

El Crédito Hipotecario en la CEE

I. PROPOSICION DE DIRECTIVA DEL CONSEJO DE LA CEE SOBRE LIBERTAD DE ESTABLECIMIENTO Y PRESTACION DE SERVICIOS EN EL CAMPO DEL CREDITO HIPOTECARIO

Con el definitivo ingreso de España en la CEE, numerosos textos legales de nuestro Ordenamiento jurídico han sufrido importantes modificaciones. Miles de disposiciones han pasado a constituir Derecho interno directamente aplicable de un día para otro, sin tiempo para su debida asimilación, generando una fuerte inseguridad jurídica al ser en muchos casos difícil no ya la interpretación de la ley, sino incluso saber cuál es la disposición adecuada. Además la elaboración de nuevas normas comunitarias es permanente, lo que obliga a una continua actualización de los conocimientos (ya no basta con el tradicional Aranzadi, que ya de por sí adquirió en los últimos años un volumen desproporcionado). No obstante desde nuestro ingreso en la CEE, ya no se producirá una nueva «andanada» de disposiciones simultáneas, y, además, y esto es de suma importancia, España, a través de sus órganos correspondientes, ya participa en la elaboración de las disposiciones comunitarias, lo que posibilita defender los intereses, económicos y jurídicos, de nuestro país.

Una de estas disposiciones actualmente en elaboración, cuya trascendencia se aprecia de inmediato, es el Proyecto de Directiva sobre libertad de establecimiento y prestación de servicios en el campo del crédito hipotecario (en adelante, PD). Se funda esta norma en el artículo 57 del Tratado de Roma, cuyo párrafo 2.º dispone: Con el mismo fin (facilitar el acceso a las actividades autónomas no asalariadas), el Consejo, a propuesta de la Comisión y oída la Asamblea, adoptará, antes de la expiración del período transitorio, directivas para la coordinación de las disposiciones legales, reglamentarias y administrativas de los Estados miem-

brod relativas al acceso y ejercicio de las actividades autónomas no asalariadas. Este artículo ha sufrido alguna importante variación por el Acta Unica Europea de 27 de enero de 1986, en lo referente a la mayoría, y no unanimidad, para la aprobación de las normas, sin que, por tanto, afecte al artículo en lo que ahora nos interesa. Además, en el momento de redactarse estas líneas no ha entrado en vigor dicha Acta, debido a los problemas surgidos para su ratificación por Irlanda.

Obviamente estas líneas no pretenden ser un estudio exhaustivo de este PD, entre otras razones porque, como luego explicaré, aún no se conoce su texto definitivo, pudiendo experimentar variaciones fundamentales en un futuro inmediato. Simplemente se trata de presentar el texto para aquellos que aún no lo conocen, resaltando los puntos que a mi juicio presentan mayores dificultades desde una óptica puramente jurídica. Al final de estas líneas se incluye el texto del PD tal como ha sido aprobado por el Parlamento Europeo, con las enmiendas introducidas por dicha Asamblea (la traducción se debe a los servicios jurídicos del Banco Hipotecario de España), sin perjuicio de que a lo largo de este trabajo se haga referencia a diversos artículos, tal como figuraban redactados en el proyecto original.

Se enmarca este PD dentro de la libertad de establecimiento y prestación de servicios reguladas por los artículos 52 a 66 del Tratado de Roma, y como puso de relieve la propia Comisión de la CEE (en adelante, la Comisión), en su escrito de remisión al Consejo, constituye un complemento esencial de la Directiva 77/780, de 12 de diciembre de 1977, reguladora de la actividad bancaria, dictada en su día para la coordinación de las disposiciones legislativas, reglamentarias y administrativas sobre el acceso a la actividad de los establecimientos de crédito y su ejercicio. De esta última Directiva quiero ahora destacar por su trascendencia para el PD, como en seguida veremos, su artículo 1.º que considera establecimiento de crédito «una empresa cuya actividad consiste en recibir del público depósitos u otros fondos reembolsables, y en conceder créditos por cuenta propia». La propia Directiva excluyó de su aplicación determinadas entidades, como el Credit Foncier francés, la Caja de Depósitos y Préstamos de Italia, etc. Finalmente añadir que dicha Directiva tiene para España un período transitorio de siete años, entrando, por tanto, plenamente en vigor el 1 de enero de 1993.

Concretando más, el PD se incluye dentro de las medidas tendentes a conseguir para el año 1992 un auténtico mercado interior entre los Estados miembros de la CEE. En esta dirección el Libro Blanco aprobado por el Consejo Europeo en su reunión de Milán de junio de 1985 reafirma este propósito, estableciendo al respecto objetivos en diferentes cam-

pos, entre los que se encuentra el crédito hipotecario. Este Libro Blanco parte de la idea de que la CEE no ha avanzado lo suficiente en la creación del mercado único europeo, siendo una de las principales causas que han retrasado este avance la demasiada lenta armonización de las legislaciones de los Estados miembros (art. 100 del Tratado de Roma) y el bloqueo de muchas decisiones por el principio de unanimidad requerido para su adopción (suprimido por el Acta Unica, como sabemos), introduciendo a continuación el nuevo principio del reconocimiento mutuo y la armonización mínima, fundamento, como veremos, del PD; es decir, cambia o se pretende cambiar la filosofía o aplicación práctica de las libertades de establecimiento y prestación de servicios.

Inspirándose en estos principios, la Comisión de la CEE, tras varios años de preparación, elaboró y envió para su estudio y aprobación al Consejo de la CEE el PD con fecha 24 de enero de 1985, con idea de que para finales de 1986 estuviese aprobada, llevando el Proyecto fecha definitiva de 14 de febrero de 1985.

Para su estudio se constituyó dentro del Comité de Representantes Permanentes de los Estados miembros ante las Comunidades Europeas (en adelante, Coreper), y con arreglo al artículo 16, 2, del Reglamento Interno del Consejo, un Grupo de Trabajo *ad hoc* (en adelante, el Grupo), integrado por expertos gubernamentales de todos los Estados de la CEE, representantes de la Comisión y de la Secretaría del Consejo, estando dicho Grupo presidido por un miembro de la Delegación del país que ostenta la presidencia de la CEE en cada momento (Reino Unido en el segundo semestre de 1986 y Bélgica en el primer semestre de 1987). Dicho Grupo se reunió por primera vez en junio de 1986, habiendo celebrado en la actualidad cuatro reuniones, la última en marzo de este año. La Delegación española está integrada por un funcionario de nuestra Delegación Permanente, un representante del Ministerio de Economía y Hacienda, y otro del Ministerio de Justicia, ostentando yo en la actualidad esta última representación por designación de dicho Ministerio.

La situación actual del PD (abril 1987) es la siguiente: Ya ha recaído el preceptivo informe del Comité Económico y Social y del Parlamento Europeo: Esta última Institución aprobó el texto que figura al final de este trabajo, con fecha 19 de febrero de 1987, habiendo introducido importantes enmiendas, no vinculantes, pues no lo es su informe; previamente el texto fue aprobado por el Comité de Asuntos Jurídicos y Derechos Individuales de dicho Parlamento. Por su parte, y dentro del Coreper, el Grupo, como queda dicho, ha celebrado su última reunión en marzo de 1987, siendo probable que la próxima se lleve a cabo en

mayo de este año. En la reunión de marzo ya se tuvo a la vista el texto aprobado por el Parlamento, si bien el representante de la Comisión en dicho Grupo advirtió que no todas las enmiendas aprobadas serán incorporadas al texto definitivo que será objeto de discusión; dicha Comisión cree que en mayo ya tendrá ultimado el texto definitivo del PD, cuyo articulado será objeto de estudio en el Grupo. Por tanto, todo lo que se diga en estas líneas tiene un carácter provisional, si bien no parece que el texto definitivo que elabore la Comisión vaya a variar mucho con respecto al aprobado por el Parlamento, a pesar de una reciente Sentencia del Tribunal de Justicia Europeo, a la que aludiré posteriormente. Por lo demás, en las reuniones celebradas hasta la fecha por el Grupo, aunque no se haya entrado en el estudio del articulado, ya se han ido perfilando posiciones en torno a los problemas básicos.

