

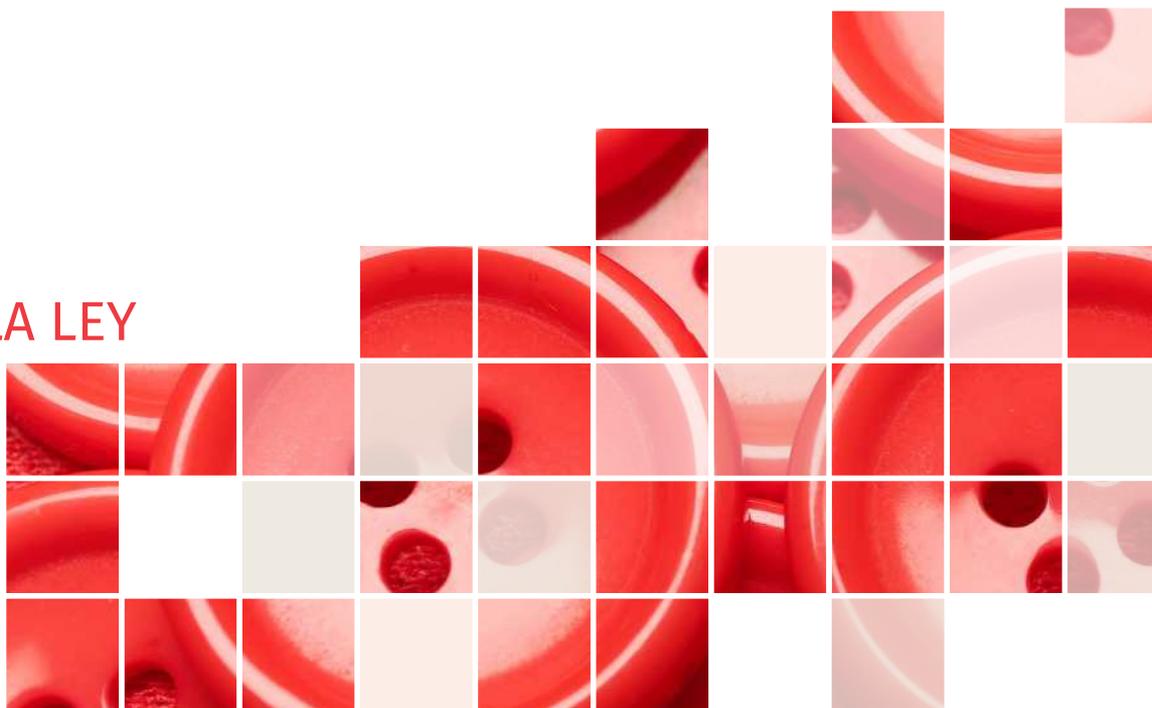
TEMAS

La nueva regulación de los contratos de crédito inmobiliario

Coordinadora

Carolina del Carmen Castillo Martínez

■ LA LEY



TEMAS

■ LA LEY

La nueva regulación de los contratos de crédito inmobiliario

Coordinadora

Carolina del Carmen Castillo Martínez

© **Wolters Kluwer España, S.A.**

Wolters Kluwer

C/ Collado Mediano, 9

28231 Las Rozas (Madrid)

Tel: 902 250 500 – Fax: 902 250 502

e-mail: clientes@wolterskluwer.com

<http://www.wolterskluwer.com>

Edición: Junio 2020

Depósito Legal: M-14814-2020

ISBN versión impresa: 978-84-18349-06-5

ISBN versión electrónica: 978-84-18349-19-5

Diseño, Preimpresión e Impresión: Wolters Kluwer España, S.A.

