LOS INTERMEDIARIOS EN LA NUEVA DIRECTA DE CRÉDITO AL CONSUMO [*]

Helena Palomino Moraleda [**]
Profesora Ayudante
Centro de Estudios de Consumo
Universidad de Castilla-La Mancha

Fecha de publicación: 18 de diciembre de 2023

La Directiva 2023/2225, de 18 de octubre de 2023, relativa a los contratos de crédito al consumo (en adelante, "la Directiva") nace con el propósito de homogeneizar el mercado en los Estados miembros, y asumir el reto de la ya presente digitalización del sector. CESCO, ha publicado recientemente un análisis realizado por MARÍN LÓPEZ con una primera aproximación sobre la misma.[1] En este artículo analizaremos la figura del intermediario y las novedades que supone la nueva regulación.

1. LA FIGURA DEL INTERMEDIARIO EN LOS CRÉDITOS AL CONSUMO

1.1. Aproximación al concepto de intermediario

No se encuentran prácticamente menciones al intermediario de crédito en la normativa europea hasta la promulgación de la Directiva 2008/48/CE de contratos de crédito al

[*] Trabajo realizado en el marco del Contrato con referencia 2021-COB-10466-002 con cargo a la Ayuda para la financiación de actividades de investigación dirigidas a grupos de la UCLM Ref.: 2021-GRIN31309, 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.

[**] ORCID ID: https://orcid.org/0000-0002-3196-3251

[1] MARÍN LÓPEZ, J.M., " Una primera aproximación a la Directiva 2023/2225, de 18 de octubre, de contratos de crédito al consumo", *Revista CESCO núm. 28*, pp.13-27. Disponible en https://revista.uclm.es/index.php/cesco/article/view/3416/2777

consumo, ahora derogada. Mucho antes, en España, contábamos ya con una regulación de los intermediarios vinculados a entidades de crédito (conocidos como "agentes").[2]

El artículo 3 de la Directiva define como "intermediario de crédito" *a la persona física o jurídica que no actúa cómo prestamista ni notario, ni tampoco se limita a poner en contacto, directa o indirectamente, a un consumidor con un prestamista, y que, en el transcurso del ejercicio* de su actividad comercial, *empresarial o profesional, y a cambio de una remuneración que puede ser de índole pecuniaria o revestir cualquier otra forma de beneficio económico acordado:*

a) presenta u ofrece contratos de crédito a los consumidores;

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

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

La nueva regulación ha querido perfilar esta figura con respecto a la anterior Directiva añadiendo en su definición que el intermediario no *se limita a poner en contacto, directa o indirectamente, a un consumidor con un prestamista.* Esta precisión resulta fundamental pues marca claramente el papel de estos sujetos: el intermediario no es un simple comparador de contratos de crédito que ayuda a realizar una búsqueda al consumidor entre todos los que hay en el mercado (cómo por ejemplo en materia de viajes es el comparador *Skyscanner*), ni es alguien ajeno a la relación contractual, sino que forma parte de ella. En atención a su papel fundamental en la relación crediticia, el legislador europeo ha querido dotar de mayor detalle el papel del intermediador. Aunque es usual su presencia, es cierto que en ocasiones puede resultar indeterminada, dando lugar a confusión entre los consumidores y por ende, a situaciones no exentas de conflicto.

El sentido literal de la palabra intermediario hace evidente que es alguien que media entre dos partes. Las ofertas de créditos al consumo y su proceso de concesión no están reservadas a entidades financieras, sino que pueden ser objeto de actividad profesional de otras personas físicas o jurídicas. Empresas o particulares centran su actividad y sus ingresos en la intermediación entre el consumidor y el prestamista. De esta forma y atendiendo a la definición dada por la nueva Directa, para identificar a un intermediario es clave que ofrezca alguno de los siguientes servicios: i) presente contratos de crédito al consumo a los consumidores; ii) asista a los consumidores en los trámites

[2] Real Decreto 1245/1995, de 14 de julio, sobre creación de bancos, actividad transfronteriza y otras cuestiones relativas al régimen jurídico de las entidades de crédito.

precontractuales o iii) celebre contratos de crédito con consumo en nombre del prestamista.