Hecha esta introducción, y antes de pasar a examinar los principales aspectos jurídicos, hago una advertencia previa: Prescindo en estas líneas de todo comentario de tipo económico, aun a sabiendas de la enorme trascendencia que el PD tiene. No debe olvidarse que la financiación de la vivienda en España como en cualquier otro país gira casi exclusivamente en torno al crédito hipotecario. Para comprender el alcance del PD desde el punto de vista económico, basta el siguiente dato: Sólo las *Buildings Societies* inglesas tienen en la actualidad a su favor un volumen de crédito hipotecario activo equivalente al total volumen de crédito hipotecario activo existente hoy en España multiplicado por ocho aproximadamente. Piénsese lo que supondrá para los intereses financieros españoles la posibilidad de que institutos de tal capacidad financiera puedan operar en España.

Limitándome, pues, a los aspectos jurídicos del PD, lo primero que habría que plantearse es si dicha Directiva es necesaria, o dicho con otras palabras, si el crédito hipotecario reúne características y especialidades suficientes para requerir una Directiva específica. La libre prestación de servicios ya aparece expresamente recogida en el Tratado de Roma, fundamentalmente artículos 59 y siguientes, y de ahí que pueda cuestionarse si no podrá llevarse a cabo dicha libre prestación de servicios sin necesidad de una Directiva específica; piénsese, por ejemplo, en una materia como el seguro, donde la propia Comisión así viene a admitirlo. No se trata de una cuestión puramente teórica, sino que, por el contrario, la Delegación de los Países Bajos en el Grupo así lo expuso en un Memorándum de fecha 9 de octubre de 1986, afirmando que a su juicio la Directiva era superflua, siendo suficiente con las disposiciones del propio Tratado de Roma y la Directiva 77/780 sobre entidades financieras.

Aun admitiendo la validez de este razonamiento, resulta evidente que la libre prestación de servicios y establecimiento, enunciada como uno de sus principios básicos por el Tratado de Roma necesita su adecuado desarrollo, y de ahí las múltiples Directivas que han ido surgiendo en diversos campos. Además, la Directiva 77/780 es manifiestamente insuficiente para regular el crédito hipotecario, pues nadie desconoce las singularidades y complejidades de éste, que le diferencian claramente del resto de actividades de las entidades de crédito: así, por ejemplo, la diversidad de normas jurídicas aplicables al crédito hipotecario, civiles, hipotecarias, procesales, mercantiles, etc... Por ello parece inexcusable la necesidad de una Directiva como la que nos ocupa, que regule la actividad de las entidades financieras en este campo.

Centrándome ya en el examen del PD, y al objeto de no hacer demasiado extenso este trabajo, que, como antes digo, sólo pretende ser una presentación de esta Directiva, dejando su estudio detallado para el momento en que exista ya un texto definitivo, desde una óptica estrictamente jurídica quiero resaltar dos puntos que creo serán los más polémicos en los futuros trabajos: Ambito de aplicación del PD y principio del reconocimiento mutuo. Veámoslos.

II. AMBITO DE APLICACION DE LA DIRECTIVA

Dentro de este apartado examinaré dos aspectos: Entidades a que ha de aplicarse el PD (aspecto subjetivo) y actos a que se extiende (aspecto objetivo).

El primero de los dos, es decir, qué entidades quedarán afectadas por la disposición que examinamos, es de capital importancia: La pregunta es sencilla: ¿En el ámbito de esta Directiva están incluidas todas las entidades que operan en el ámbito del crédito hipotecario, aunque estas operaciones representen un tanto por ciento mínimo en el conjunto de sus actividades, o, por el contrario, sólo los establecimientos específicamente especializados en el crédito hipotecario? Si se sigue la primera de las soluciones, es evidente que en el ámbito del PD estarán incluidas la práctica totalidad de las instituciones financieras, pues no existe entidad de crédito que no opere, aunque sea esporádicamente, en el crédito hipotecario.

El tema, por su transcendencia, ha sido objeto ya de un profundo debate en el seno de diversos órganos de la CEE. Es el artículo 1.º del PD el que hace referencia a este problema. La redacción original de este precepto era bastante más ambigua que la actual, pues hacía referencia a las entidades cuyas actividades consistan en captar fondos

del público en forma de depósitos, emisión de obligaciones hipotecarias o participaciones reembolsables y en conceder préstamos garantizados con hipotecas sobre bienes inmuebles, con el fin... Si se compara esta redacción con la enmendada por el Parlamento Europeo, cuyo texto se incluye a continuación de estas líneas, se observa cómo a instancias de dicha institución se ha introducido una importante variación, al añadirse a continuación de las palabras «cuyas actividades consistan» la expresión «total o parcialmente», con lo que el PD incluiría en su ámbito a la práctica totalidad de las entidades financieras.

Pero la cuestión no está ni mucho menos resuelta, ni resulta pacífica. Una u otra solución no dejarán de plantear problemas. Así, la Federación Hipotecaria Europea, en un escrito de noviembre de 1986, llama la atención sobre los riesgos de aplicar la Directiva a todas las entidades de crédito. Si esto ocurre, las entidades no especializadas se verían sujetas a unas limitaciones y restricciones a que no se encuentran sujetas en la actualidad (en este sentido véanse, por ejemplo, los artículos 6.º, 9.º, 10 y 11 del PD). Pero esto a su vez supondría una discriminación y una distorsión de competencia para las entidades especializadas, lo que a su vez contravendría la finalidad y el espíritu del PD (por ejemplo, el artículo 5.º).

La propia Federación Hipotecaria Europea en dicho escrito entiende que esta aplicación extensiva traería como consecuencia la progresiva desaparición del principio de especialización de los institutos en el campo del crédito hipotecario, con fuertes trastornos para el crédito en general, dado el enorme arraigo y gran difusión de estas entidades especializadas. Incluso con un temor quizá excesivo, entiende que habría que volver a redefinir el concepto de crédito hipotecario, por entender que en los países con una regulación específica de dicho crédito, se establecen determinadas medidas para garantizar la seguridad y calidad del crédito, singularmente en cuanto a la valoración del bien ofrecido en garantía y el límite del préstamo en relación al bien (en España, por ejemplo, la legislación del mercado hipotecario contiene diversas prevenciones sobre este punto: Valoración del bien por una sociedad especializada, obligatoriedad de que la hipoteca sea de primer grado, relación entre títulos emitidos y el importante de los capitales no amortizados de los créditos afectados, etc.). Los institutos no especializados no tienen estas limitaciones o condicionantes, y de ahí la clara discriminación que supondría para las entidades especializadas.

Concluye la Federación Hipotecaria Europea afirmando que si la CEE quiere la subsistencia de estas entidades especializadas, debería limitar la aplicación de la Directiva esencialmente a estas entidades; lógica-

mente, y como consecuencia de ello, y para evitar discriminaciones, las entidades no especializadas deberían poder acogerse a la Directiva, pero asumiendo no sólo las libertades que la misma establece, sino también las obligaciones.

