapié en la necesidad de replantear el modelo de negocio bancario en España, basado en los principios de maximización de valor para el accionista, que ha desembocado en una situación como la actual. La presión de los gestores por mejorar los niveles de rentabilidad de las entidades les ha llevado a tomar decisiones que en unos casos pueden ser calificadas de oportunistas y en otros casos de claro abuso de poder. De acuerdo con el Dictamen de la Comisión de Investigación sobre la Crisis Financiera de España y el Programa de Asistencia Financiera del Congreso de los

³⁸Vid. VANATKO, Nicole, *Regulatory Reform 10 Years After the Financial Crisis: Dodd-Frank and Securities Law*, Congressional Research Service, abril, 2013. p. 1-28.

Diputados³⁹ «una de las causas de la crisis financiera que afectó terriblemente a millones de familias en España fue la forma de funcionamiento del modelo de negocio bancario implementado por cajas y bancos a lo largo de estas últimas décadas. Este modelo basaba su crecimiento en la expansión del negocio hipotecario e inmobiliario, tanto en volumen como copando amplios territorios». (...). La base de esta expansión de balance era la cartera de créditos hipotecarios concedidos por la entidad, de forma que, mediante la *titulización* de estos créditos (conversión de instrumentos financieros ilíquidos en títulos negociables en los mercados financieros), las entidades obtenían liquidez y podían iniciar de nuevo el proceso de concesión de nuevas hipotecas, y así sucesivamente. A este proceso se le ha denominado «creación de dinero a partir de crédito hipotecario», y la fórmula más frecuentemente utilizada entre las entidades españolas ha sido la de emisión de cédulas hipotecarias. Queda claro, por tanto, que el combustible necesario para que este sistema funcionase era la generación de hipotecas que se distribuían en el mercado mayorista en forma de cédulas hipotecarias.

VI Reflexión final

En este artículo se ha analizado desde distintas perspectivas el impacto de las sentencias por asuntos relacionados con el ámbito financiero en España, prestando especial atención al caso de las cláusulas suelo.

En cuanto al procedimiento extrajudicial de reclamación de las cláusulas suelo articulado en España para dar respuesta a un problema que ha alcanzado dimensiones sistémicas podemos señalar que adolece de serias deficiencias que es preciso corregir.

Por un lado, el sistema no cumple con el «principio de equivalencia» ya que, en términos de resolución, resulta menos favorable para el consumidor que el sistema general de reclamaciones ante el Banco de España. Por otro lado, tampoco cumple el «principio de efectividad», ya que no facilita que los consumidores ejerzan la defensa efectiva de sus derechos.

Otro factor a tener en cuenta es la propia subjetividad del sistema extrajudicial, ya que recae en los bancos la responsabilidad última de decidir de forma unilateral sobre los distintos casos sin que haya intervención de terceras partes que puedan otorgar un mayor grado de imparcialidad u objetividad al proceso.

No existen criterios armonizados en la resolución de estos casos, y se produce una clara discriminación dado que los consumidores disfrutan de distintos niveles de protección de sus derechos. Asimismo, carece de transparencia puesto que el cliente no tiene acceso a su expediente y la entidad bancaria puede dejar sin respuesta las reclamaciones sin necesidad de justificación.

Por último, pero no menos importante, en cuestión de plazos tampoco supone una ventaja frente al sistema general. Las entidades disponen de un plazo de tres meses para responder (si es que lo hacen), mientras que en el procedimiento frente al Banco de España éste dispone de dos meses para pronunciarse.

³⁹CONGRESO DE LOS DIPUTADOS, *Dictamen de la Comisión de Investigación sobre la Crisis Financiera de España y el Programa de Asistencia Financiera*, cit., p. 173.

En el ámbito judicial, este estudio demuestra la importancia de tener una política eficaz de protección de los consumidores dentro de la Unión Europea, así como la trascendencia de las decisiones de Tribunal de Justicia y de las actuaciones de los jueces nacionales cuando actúan como jueces comunitarios a través de las cuestiones prejudiciales. En relación a los juzgados especializados, en el estudio se ha evidenciado una notable falta de celeridad en la resolución de casos, que se ha traducido en niveles de pendencia ciertamente preocupantes.

Asimismo, se ha puesto de manifiesto que existe una clara asimetría entre la percepción desde el sector bancario, que sigue manifestando haber actuado de buena fe, y la percepción de los consumidores, que han visto vulnerados sus derechos de forma sistemática y desde una posición de inferioridad.

Para concluir, en el ámbito de la regulación prudencial se han producido avances como ha quedado reflejado en la Ley 5/2019, de 15 de marzo, reguladora de los contratos de crédito inmobiliario. Sin embargo, aún queda camino por recorrer para garantizar una efectiva protección de los consumidores bancarios, que debería ser la meta para redefinir la estrategia del modelo bancario y para recuperar los niveles de confianza en el sector bancario anteriores a la sucesión de sentencias analizadas. En este sentido, el recién creado Ministerio de Consumo tiene una importante tarea por delante.

Tal y como se ha argumentado en este artículo, los objetivos de estabilidad y protección del consumidor deben ir de la mano, ya que en la medida en que un consumidor sienta que sus derechos están plenamente garantizados también tendrá una mayor confianza en el sistema bancario.