Printed in Spain

© **WOLTERS KLUWER ESPAÑA, S.A.** Todos los derechos reservados. A los efectos del art. 32 del Real Decreto Legislativo 1/1996, de 12 de abril, por el que se aprueba la Ley de Propiedad Intelectual, Wolters Kluwer España, S.A., se opone expresamente a cualquier utilización del contenido de esta publicación sin su expresa autorización, lo cual incluye especialmente cualquier reproducción, modificación, registro, copia, explotación, distribución, comunicación, transmisión, envío, reutilización, publicación, tratamiento o cualquier otra utilización total o parcial en cualquier modo, medio o formato de esta publicación.

Cualquier forma de reproducción, distribución, comunicación pública o transformación de esta obra solo puede ser realizada con la autorización de sus titulares, salvo excepción prevista por la Ley. Diríjase a **CEDRO** (Centro Español de Derechos Reprográficos, www.cedro.org) si necesita fotocopiar o escanear algún fragmento de esta obra.

El editor y los autores no aceptarán responsabilidades por las posibles consecuencias ocasionadas a las personas naturales o jurídicas que actúen o dejen de actuar como resultado de alguna información contenida en esta publicación.

Nota de la Editorial: El texto de las resoluciones judiciales contenido en las publicaciones y productos de **Wolters Kluwer España, S.A.**, es suministrado por el Centro de Documentación Judicial del Consejo General del Poder Judicial (Cendoj), excepto aquellas que puntualmente nos han sido proporcionadas por parte de los gabinetes de comunicación de los órganos judiciales colegiados. El Cendoj es el único organismo legalmente facultado para la recopilación de dichas resoluciones. El tratamiento de los datos de carácter personal contenidos en dichas resoluciones es realizado directamente por el citado organismo, desde julio de 2003, con sus propios criterios en cumplimiento de la normativa vigente sobre el particular, siendo por tanto de su exclusiva responsabilidad cualquier error o incidencia en esta materia.

I. CONSIDERACIÓN GENERAL SOBRE LA FINALIDAD DE LA LEY Y SU ÁMBITO APLICATIVO, OBJETIVO Y SUBJETIVO, EN RELACIÓN CON EL DE LA DIRECTIVA 2014/17/UE DEL PARLAMENTO EUROPEO Y DEL CONSEJO, DE 4 DE FEBRERO DE 2014, SOBRE LOS CONTRATOS DE CRÉDITO CELEBRADOS CON CONSUMIDORES SOBRE BIENES INMUEBLES DE USO RESIDENCIAL

Como es sabido, la Ley 5/2019, de 15 de marzo (en adelante LCCI), reguladora de los contratos de crédito inmobiliario, se promulga con el objetivo de trasponer a nuestro ordenamiento jurídico, con destacado retraso —toda vez que el plazo de tramitación de la norma finalizaba el 21 de mayo de 2016—, las previsiones contenidas en la Directiva 2014/17/UE del Parlamento Europeo y del Consejo, de 4 de febrero de 2014, sobre los contratos de crédito celebrados con consumidores sobre bienes inmuebles de uso residencial (en adelante DCCIBUR).

De la comparación entre ambas normas, en el ámbito que nos ocupa, cabe concluir que la LCCI se caracteriza por ampliar la esfera aplicativa proyectada por la DCCIBUR, tanto en su vertiente subjetiva —respecto, a su vez, de prestatarios y de prestamistas—, como en su dimensión objetiva.

Así, en su *vertiente subjetiva y en relación con los prestatarios*, la ampliación se verifica, tanto por su extensión con carácter general a las personas físicas, también en el supuesto de que no sean consumidores —aunque, en éste último caso, con las señaladas restricciones que posteriormente se indicarán— (arts. 1 y 2.1 de la LCCI en su vinculación con los considerandos 12 y 14 y el art. 4 de la DCCIBUR), como en su extensión ya no sólo a los prestatarios sino también a los garantes y fiadores personas físicas (arts. 1 y 2.1 de la LCCI)⁽²⁾; y, *en relación con los prestamistas*, en punto a la extensión del ámbito aplicativo a las personas físicas o jurídicas que de manera no profesional u ocasional otorguen préstamos con una finalidad exclusivamente inversora (art. 2.1.IV de la LCCI).