A pesar de la difusión e impacto que en su día tuvo este documento de la Federación Hipotecaria Europea (organización con una indudable influencia en el ámbito de la CEE, cuya sede central está precisamente en Bruselas), lo cierto es que el pleno del Parlamento Europeo ratificó la enmienda tramitada previamente en la comisión correspondiente, incluyendo, por tanto, en el artículo 1.º a todas las entidades contempladas por la Directiva 77/780, sobre entidades bancarias.

Cuál será el texto definitivo que se apruebe no es posible saberlo en el momento de redactarse estas líneas; la Comisión creo recogerá el texto del artículo 1.º aprobado por el Parlamento Europeo en la redacción definitiva que se presente para su discusión en el Grupo, y mi opinión personal es que en su día será aprobado tal como figura actualmente, es decir, incluyendo en su ámbito a todas las entidades de crédito, aunque sólo se dediquen en una pequeña proporción al campo del crédito hipotecario.

Lo que sí parece fuera de dudas es que el ámbito de aplicación se circunscribe a las entidades de crédito —todas o sólo las especializadas—; pero no terminan ahí las dudas. Existen otro tipo de entidades que pueden acceder, y de hecho en muchos casos ya han accedido, al crédito hipotecario; singularmente me estoy refiriendo a compañías de seguros. En nuestro país resultan cada vez más frecuentes la concesión de créditos hipotecarios por este tipo de entidades. En esta dirección, en el Memorándum de la Delegación Holandesa de octubre de 1986, antes citado, se pide expresamente la inclusión de estas compañías en el ámbito del PD.

Esta propuesta de los Países Bajos no es casual si se piensa la enorme difusión y potencia económica de estas sociedades en ese país (tanto en el ramo del seguro de vida, como fondos de pensiones, etc...). Basta observar cómo en relación al total crédito hipotecario en Holanda, dichas compañías representan en 1986 (datos del segundo trimestre de dicho año) el 20,9 por 100, porcentaje por lo demás en claro ascenso si se observa que en 1984 era el 15,3 por 100 y en 1985 el 20 por 100, todos estos datos obtenidos de un estudio de marzo de 1987.

En dicho Memorándum se pide expresamente, como digo, la inclusión de estas compañías en el ámbito del PD, a la vista de que las dos Directivas actualmente vigentes en materia de seguro (Seguro de Daños —173— y primera de Seguro de Vida —1979—) no contemplan medida

alguna de coordinación sobre los activos de estas entidades, estableciendo que el país donde actúe la compañía establecerá la regulación de esos activos, pudiendo ocurrir que por algún Estado se prohíba o limite el acceso de las compañías de seguros al mercado hipotecario. Aun comprendiendo la preocupación holandesa, lo cierto es que ni el texto actual del artículo 1.º del PD, ni creo que el definitivo que llegue a aprobarse, recoge la posible inclusión de estas entidades en su ámbito de aplicación.

En cuanto al segundo aspecto del ámbito de aplicación, es decir, a qué actos se aplicará, curiosamente no parece haber levantado por ahora polémica alguna, si bien, como antes digo, todavía no se ha empezado a discutir su articulado en el Grupo. Pero sí en el Parlamento Europeo, sin que, como digo, haya provocado discusiones. Habla el artículo 1.º de... mediante hipoteca sobre inmuebles con el fin de *adquirir o mantener derechos de propiedad sobre terrenos edificables o inmuebles existentes o en proyecto, o para la renovación o mejora de inmuebles*.

Conviene precisar en primer término algún problema derivado de la traducción al castellano. Así, mientras la versión oficial francesa utiliza la expresión inmuebles, la inglesa, también oficial, habla de *buildings* (y la alemana, en parecidos términos, utiliza la palabra *Gebäuden*), lo que plantea alguna dificultad para alcanzar el significado exacto que deba dársele, al no ser totalmente coincidentes las expresiones francesas e inglesa. Personalmente me parece más adecuada la traducción por el término más amplio de inmuebles, tal como se hace en la versión que se incluye con estas líneas. La expresión inglesa o alemana, más restringidas, habría de traducirse quizá como construcciones o edificios, y de hecho así figura en alguna versión en castellano que he tenido a la vista.

Pero aún admitiendo como buena la traducción por inmueble, aún resultan muy restringidas las actividades a que se refiere el artículo 1.º Resulta obvia la pregunta de si la enumeración que contiene dicho precepto es de carácter taxativo, quedando, por tanto, excluida del ámbito del PD cualquier otra actividad, aunque sea objeto de crédito hipotecario. Por vía de ejemplo podrían citarse muchos campos que quedarían excluidos, como el crédito para fines industriales o agrícolas, operaciones de infraestructura urbanística, etc... No creo que el espíritu que anima el PD sea excluir expresamente cualquier actividad no enunciada en el artículo 1.º, pero me temo que si la redacción actual queda inalterada, van a plantearse serios problemas de interpretación. Parece absurdo que una entidad de crédito extranjera pueda en un futuro, al amparo de esta Directiva, otorgar créditos hipotecarios en España para los fines especificados en el artículo 1.º, y no para otros igual de lícitos o impor-

tantes, que, sin embargo, parece quedarían reservados a las entidades nacionales. Desde luego no estaría de más que se aclare este punto en las futuras discusiones en el seno del Grupo.

III. PRINCIPIO DEL RECONOCIMIENTO MUTUO

Es este, sin duda, el aspecto clave de todo el PD, donde reside su auténtica filosofía y el que ha suscitado profundas controversias. Alude a este principio el sexto considerando de la exposición de motivos, y lo recoge expresamente el fundamental artículo 4.º Supone este principio del mutuo reconocimiento, sin previa armonización legislativa, una innovación en la técnica legislativa dentro del Derecho comunitario, y tal como expresa el Libro Blanco, con ello se pretende agilizar la creación del mercado único dentro de la CEE. En vez de seguir el sistema de armonización de legislaciones (como la tantas veces citada Directiva 77/780), el PD «corta por lo sano», abandonando esta coordinación y obliga a todos los Estados miembros a aceptar las técnicas vigentes en cualquiera de ellos para la concesión del crédito hipotecario y captación de fondos, y, lo que resulta mucho más drástico, impone la derogación de cualquier disposición jurídica que se oponga a esa «técnica importada». Esto y no otra cosa es el principio del mutuo reconocimiento. El principio parece va a tener que suavizarse algo tras la reciente Sentencia del Tribunal Europeo de 4 de diciembre de 1986 en materia de seguros, a la que me referiré brevemente al final de estas líneas.

La simple lectura del artículo 4.º del PD revela la auténtica innovación que puede suponer este principio. La importancia que reviste este punto hace que me detenga en su examen. Empecemos por el principio:

Es evidente la dificultad, por no decir imposibilidad, de coordinar adecuadamente las legislaciones de los diferentes Estados miembros en una materia tan compleja como es el crédito hipotecario, donde han de aplicarse normas civiles, hipotecarias, procesales, de derecho de quiebra, etcétera... Cualquiera que conozca mínimamente el Derecho comparado sabe las diferencias profundas en esta materia entre los diferentes sistemas jurídicos en el ámbito de la CEE. A la vista de estas dificultades, la Comisión intenta prescindir de toda posible coordinación, y acude al principio del reconocimiento mutuo.