A diferencia de la figura del agente de las entidades de crédito que regula el art. 21 del Real Decreto 84/2015, los intermediarios a los que se refiere la Directiva son personas independientes del prestamista y que no actúan bajo sus órdenes ni por cuenta de la entidad. No suele existir poder de representación otorgado por la entidad financiera a su favor para que en su nombre acometan unos determinados servicios. Si bien es cierto que cobran una comisión por sus servicios, la relación entre intermediarios y prestamistas no es la de agencia ni representación.

La Ley de Crédito Inmobiliario regula de manera especial la figura del intermediario. La definición que recoge esta normativa ha inspirado notablemente la dada en la nueva Directiva de crédito al consumo. En la regulación del crédito inmobiliario se imponen deberes especiales al intermediario en cuanto a la información que debe facilitar al consumidor, servicio de asesoramiento y normas de conducta que deben orientar su actividad.

1.2. Praxis del intermediario de crédito al consumo

El servicio de intermediación comienza con una consulta de datos al consumidor, quien facilita información acerca de su renta, tipo de trabajo, objetivo del crédito, etc. Una vez analizados estos datos por el intermediario, ofrecen al consumidor varias opciones de préstamo al consumo con distintas entidades. El intermediario es el encargado de ponerse en contacto con el prestamista, facilitando los datos del consumidor para que aquel pueda valorar la viabilidad del crédito. Tras el visto bueno del prestamista, el intermediario comunica al consumidor las opciones de créditos que le serían aceptados, le informa de los intereses de cada uno, tiempos de entrega del dinero, etc. En definitiva, de las características de cada contrato para que el consumidor pueda tomar una decisión. Además de informar sobre las particularidades y requisitos de cada crédito al consumo, el intermediario también puede realizar labores de asesoramiento. Es habitual que en una contratación de crédito al consumo en la que existe la figura del intermediario este realice labores de asesoramiento, toda vez que es el único profesional en contacto con el consumidor y quien conoce sus deseos y circunstancias.

Cuando el consumidor decide contratar el crédito al consumo con un determinado prestamista, de entre los ofertados por el intermediario, inicia propiamente el proceso contractual. El intermediario es el encargado de gestionar la documentación y el proceso hasta que finalmente se celebra el contrato. En la actualidad, y dadas las características de este tipo de créditos (mayor facilidad y rapidez en la contratación), la mayor parte de

los contratos de crédito al consumo se celebran a distancia, por medios telefónicos o web del intermediario. Este modo de contratación es muy rápido; el proceso de estudio, aceptación y contratación puede llevarse a cabo en escasos 15 minutos si el consumidor está de acuerdo con los créditos ofertados y viables. El propio intermediario comprueba la identidad del consumidor a distancia, a través de medios similares a la aplicación *Skype* y proporciona un soporte propio, en forma de plataforma electrónica, para el proceso de firma del contrato. El prestamista nunca se comunica directamente con el consumidor ni pone sus medios para la celebración del contrato, toda esta labor es competencia del intermediario. En el contrato, junto a los datos de prestamista y consumidor aparecerá también los del intermediario de crédito.

El principal atractivo de la intervención de intermediarios en los créditos al consumo es la aparente gratuidad del servicio al consumidor. Directamente el intermediario no cobra ninguna retribución por prestar sus servicios al consumidor, sus ganancias provienen de las comisiones que le abonan las distintas entidades financieras con las que colabora. Credimarket (https://www.credimarket.com) es uno de los intermediarios que ofrecen sus servicios en el mercado crediticio español. Colabora con más de 40 financieras y tras el oportuno análisis ofrece las opciones que mejor se ajustan al consumidor. No cobra por sus servicios al consumidor y garantiza que en una simple llamada se pueda conocer si se concede la financiación y contratarla.