En su inicial versión el artículo 4.º hablaba de técnica a secas, es decir, sin matizar que se trataba de técnicas *financieras*, lo cual agrava el problema. ¿Qué se entiende por técnica? La respuesta es de suma trascendencia, pues esa llamada técnica vendría a primar sobre cualquier norma jurídica o reglamentaria. Esto parece algo tan drástico, que inclu-

so ha llegado a decirse que el principio así enunciado podría ser «anti-constitucional», en el sentido de ser contrario al Tratado de Roma; ningún precepto de dicho Tratado constitutivo de la CEE prevé este principio del mutuo reconocimiento; por el contrario, parece al menos dudoso que el texto de su articulado permita su establecimiento, no pudiéndose imponer a un Estado miembro la obligación de derogar normas jurídicas, en muchos casos con fuerte y tradicional arraigo popular, como son las hipotecarias, para que una simple técnica permitida en otro Estado pueda operar libremente, mucho más cuando ni siquiera sabemos qué se entiende verdaderamente por técnica. Gráficamente se ha llegado a decir que es como si un británico quisiese no sólo poder circular por las carreteras de algún país del continente, sino que además quisiese hacerlo por la izquierda, por ser la técnica utilizada en el suyo, obligando a cambiar las señales de tráfico para poder llevarlo a cabo.

Nada más aparecer el texto del PD, la controversia surgió de inmediato. El Parlamento Europeo, entre otras muchas enmiendas propuestas, solicitó la inclusión del adjetivo financieras a continuación de la palabra técnica, siendo dicha enmienda aceptada al final. (Sé, por comunicación directa de algún parlamentario español, que en un principio no resultó nada fácil la introducción de esta enmienda, dada la fuerte oposición del informante del PD, el británico señor Price.) Con esta enmienda se suaviza algo la dureza del principio, pero no quedan ni mucho menos resueltas las dudas. ¿Qué se entiende por técnica financiera?

Las primeras reuniones celebradas por el Grupo pusieron de relieve la necesidad de precisar el concepto del reconocimiento mutuo, y de la técnica. Ante las fuertes presiones de diversas Delegaciones el representante de la Comisión en dicho Grupo se vio en la necesidad de elaborar un documento explicativo de tal principio y del concepto de técnica, documento que fue presentado en la reunión de noviembre de 1986. La gran importancia que a mi juicio tiene este escrito hace necesario que lo examine. Su importancia reside no sólo en su contenido, sino también, y sobre todo, por la autoridad que lo ha redactado, pues viene a recoger la opinión oficial de la Comisión. Advierto que tomo el texto de la versión inglesa (fue distribuido en francés y en inglés), pues al advertirse alguna discrepancia entre ambas versiones la Comisión advirtió que el texto se redactó originalmente en inglés, debiendo, por tanto, prevalecer esta versión en caso de discrepancias.

Comienza el documento aclarando que las técnicas deben entenderse como técnicas *financieras* (como vimos con posterioridad, así lo ha recogido también el Parlamento Europeo), así como que el PD es sólo apli-

cable a los institutos de créditos comprendidos en la Directiva 77/780, sin que, por tanto, incluya en su ámbito a otras entidades, aunque otorguen créditos hipotecarios. La importancia de esto último radica en que los institutos de crédito a que se refiere la Directiva 77/780 están siempre bajo la supervisión de sus autoridades nacionales (lo que puede no ocurrir con otras entidades que operen en el campo del crédito hipotecario) y las condiciones de operatividad de estas entidades están expresamente reguladas por cada Estado, en armonía con la citada Directiva.

A continuación el documento apunta una definición de técnica financiera, diciendo que está integrada por todos aquellos factores y elementos en los que la entidad de crédito basa la creación de sus activos y pasivos, dentro del marco legal de su legislación nacional. Para precisar el concepto, y como ejemplos ilustrativo, se expresa que dentro de la técnica financiera quedarían incluidos los siguientes elementos:

En cuanto a las operaciones activas, pueden citarse los siguientes:

a) La cuantía de préstamo. Tratándose de créditos hipotecarios la única limitación de la institución de crédito para fijar la cuantía del préstamo vendrá determinada por las limitaciones que en ese punto establezca su legislación nacional.

b) El tipo y calidad de garantías para devolución del préstamo. En el crédito hipotecario las garantías tienen que ser hipotecarias, pero el rango y la cuantía de la hipoteca será decidido por la entidad de crédito dentro de los límites que determine su legislación nacional.

c) El plazo. Así, por ejemplo, si el crédito será a corto, medio o largo plazo será decidido por la institución de crédito, de acuerdo con su legislación nacional.

d) Las cláusulas de rescisión en la medida en que sean obligatorias en su legislación nacional.

e) La naturaleza y el tipo del interés. Así, la entidad puede decidir entre interés fijo o variable, o la combinación de ambos, de acuerdo con su legislación nacional.

f) Clase del préstamo (con interés fijo o variable).

g) Pago anticipado: Las condiciones de un posible pago anticipado podrán ser fijadas por la entidad de crédito, en la forma permitida por su legislación nacional.

En cuanto a las operaciones pasivas, pueden citarse los siguientes elementos:

a) Captación de depósitos del público. Junto a las formas usuales de captación de depósitos, también el ahorro contractual en la forma

en que es practicado por las *Bausparkassen* y alguna otra entidad de crédito, de acuerdo con su legislación nacional.

b) Obligaciones. Los institutos de crédito pueden financiarse mediante los recibidos por obligaciones garantizadas con hipotecas u otras garantías.

c) Mercado interbancario y bancos especializados en grandes operaciones (en la versión inglesa *Interbank market/wholesalemarket*). Otra forma de captación de fondos es a través del mercado interbancario y de los bancos especializados en grandes operaciones, donde el capital puede ser obtenido en moneda nacional o divisas extranjeras. En este último caso las operaciones se combinan frecuentemente con un contrato SWAP, para reducir el riesgo ligado a una tasa de interés. En este caso si estas técnicas están autorizadas en el país de origen, deben ser autorizadas por el país de acogida.

Todos estos ejemplos no pretenden ser una lista exhaustiva, pero pueden aproximarnos al concepto de técnica financiera. Concluye el documento con una afirmación de suma importancia: Fuera del concepto de técnica financiera, y, por tanto, «no exportable» si se opone a la legislación del país de acogida, están los elementos que integran *el marco legal* del crédito hipotecario. Como ejemplo de esto se cita: El procedimiento en que los préstamos hipotecarios son registrados quedará sometido a la legislación del país donde se lleva a cabo la inscripción, así como los derechos y acciones a ejercitar en caso de incumplimiento por el deudor.

Hasta aquí el escrito de la Comisión. Obviamente quedan aún muchas dudas e imprecisiones para poder delimitar claramente el límite de la técnica financiera. Sin embargo, no admite duda alguna que la constitución del crédito hipotecario habrá de someterse a la legislación del país de acogida (donde se otorgue), siendo, por tanto, aplicables sus normas de Derecho civil, registral, procesal, etc... Dentro del contrato de crédito hipotecario hay elementos que inexcusablemente entran en el concepto de la técnica financiera, como, por ejemplo, el plazo, tipo de interés, etc..., pero muchos otros no resulta claro si se incluyen o no. Un ejemplo tomado de la práctica diaria en nuestro Derecho: La posible fijación unilateral de un interés variable por parte de una entidad de crédito, ¿es o no un elemento integrante de la técnica financiera?

Hoy en día es práctica unánime en los Registros de la Propiedad el rechazo de una cláusula que prevea esta posibilidad de variar el tipo de interés unilateralmente por el acreedor. Pero si este elemento del crédito se considerase incluido dentro del concepto de técnica financiera, en su día, y si el PD es aprobado tal como hoy figura, habría que admitir

esta cláusula si la legislación del país de origen de la entidad acreedora la admite como válida.

Asusta pensar las dificultades de calificación que pueden surgir en su día, sobre todo en los primeros momentos de aplicación de la Directiva si se aprueba. Parece ineludible llevar a cabo un detallado y exhaustivo estudio de las técnicas admisibles en otros países de la CEE una vez aprobado el PD, aprovechando el período transitorio que se establecerá, para así poder tener criterios claros para la calificación de hipotecas otorgadas por entidades extranjeras pertenecientes a países de la CEE, con cláusulas desconocidas y en principio rechazables hoy en día, y que dejarán de serlo si se incluyen dentro del concepto de técnica financiera y son admitidas por la legislación del país de origen de la entidad de crédito correspondiente.

De ayuda para esta labor puede ser la petición que hace el Parlamento Europeo en el tercer punto de su aprobación del PD cuando pide expresamente que la Comisión publique una descripción de las técnicas financieras permitidas, lo que puede simplificar el problema. Lo que resulta evidente es que la aprobación de este PD obligará a profundizar en el estudio del Derecho comparado y en las legislaciones de los diversos países de la CEE.

Por lo demás, es de esperar que a lo largo de los debates que han de celebrarse dentro del Grupo en próximas reuniones pueda ir perfilándose con mayor nitidez el concepto de técnica financiera, y su alcance. Parece, sin embargo, inevitable que a través de este mutuo reconocimiento, sin previa armonización legislativa, quedarán en el aire múltiples interrogantes que sólo el Tribunal Europeo podrá resolver en su día.

No quiero terminar estas líneas sin hacer una alusión a una reciente Sentencia de dicho Tribunal, más por la expectación que había levantado que por su contenido, como veremos, aunque no puede descartarse su influencia en los futuros trabajos del PD. Para ello sitúo esquemáticamente los antecedentes que generaron esa expectación.

Como es bien sabido, desde hace ya bastantes años, las instituciones comunitarias han venido estableciendo la coexistencia del sistema de armonización legislativa con el reconocimiento mutuo en materia de *mercancías*, esto último en aquellas materias donde no exista o no sea necesaria dicha previa armonización legislativa. Expresión máxima de esta política fue la célebre Sentencia del «cassis de Dijon» (asunto 120/1978), que vino a resolver, el 20 de febrero de 1979, una cuestión prejudicial planteada por un Tribunal alemán. Esta Sentencia, posteriormente confirmada por otras, y que a su vez tampoco fue la primera que se manifestó en los términos que veremos (quizá su mayor importancia

resida en la esquematización de la jurisprudencia anterior que contiene), en lo que ahora nos interesa vino a establecer que en ausencia de norma comunitaria aplicable, todo producto legalmente fabricado y comercializado en un Estado miembro, debe ser, en principio, admitido en el mercado de cualquier otro Estado miembro. Esta afirmación es matizada en la misma sentencia, en el sentido de que una serie de «exigencias imperativas» (derivadas, por ejemplo, de la eficacia de los controles fiscales, salud pública, protección de los consumidores y lealtad de transacciones comerciales) pueden permitir establecer medidas nacionales que pueden restringir esta libre circulación de mercancías.

Los principios sentados por esta Sentencia suponen, como se ha dicho reiteradamente, un recorte del ámbito de aplicación del artículo 100 del Tratado de Roma, pues con arreglo a sus fundamentos la aproximación de legislaciones en materia de técnicas de fabricación y comercialización de productos sólo será necesaria para eliminar aquellos obstáculos a la libre circulación de mercancías cuya pervivencia aún sea admisible con arreglo a la jurisprudencia citada. En los demás casos no será necesaria la armonización de legislaciones. No le faltaba razón al Gobierno alemán al afirmar en sus alegaciones en el recurso que si en ausencia de norma comunitaria debiera admitirse la libre circulación de cualquier producto que cumpliera la reglamentación de un Estado miembro, se llegaría a la situación de que el Estado miembro menos exigente sería el que estableciera la norma efectivamente aplicada en toda la Comunidad.

Esta es en síntesis la situación tratándose de mercancías. Pero el Libro Blanco, tantas veces citado, buscando un mayor desarrollo del mercado único, y dada la excesiva lentitud de la armonización legislativa prevista en el artículo 100 del Tratado de Roma, pretende superar la distinción entre bienes y servicios, citando al hablar de los «productos financieros» la Sentencia del «cassis de Dijon», fijando el principio del mutuo reconocimiento con una mínima armonización de legislaciones. La idea del Libro Blanco es, pues, asimilar en parte los «productos financieros» a los productos manufacturados.

Así las cosas, surge el PD en los términos que hemos visto, introduciendo el principio del reconocimiento mutuo en el campo del crédito hipotecario. Pero faltaba la opinión del Tribunal Europeo en esta materia, pues como ya digo antes en ningún artículo del Tratado de Roma aparece recogido este principio, y en materia de libre prestación de servicios y establecimiento no ha sido fijado por el Tribunal en los términos establecidos para las mercancías.

Por ello existía una gran expectación ante el fallo de dicho Tribunal en materia de seguros, que se esperaba para finales de 1986. La cuestión

debatida, en demanda interpuesta por la Comisión contra la República Federal Alemana, era si dicho Estado podía, en aplicación de una ley nacional vigente (la *Versicherungsaufsichsgeset*), exigir la obligación de establecerse en Alemania y someterse a una previa autorización (*agrément*, en la versión francesa) a las empresas de seguros extranjeras que deseen operar en su territorio.

La esperada sentencia ha sido dictada con fecha 4 de diciembre de 1986, y desde luego ha supuesto una decepción para la Comisión. En lo que ahora nos interesa, y como los propios servicios jurídicos de la CEE ponen de relieve en un informe de fecha 9 de diciembre, emitido a solicitud del Coreper, esta sentencia viene a reiterar algo ya dicho por sentencias anteriores (así, por ejemplo, el caso Van Binsberger, 33/74, o el caso Webb, 279/80), como es:

1) Los artículos 59 y 60 del Tratado de Roma son de aplicación directa una vez terminado el período transitorio. La armonización y coordinación de las legislaciones de los Estados miembros no es una condición previa para el ejercicio de la libertad de prestación de servicios.

2) Las restricciones impuestas por el Estado de acogida a la libertad de prestación de servicios admisibles son aquellas que vengan justificadas por el interés general.

3) La exigencia de establecimiento estable no responde a estos criterios, pues esa exigencia constituye la negación misma de la libertad de prestación de servicios.

Sin embargo, continúa este informe, la sentencia establece una nueva jurisprudencia en estos otros puntos:

1) En el estado actual del Derecho comunitario se justifica el sometimiento de la libertad de prestación de servicios (en materia de seguros) a la exigencia de una autorización, que corresponderá a las autoridades del país destinatario de la prestación.

2) Este sistema de autorización tiene por objeto hacer respetar las reglas imperativas del Estado de acogida en materia de condiciones de seguro.

Resumiendo, de esta sentencia parece desprenderse que el seguro es una actividad que por su naturaleza exige una reglamentación para protección de los consumidores, y de ahí que el país de acogida pueda imponer sus normas en ausencia de una previa armonización comunitaria, y, por tanto, exigir la autorización previa para poder ejercer sus actividades a cualquier empresa de seguros.

Digo antes que esta sentencia ha decepcionado las expectativas de la Comisión, pues es lógico pensar que si la materia de seguros permite la imposición de la reglamentación propia a cualquier Estado miembro por razones de interés público, lo mismo sucederá en el campo del crédito hipotecario, con lo que toda la filosofía del reconocimiento mutuo y la «exportación» de técnicas, aunque choque con las legislaciones de otros Estados, puede venirse abajo.

De hecho, en la última reunión del Grupo el representante de la Comisión se vio obligado a dar múltiples explicaciones ante preguntas de diversas Delegaciones, llegando incluso a producir la impresión de un posible cambio en el PD, si bien nada se aclaró en este sentido.