1.3. Registro

La nueva Directa introduce otra importante novedad con respecto a los intermediarios de crédito en su artículo 37. Con el fin de que estos sujetos estén correctamente identificados, se introduce la obligación de registro y supervisión por una autoridad competente independiente. En la anterior Directiva los prestamistas ya estaban sometidos a supervisión, ahora el régimen incluye también a los intermediarios. Los Estados Miembros deben encargarse de perfilar este mecanismo de reconocimiento en sus ordenamientos y de nombrar a las autoridades competentes para realizar esta función. En su art. 41, la Directiva establece que estas deben ser *autoridades públicas u organismos reconocidos por el Derecho nacional o por autoridades públicas expresamente facultadas para ello por el Derecho nacional*, en ningún caso podrás ser intermediarios o prestamistas de crédito al consumo.

Este régimen ya existe en nuestro país para los intermediarios de crédito al consumo. La Ley 2/2009 de 31 de marzo, por la que se regula la contratación de los consumidores de préstamos o crédito hipotecarios y de servicios de intermediación para la celebración de préstamos o crédito, aplicable a los intermediarios de crédito al consumo conforme a su art. 1 b), contempla en el artículo 3 la obligación de inscribirse en un registro público

antes de comenzar su actividad. En concreto, dependiendo del domicilio social del intermediario, deberán inscribirse en el registro que disponen las Comunidades Autónomas, en el ejercicio de sus competencias, a tal efecto. Si el intermediario desarrolla su actividad en territorio español, pero no está aquí su domicilio social, la inscripción se hará en el registro estatal dependiente de la Dirección General de Consumo.

La obligación de inscripción en los registros públicos nació en nuestro país con el ánimo de aumentar el nivel de protección de los consumidores y usuarios, asegurando la transparencia y la leal competencia. En el momento de promulgación de la Ley 2/2009 se apreció que la ley que regulaba los créditos al consumo, y que incorporaba la derogada Directiva 2008/48/CE, no cumplía las necesidades de protección que demandaba el mercado financiero en permanente evolución por la aparición constante de nuevos prestadores de servicios. En ese momento se valoró que la figura del intermediario de crédito estaba teniendo gran auge por lo que fueron objeto de regulación por la precitada norma.

2. REGULACIÓN DEL SERVICIO DE INTERMEDIACIÓN

2.1 Información que debe facilitarse al consumidor

La nueva Directiva tiende hacia la equiparación de obligaciones entre prestamistas e intermediarios, especialmente en la fase previa a la celebración del contrato. Con el objetivo de mejorar la información de los consumidores y por ende las condiciones en las que contraten el crédito al consumo, la Directiva incide en las actuaciones previas a la contratación del crédito. Eleva el nivel de obligaciones del intermediario, dado que al igual que el prestamista se trata de la parte que domina la relación con respecto al consumidor, por lo que se le exige un plus de responsabilidad en su comportamiento.

Los artículos 9 al 13 regulan la información que el intermediario está obligado a proporcionar al consumidor. El art. 9 se refiere a la información general sobre el crédito al consumo, el intermediario debe poder proporcionarla en todo momento, y de manera *clara y comprensible;* adjetivos propios de la legislación consumerista como demuestra el art. 60 LGDCU. Esta información estará, siempre, disponible en el local donde el intermediario proporcione sus servicios, al menos, en formato papel aunque podrá facilitarse en este forma o en otro de soporte duradero a elección del consumidor. La información que, como mínimo, debe incluirse viene descrita en el apartado segundo del art. 9 y entre otros datos deberá aparecer la identificación del intermediario y del prestamista del crédito, la duración del contrato o el derecho al desistimiento del que dispone el consumidor.

Con el fin de garantizar que el consumidor pueda comparar las diferentes opciones sobre crédito al consumo, en fase precontractual, los intermediarios de crédito quedan obligados

a facilitar la información contenida en los apartados 3 y 5 del art. 10 de la Directiva. Esta información precontractual podrá facilitarse en papel u en otro soporte elegido por el consumidor, y se hará mediante el formulario de Información Normalizada Europea sobre el Crédito al Consumo, anexo I de la Directiva. La entrega de este formulario supone prueba a favor del intermediario de haber cumplido los requisitos de información que exige la normativa. En el caso de los contratos a distancia celebrados a través de telefonía vocal, la descripción de las características principales del crédito al consumo deberá contener al menos los elementos descritos en el apartado 3 del art. 10, quedando obligado el intermediario a facilitar el formulario, en un soporte duradero, inmediatamente después a la celebración del contrato de crédito.