Queda, pues, todo pendiente de las futuras reuniones y trabajos en el seno del Grupo, que pueden confirmar el sentido original del PD o variarlo sustancialmente. Es por ello que aún no es posible su estudio, sino sólo su presentación, que es lo que he pretendido con estas líneas.

* * *

ADENDA.—Ya en imprenta las líneas que preceden, me llega (junio de 1987) el texto definitivo del PD aprobado por la Comisión y cuyo estudio se someterá al Grupo en próximas reuniones. Como se indica anteriormente, el texto completo que se publica junto con este trabajo es el aprobado por el Parlamento Europeo. Pues bien, tal como era previsible, la redacción final dada por la Comisión difiere muy poco de la elaborada por el Parlamento. En concreto, por lo que se refiere a los principales problemas jurídicos (ámbito de aplicación y el mutuo reconocimiento de las técnicas), el PD sigue prácticamente igual.

El artículo 1.º se mantiene intocado, por lo que los problemas apuntados, en cuanto al ámbito de aplicación, siguen tal como se indican anteriormente. Y en cuanto al tema de las técnicas, el artículo 4.º permanece también con igual redacción, mientras que se refuerza el carácter de técnica *financiera*, al añadirse esta expresión a continuación de la palabra técnica tanto en el artículo 5.º, que antes hablaba sólo de técnica, como en el 6.º Considerando de la Exposición de Motivos.

Existen algunas otras pequeñas correcciones de estilo y sistemática, sin mayor importancia, excepto quizá una nueva redacción que se da al artículo 5.º, número 1, que queda así: «Cuando la introducción de estas nuevas técnicas financieras altere (antes decía dé lugar a una distorsión) las condiciones de competencia en un Estado miembro, éste autorizará a todas las entidades de crédito designadas establecidas en su territorio y que, a resultas de ello se hallen en situación desfavorable (las palabras

subrayadas son nuevas), a que adopten técnicas semejantes o medidas «equivalentes». Esta modificación se debe fundamentalmente a la confusión a que podía llevar la expresión distorsión antes empleada, dado el significado que la misma puede tener en la terminología comunitaria.

Finalmente se suprime el apartado C) bis del número 2 del artículo 9.º y, lo que sí puede tener una gran trascendencia económica durante el período transitorio, se suprime el número 2 del artículo 11, es decir, desaparece la posibilidad para el Estado receptor de limitar durante un período (siete años) las transacciones relativas a la captación de fondos y concesión de créditos de una entidad cuyo domicilio social esté en otro Estado miembro, en las condiciones que se detallaban en dicho precepto. Como digo, esta supresión de un período transitorio en el sentido indicado puede traer consigo graves dificultades para muchos Estados miembros en los primeros años de aplicación de la Directiva una vez aprobada. Sin embargo, no creo que esta supresión sea definitiva, y es de esperar que cuando se discuta en el seno del Grupo por lo menos vuelva a plantearse dicha posibilidad.

Queda así, pues, redactado el texto que ha de ser objeto de definitiva elaboración en próximas reuniones en el seno del Grupo, para su posterior aprobación por el Consejo, si procede.

MANUEL CASERO MEJÍAS

ANEXO

PROPOSICION DE DIRECTIVA DEL CONSEJO DE LA CEE, REFERENTE A LA LIBERTAD DE ESTABLECIMIENTO Y DE PRESTACION DE SERVICIOS EN EL CAMPO DEL CREDITO HIPOTECARIO

(TEXTO ENMENDADO POR EL PARLAMENTO EUROPEO
Y RESOLUCION DE DICHO PARLAMENTO)
(Febrero 1987)

VISTO el Tratado que instituye la Comunidad Económica Europea, y especialmente el artículo 57, párrafo 2, y el artículo 66,

VISTA la propuesta de la Comisión,

VISTO el informe del Parlamento Europeo,

VISTO el informe del Comité Económico y Social,

CONSIDERANDO que, en aplicación al Tratado, todo tratamiento discriminatorio o restrictivo en materia de establecimiento y de prestación de servicios que esté fundado en consideraciones de nacionalidad o en el hecho de que una empresa no esté establecida en los Estados miembros en donde se presten los servicios está prohibido a partir del final del período transitorio;

CONSIDERANDO que, en aplicación del Tratado, de conformidad con los artículos 52 y 59, la prohibición de todo tratamiento restrictivo en lo que concierne a la libertad de establecimiento y de prestación de servicios significa que todas las empresas tienen derecho a establecerse y prestar servicios en todo el territorio de la Comunidad;

CONSIDERANDO que, para facilitar el ejercicio efectivo de esta libertad en el sector de los establecimientos de crédito, el Consejo decretó la Directiva 77/780/CEE, de fecha 12 de diciembre de 1977, para la coordinación de las disposiciones legislativas, reglamentarias y administrativas concernientes al acceso a la actividad de los establecimientos de crédito y a su ejercicio (1), la cual ha permitido una primera armonización de las legislaciones de los Estados miembros en cuanto a las normas a las que estos establecimientos están sujetos;

CONSIDERANDO que, sin embargo, existen todavía obstáculos al ejercicio de la libertad de establecimiento y de prestación de servicios por los establecimientos de crédito que practican el crédito hipotecario;

CONSIDERANDO que estos obstáculos derivan, por una parte, de la prohibición de conceder créditos garantizados con hipotecas constituidas sobre bienes inmuebles situados en otro Estado miembro y, por otra, de las condiciones diferentes en las que estos establecimientos de crédito están autorizados, en los distintos Estados miembros, para practicar el crédito hipotecario;

CONSIDERANDO que se pueden eliminar estos obstáculos permitiendo la concesión de créditos hipotecarios garantizados con bienes inmuebles situados en un Estado miembro distinto del Estado miembro de origen y permitiendo que el crédito hipotecario sea practicado en el Estado miembro receptor según las técnicas específicas de préstamo y de captación de fondos autorizadas en el Estado miembro de origen;

CONSIDERANDO que, con este fin, es necesario que las autoridades de vigilancia adopten el principio del reconocimiento mutuo de las normas de vigilancia aplicadas para valorar la solidez financiera del establecimiento de crédito hipotecario de que se trate;

CONSIDERANDO que, para evitar que la introducción de nuevas técnicas de captación de fondos o de préstamos en el mercado del crédito hipotecario de un Estado miembro altere las condiciones de la concurrencia, este Estado miembro debe autorizar a los establecimientos de crédito que actúen en el mismo sector dentro de su territorio, cualquiera que sea la forma en que estén establecidos, a realizar operaciones de crédito hipotecario en condiciones semejantes;

CONSIDERANDO que, mientras se alcanza la liberación completa de los movimientos de capital, los Estados miembros pueden exigir, en las operaciones de crédito hipotecario, la congruencia de los activos y pasivos denominados en una moneda determinada, pero en todo caso deben conceder la posibilidad de efectuar tales operaciones en ecus;

CONSIDERANDO que, en cualquier caso, el ejercicio efectivo de las actividades mencionadas en la Directiva requiere que sean suprimidas algunas de las restricciones que dificultan los movimientos de capitales; y que una Directiva específica tratará de estas restricciones;

CONSIDERANDO que cualquier intervención del Estado y otra ayuda pública ligada a la concesión de un crédito hipotecario debe darse de manera no discriminatoria, de modo que pueda aplicarse igualmente a las transacciones efectuadas en el ámbito de la presente Directiva;

CONSIDERANDO que, hasta que se alcance una coordinación ulterior de las reglas de vigilancia, las sucursales de establecimientos de crédito hipotecario cuya sede esté situada en otro Estado miembro estarán vigiladas por las autoridades competentes del país de acogida en estrecha colaboración con las autoridades competentes del país de origen;

CONSIDERANDO que, en cambio, de acuerdo con el principio de control por el país de origen, la vigilancia de estos establecimientos de crédito en lo que se refiere a la prestación de servicios en el extranjero se confiará a la autoridad de vigilancia del país de origen, y que el establecimiento que presta los servicios debe respetar las disposiciones legales en vigor en el país de acogida que están justificadas por razones de interés general;

CONSIDERANDO que la vigilancia de estas disposiciones debe confiarse a la autoridad de vigilancia del país de acogida, lo que implica una estrecha cooperación entre esta autoridad y la autoridad competente del país de origen para que la vigilancia de las transacciones en cuestión sea lo más completa posible;

CONSIDERANDO que las autoridades de vigilancia no disponen de una experiencia suficiente en materia de control de transacciones realizadas en el extranjero por los establecimientos de crédito hipotecario y que, por esta razón, conviene permitirles, durante un período transitorio, limitar el volumen de estas transacciones,

HA DECRETADO LA PRESENTE DIRECTIVA.

Título I.

DEFINICIONES Y CAMPO DE APLICACION

Artículo primero.

La presente Directiva se aplicará a las entidades de crédito incluidas en el ámbito de la Directiva 77/780/CEE, cuyas actividades consistan total o parcialmente en captar fondos del público en forma de depósitos o ingresos procedentes de la emisión de cédulas hipotecarias o de otras obligaciones y títulos o de acciones reembolsables y en conceder préstamos al público garantizados mediante hipoteca sobre bienes inmuebles con el fin de adquirir o mantener derechos de propiedad sobre terrenos edificables o inmuebles existentes o en proyecto o para la renovación o mejora de inmuebles.

Artículo segundo.

A efectos de la presente Directiva se entenderá por:

- Estado miembro de origen: el Estado miembro en el que los establecimientos de crédito incluidos en el artículo primero tengan su sede.
- Estado miembro receptor: el Estado miembro en el que los establecimientos de crédito incluidos en el artículo primero tengan una sucursal o presten servicios.
- «Entidades de crédito designadas»: las entidades consideradas en el artículo primero.
- «Actividades de crédito hipotecario», las actividades consideradas en el artículo primero.
- «Hipoteca»: una hipoteca o cualquier otro instrumento jurídico que tenga un efecto jurídico equivalente.

Artículo segundo bis.

Ningún aspecto de la presente Directiva mermará los actuales derechos de las entidades de crédito designadas en lo relativo a emprender actividades de crédito hipotecario en su Estado miembro de origen o en cualquier otro Estado miembro.

Título II.

**DISPOSICIONES GENERALES DESTINADAS A FACILITAR
EL EJERCICIO DEL DERECHO DE ESTABLECIMIENTO
Y DEL DERECHO DE PRESTACION DE SERVICIOS**

Artículo tercero.

Los Estados miembros de origen autorizarán a las entidades de crédito designadas a que emprendan actividades de crédito hipotecario en cualquier otro Estado miembro y con respecto a bienes inmuebles situados en cualquier lugar de la Comunidad.

Por otra parte, no restringirán en otro Estado miembro el uso de ninguna técnica financiera autorizada para las actividades de crédito hipotecario en el Estado miembro de origen.

Artículo cuarto.

Los Estados miembros receptores, con la excepción que se recoge en el apartado 3, revocarán toda disposición jurídica o administrativa que impida o dificulte a las entidades de crédito designadas, con domicilio social en otro Estado miembro, el emprender actividades de crédito hipotecario en su territorio de acuerdo con técnicas financieras permitidas por la legislación de su Estado miembro de origen, o modificarán tales disposiciones de manera que permitan el empleo de dichas técnicas.

Artículo quinto.

1. Cuando la introducción de estas nuevas técnicas dé lugar a una distorsión de las condiciones de competencia en un Estado miembro, éste autorizará a todas las entidades de crédito designadas establecidas en su territorio a que adopten técnicas semejantes o medidas equivalentes.

2. Hasta que se proceda una nueva coordinación en lo relativo a las cédulas hipotecarias, los Estados miembros receptores podrán exigir que las emisiones de tales obligaciones en su territorio se ajusten a las disposiciones pertinentes en vigor en dicho Estado miembro.

Artículo sexto.

1. Durante un período máximo de siete años a partir de la adopción de la presente Directiva, el Estado miembro receptor podrá exigir que tanto las transacciones de captación de fondos como las de préstamo se realicen en su moneda o, si se permite que las transacciones se realicen en otra moneda nacional, que se equilibren activo y pasivo en cada una de las monedas nacionales; sin embargo, la entidad en cuestión podrá siempre utilizar el ecu como alternativa.

2. El apartado anterior no se aplicará a las actividades de crédito hipotecario realizadas entre las entidades de crédito designadas y un nacional de su Estado miembro de origen.

3. Durante un período máximo de siete años a partir de la adopción de la presente Directiva, el Estado miembro de origen podrá exigir un equilibrio entre activo y pasivo en cada una de las monedas nacionales; la entidad en cuestión, sin embargo, podrá siempre optar por cumplir con el requisitos de equilibrio en ecus.

Artículo séptimo.

Las medidas de ayuda estatal o pública de cualquier otro tipo, incluidas las ventajas fiscales, en el ámbito de las actividades del crédito hipotecario, emprendidas por las entidades de crédito designadas se aplicarán a las transacciones incluidas en el ámbito de la presente Directiva. No se dará un trato discriminatorio o restrictivo por causa de la nacionalidad o por el hecho de que la entidad de crédito designada no esté establecida en el Estado miembro en que se presten los servicios.

*Título III.***DISPOSICIONES RELATIVAS A LA LIBERTAD
DE ESTABLECIMIENTO***Artículo octavo.*

Hasta que no se tomen disposiciones adecuadas de control en virtud de una nueva Directiva, la supervisión del establecimiento, en cualquiera de sus formas, de las entidades de crédito designadas en otro Estado miembro, será ejercida por la autoridad supervisora de este Estado miembro receptor en estrecha cooperación con la autoridad supervisora del Estado miembro de origen y de acuerdo con las disposiciones jurídicas del Estado miembro receptor que se atengan a la presente Directiva.

Título IV.

**DISPOSICIONES RELATIVAS A LA LIBRE PRESTACION
DE SERVICIOS**

Artículo noveno.

1. Las entidades de crédito designadas que deseen ejercer la libertad para prestar servicios en el ámbito de las actividades del crédito hipotecario, en el territorio de otro Estado miembro por primera vez, notificarán de ello a la autoridad supervisora del Estado miembro de origen que haya concedido la autorización, de conformidad con el artículo tres de la Directiva 77/780/CEE.

2. Los Estados miembros exigirán que la notificación vaya acompañada de las siguientes informaciones relativas a la entidad de crédito designada en cuestión.

- a) El Estado miembro en cuyo territorio se pretenda prestar los servicios.
- b) El tipo de actividad que se pretende ejercer en el territorio del Estado miembro receptor.
- c) Las condiciones generales y específicas que regulan la captación de fondos y la concesión de préstamos.
- c) bis Una declaración certificada bajo su propia responsabilidad en cuanto a que las condiciones generales y específicas por las que la entidad se rige para la financiación y la concesión de créditos cumplen las disposiciones jurídicas del Estado miembro receptor que no estén en desacuerdo con la presente Directiva.
- c) ter La dirección en el Estado miembro receptor a la que podrán dirigirse los documentos.