La Directiva de 2008 se limitaba a señalar que la información precontractual debía facilitarse "con la debida antelación" . Esta precisión se mantiene con el objetivo de que el consumidor pueda tomar una decisión consciente e informada; también en los casos de contratación a distancia conforme al artículo 2, letra e), de la Directiva 2002/65/CE. Sin embargo, se añade una precisión temporal: si el intermediario facilitara esta información menos de un día antes de que el consumidor quede vinculado al contrato de crédito, deberá recordarle, en un periodo entre 1 y 7 días después de la contratación, su derecho al desistimiento y del procedimiento que debe seguir para poder ejercerlo (regulado en el art. 26 Directiva).

En la fase precontractual el intermediario también queda obligado a proporcionar al consumidor, de manera gratuita, las explicaciones adecuadas *sobre los contratos de crédito propuestos y sobre cualesquiera servicios accesorios que le permitan evaluar si los contratos de crédito y los servicios accesorios propuestos se adaptan a las necesidades y situación financiera del consumidor* (art. 12 Directiva). El intermediario debe informar al consumidor cuando se presente una oferta personalizada con base en el tratamiento automatizado de datos personales (art.13).

Estas obligaciones no serán de aplicación a los proveedores de bienes o prestadores de servicios que actúen como intermediarios de crédito a título subsidiario. Se considerará cómo tales a quienes su actividad cómo intermediario de crédito no constituya el objeto principal de su actividad profesional. Además, el artículo 2 punto 6 y 7 recoge unos tipos específicos de contrato que, con el fin de garantizar un adecuado nivel de protección al consumidor sin imponer una carga excesiva al prestamista e intermediario, tienen limitados los requisitos de información precontractual, conforme al art. 11 de la Directiva. Esta flexibilidad en la información que deben otorgar los intermediarios en este tipo de contratos ya venía contemplada en la anterior regulación.

2.1.1 Servicio de asesoramiento

La Directiva 2008/48/CE no se pronunciaba sobre algunos aspectos relevantes del mercado de crédito al consumo cómo es el servicio de asesoramiento. La nueva Directiva contempla una importante novedad en esta materia, claramente inspirada por la Directiva de Crédito Inmobiliario.

El servicio de asesoramiento es definido cómo *todo asesoramiento personalizado a un consumidor con respecto a una o varias operaciones relativas a contratos de crédito y que constituya una actividad distinta de la concesión del crédito y de las actividades de intermediación de crédito* (art. 3. 17 de la Directiva). Al tratarse de una actividad distinta pero que puede combinarse con la intermediación del crédito y dada la importancia que los consumidores otorgan a los términos "asesor" y "asesoramiento" se ha observado la necesidad de que los consumidores comprendan la naturaleza de los servicios que se les presta.

El art. 16 de la Directiva exige que el intermediario comunique expresamente si, en el contexto de una operación de crédito al consumo, está prestando o puede prestar un servicio de asesoramiento al consumidor. Con carácter previo al asesoramiento, el intermediario debe comunicar al consumidor, en papel u otro soporte duradero: i) si la recomendación personalizada que le va a ofrecer se basa en su propia gama de productos o en una más amplia que contemple todos los ofertados en el mercado; y ii) el importe –o la forma de calcularlo- que se cobrará al consumidor por este servicio.

La prestación del servicio de asesoramiento exige que sea realizado en términos de "el mejor interés del consumidor". Para ello deben evaluar la situación financiera del consumidor, sus preferencias y objetivos en relación con el contrato de crédito al consumo y sobre esta base ofrecer un número suficiente de contratos de esta clase y recomendarles cuales son los más adecuados a sus necesidades, situación financiera y circunstancias personales. Se trata de una evaluación importada de la Directiva MiFID que se aplica en la prestación de servicios en materia de inversión.