3. A menos que la autoridad supervisora del Estado miembro de origen tenga razones para dudar de la solvencia de la entidad de crédito designada en cuestión, basadas en informaciones que obren en su poder y/o en cualquier otra información que solicite, dentro de lo razonable, de la entidad, o que obtenga de otras fuentes, enviará, en el plazo de tres meses a partir de la notificación a que se alude en el apartado 1, la información mencionada en el apartado 2 a la autoridad supervisora del Estado miembro receptor.

4. Cuando la autoridad supervisora del Estado miembro de origen decida que existe alguna razón para dudar de la solvencia de la Entidad de crédito designada, se negará a enviar la información mencionada en el apartado 2 a la autoridad supervisora del Estado miembro receptor

y comunicará las razones a la entidad interesada en el plazo de tres meses a partir de la recepción de la información mencionada en el apartado 2. Dicha negativa tendrá como efecto la suspensión del derecho de la entidad a prestar servicios en el campo de las actividades de crédito hipotecario en el Estado miembro mencionado en la notificación.

5. Antes de que la entidad de crédito designada emprenda sus actividades, la autoridad supervisora del Estado miembro receptor deberá, en el período de tres meses, a partir de la recepción de la información mencionada en el apartado 2, estar dispuesta a la supervisión de la entidad de conformidad con el artículo décimo.

5 bis. Las entidades de crédito designadas que deseen modificar alguno de los datos notificados de conformidad con el apartado 2 enviarán una comunicación por escrito de la modificación propuesta a las autoridades supervisoras de los Estados miembros de origen y receptor pertinentes, por lo menos un mes antes de realizar la modificación.

Artículo décimo.

1. Una entidad de crédito designada que ejerza la libertad de prestar servicios en el territorio de otro Estado miembro remitirá un informe semestral de sus operaciones en el Estado miembro receptor a la autoridad supervisora de dicho Estado miembro.

2. Si la autoridad supervisora del Estado miembro receptor comprobare que la entidad que presta servicios en su territorio no cumple las disposiciones jurídicas vigentes en dicho Estado miembro que se atengan a la presente Directiva o causa graves distorsiones a la competencia en ese sector, dicha autoridad solicitará a la entidad en cuestión que ponga fin a esta situación irregular.

3. Si el establecimiento en cuestión no hace lo necesario, la autoridad de vigilancia del Estado miembro receptor informará a la autoridad de vigilancia del Estado miembro de origen. Esta tomará todas las medidas apropiadas para que el establecimiento en cuestión finalice su situación irregular. La naturaleza de estas medidas se comunicará a la autoridad del Estado miembro receptor.

4. Si, pese a las medidas adoptadas por el Estado miembro de origen de conformidad con el apartado 3, o porque tales medidas resultan inadecuadas o no existen en el Estado miembro en cuestión, la entidad persistiere en violar las disposiciones jurídicas a que se alude en el apartado 2, vigentes en el Estado miembro receptor, éste podrá, tras informar a la autoridad supervisora del Estado miembro de origen, tomar las medidas apropiadas para impedir nuevas irregularidades, incluyendo, siempre y cuanto sea necesario, el impedir que dicha entidad celebre

nuevos contratos hipotecarios mediante la prestación de servicios dentro de su territorio. Los Estados miembros se asegurarán de que dentro de su territorio se pueda disponer de los documentos jurídicos necesarios para adoptar estas medidas.

5. Cualquier medida tomada en aplicación de lo dispuesto en los párrafos 2, 3 y 4, incluso las sanciones o restricciones de la prestación de servicios, deberá justificarse debidamente y comunicarse al establecimiento a que se refiere. Cada una de estas medidas puede ser objeto de un recurso ante los Tribunales del Estado miembro que los adopte.

6. En caso de que se retire la autorización, se informará de ello a la autoridad supervisora del Estado miembro receptor, que tomará las medidas oportunas para impedir que la entidad afectada siga celebrando contratos hipotecarios mediante la prestación de servicios en el territorio del Estado miembro receptor en cuestión.

7. Cada dos años la Comisión enviará al Consejo y al Parlamento Europeo un informe en el que se recibirán el número y tipo de casos; en cada uno de los Estados miembros, en los cuales se haya producido una denegación, de conformidad con el artículo nueve, o en los que se hayan adoptado medidas de conformidad con lo dispuesto en el apartado 4. Los Estados miembros cooperarán con la Comisión aportándole la información necesaria para elaborar dicho informe.

Título V.

DISPOSICIONES TRANSITORIAS Y FINALES

Artículo undécimo.

1. El Estado miembro de origen podrá, durante un período máximo de siete años a partir de la adopción de la presente Directiva limitar las transacciones de una entidad de crédito designada en el ámbito de las actividades de crédito hipotecario, realizadas ya sea a través de sucursales en otros Estados miembros o mediante la prestación de servicios, al 25 por 100 del total de los préstamos hipotecarios de la entidad de crédito en cuestión.

2. El Estado miembro receptor podrá, durante el mismo período, limitar las transacciones relativas a la captación de fondos y la concesión de créditos, realizados por una entidad de crédito cuyo domicilio social esté en otro Estado miembro, al 25 por 100 del volumen de las transacciones realizadas enteramente durante el año anterior por las entidades de crédito designadas cuyo domicilio social esté en dicho Estado miembro receptor.

Artículo duodécimo.

1. Los Estados miembros aplicarán las medidas necesarias para cumplir la presente Directiva en un plazo de dos años a partir de su adopción e informarán de ello inmediatamente a la Comisión.

2. Los Estados miembros comunicarán a la Comisión el texto de las disposiciones principales de orden legislativo, reglamentario o administrativo que adopten en el ámbito de aplicación de la presente Directiva.

Artículo decimotercero.

Los Estados miembros son los destinatarios de la presente Directiva.

RESOLUCION

con que concluye el procedimiento de consulta al Parlamento Europeo sobre la propuesta de la Comisión de las Comunidades Europeas al Consejo relativa a una directiva sobre la libertad de establecimiento y la libre prestación de servicios en el ámbito del crédito hipotecario.

El Parlamento Europeo,

- Vista la propuesta de la Comisión al Consejo (1),
 - Consultado por el Consejo de conformidad con el apartado 2 del artículo 57 y con el artículo 66 del Tratado CEE (doc. 2-1743/84),
 - Visto el Dictamen de la Comisión de Asuntos Jurídicos y de Derechos Cívicos y la opinión de la Comisión de Asuntos Económicos y Monetarios y de Política Industrial (doc. A 2-217/86),
 - Visto el resultado de la votación sobre la propuesta de la Comisión,
1. Aprueba la propuesta de Directiva con las enmiendas que el Parlamento ha aprobado;
 2. Pide a la Comisión que modifique su propuesta, con arreglo al segundo párrafo del artículo 14 del Tratado CEE, a fin de incorporar estas enmiendas;
 3. Pide a la Comisión que, tras la adopción de la presente Directiva, publique un documento informativo en el que explique esta última e incluya una descripción de las técnicas financieras permitidas en virtud de los artículos tercero y cuarto;
 4. Insta a la Comisión a que presente lo antes posible una propuesta

(1) *DO*, núm. C 42, de 14 de febrero de 1985, pág. 4.

de Directiva relativa a las cédulas hipotecarias, que sustituya al último apartado del actual artículo quinto;

5. Encarga a su Presidente que transmita al Consejo y a la Comisión, como dictamen consultivo del Parlamento, el texto de la propuesta de la Comisión en la versión que resulte de las votaciones del Parlamento, así como la resolución correspondiente.

Febrero 1987.