La Directiva contempla la posibilidad de que los Estados Miembros prohíban la utilización de los términos "asesoramiento" y "asesor" cuando el intermediario de crédito preste el servicio. Para el caso de que no se haga uso de esta prohibición, el intermediario solo podrá utilizar la denominación "asesoramiento independiente" o "asesor independiente" cuando se cumplan las condiciones de i) contemplar *en su asesoramiento un número suficientemente amplio de contratos de crédito disponibles en el mercado*; ii) no perciban *remuneración por los servicios de asesoramiento por parte de uno o varios prestamistas.* Si el número de prestamista considerados representan una mayoría de

mercado no se aplicará esta última condición. Con esta regulación se pretende salvaguardar a los consumidores de los intereses propios del intermediario, obligando a que el servicio de asesoramiento que reciban corresponda con sus necesidades y situación financiera y siempre en su mejor interés.

El art. 32 de la Directa exige que el intermediario actúe con *honestidad, imparcialidad, transparencia y profesionalidad y tengan en cuenta los derechos e intereses de los consumidores* no solo cuando intermedie en la concesión de crédito sino también cuando presente servicios de asesoramiento (art. 32.1.d). Dentro de estas normas de conducta cobra especial relevancia la remuneración de los intermediarios y de su personal, pues esto no debe impedir que actúen conforme a los principios previamente expuestos. Las remuneraciones a los intermediarios no pueden afectar a su capacidad de atender al interés del consumidor y por tanto no pueden depender de sus objetivos de venta.

3. CONCLUSIONES

I. Los intermediarios de crédito al consumo no son agentes de las entidades de crédito conforme Real Decreto 84/2015. Aunque lo normal es que su remuneración provenga de las comisiones pagadas por los prestamistas con los que colabora, los intermediarios no actúan por cuenta de estos. Esta falta de representación y dependencia, común en las relaciones de agencia, puede apreciarse por el hecho del enorme volumen de prestamistas con los que trabajan los intermediarios.

II. Dada la fuerte presencia de los intermediarios en el mercado del crédito al consumo, la Directa ha querido elevar su nivel de responsabilidad y detallar sus obligaciones cómo sujeto que interviene en la relación contractual y que tiene una relación directa y relevante con el consumidor. Hasta tal punto de equipararlas con las del prestamista.

III. Aunque la nueva Directiva incluye la obligación de registro público de los intermediarios, en nuestro país la Ley 2/2009 ya incluía esta previsión. Existen registros en cada Comunidad Autónoma encargados de realizar esta labor y un Registro estatal para los intermediarios que desempeñan su actividad en España, pero su domicilio social no está en el país.

IV. La nueva regulación que incluye la Directiva de Crédito al Consumo con respecto al intermediario de estos créditos está inspirada por la normativa que la Directiva de Crédito Inmobiliario provee sobre estos sujetos. Un ejemplo de ello son las normas dedicadas al servicio de asesoramiento que presentan importantes similitudes.

V. La nueva regulación, cómo la anterior, es una Directiva de mínimos. Los Estamos Miembros son libres de mantener u adoptar obligaciones adicionales respecto de los intermediarios de crédito, incluidas las remuneraciones de los consumidores que soliciten sus servicios, cómo ya estaba ocurriendo en la actualidad.

VI. En atención al servicio prestado, los intermediarios de crédito al consumo tienen conocimiento de datos personas sensibles de los consumidores por lo que les será aplicado y de obligada observancia el Reglamento (UE) 2016/679 del Parlamento Europeo y del Consejo, incluida la minimización de datos, la exactitud y la limitación de la finalidad. En ningún caso podrá requerir el intermediario para el desarrollo de su actividad datos personales a los que se refiere el artículo 9, apartado 1, del Reglamento (UE) 2016/679, como los datos sanitarios, incluidos los datos sobre cáncer, ni la información obtenida de las redes sociales.

VII. En el mercado actual del crédito al consumo prima la gratuidad del servicio de intermediación hacia el consumidor. Los intermediarios obtienen sus ganancias de las comisiones abonadas por los prestamistas con los que trabajan. ¡Ojo! La nueva Directiva contempla la posibilidad de que los Estados Miembros prohíban este método de ingresos si aprecian que interfiere en los intereses del consumidor cuando el intermediario ofrezca servicio de asesoramiento.