Y por cuanto se refiere al *ámbito aplicativo objetivo*, la LCCI, asimismo, amplía su proyección, toda vez que en el concepto «*bienes inmuebles de uso residencial*» incorpora a aquellos inmuebles que sin tener una finalidad propiamente residencial

(2) Con precisa referencia a la incidencia de la ejecución hipotecaria en los garantes, cfr. CASTILLO MARTÍNEZ, C.C., *El procedimiento ejecutivo hipotecario y los actores secundarios del drama: avalistas, fiadores e hipotecantes no deudores*, en «Revista Jurídica del Notariado», nº 105, 2018, pp. 135-181.

sí tengan una función doméstica, tal y como sucede con los trasteros y los garajes (art. 2.1 a) de la LCCI; ampliando, además, la previsión de aplicación de la norma a los préstamos suscritos con anterioridad a su entrada en vigor que sean objeto de novación o subrogación con posterioridad, e incluyendo asimismo concretas previsiones respecto de préstamos suscritos con anterioridad a su entrada en vigor, extremo en que difiere sustancialmente del régimen transitorio prevenido en la DCCIBUR (art. 43.1) que excluye del ámbito aplicativo de la norma los préstamos concedidos antes del 21 de marzo de 2016.

Conviene revisar con algo más de detenimiento los señalados aspectos.

a) *Ámbito subjetivo de aplicación de la LCCI.*

— *El prestatario: extensión de la norma a personas físicas, fiadores y garantes.*

Sobre la posibilidad aplicativa de la previsión normativa a personas físicas, prestamistas y garantes, la DCCIBUR en su artículo 3.1 preveía la aplicación de sus disposiciones a aquellos contratos de crédito perfeccionados por consumidores que resultaran garantizados mediante hipoteca o garantía comparable a la hipotecaria, sobre inmuebles de uso residencial, o bien asegurados por un derecho —real— relativo a un bien inmueble de uso residencial; así como también a aquellos contratos de crédito cuya finalidad fuera la adquisición o conservación de derechos de propiedad sobre edificios construidos o por construir, si bien en todo caso se exigía la concurrencia en el prestatario de la condición de consumidor, tal y como ya aparece expresado en el propio enunciado de la Directiva 2014/17/UE y se desarrolla en varios de sus considerandos, en los que se pone de relieve el propósito último de la Directiva, que resulta fundado en el aseguramiento y protección de la situación de los consumidores que contraigan créditos destinados a la adquisición o, en su caso, conservación, de bienes de naturaleza inmueble o bien que resultaran asegurados con bienes de uso residencial⁽³⁾.

(3) En este sentido, el Considerando 15 de la DCCIBUR declara lo que sigue: «El objetivo de la presente Directiva consiste en garantizar que todos los consumidores que concluyan los contratos de crédito para bienes inmuebles disfruten de un elevado grado de protección. Procede, por tanto, que se aplique a los créditos garantizados mediante bienes inmuebles, con independencia de la finalidad del crédito, a los contratos de refinanciación u otros contratos de crédito que ayuden al propietario de la totalidad o de una parte de un bien inmueble a conservar derechos sobre bienes inmuebles o fincas, y a los créditos utilizados para adquirir bienes inmuebles en algunos Estados miembros, incluidos los que no requieren el reembolso del capital, o, salvo si los Estados miembros han establecido un marco alternativo adecuado, a los que tienen como finalidad proporcionar financiación temporal en el lapso de tiempo comprendido entre la venta de un bien inmueble y la compra de otro, así como a los créditos garantizados destinados a la renovación de bienes inmuebles para uso residencial». Y, abundando en la misma idea, el Considerando 11 de la DCCIBUR declara que: «Dado que los consumidores y las empresas no están en la misma posición, no necesitan disponer del mismo grado de protección. Si bien procede garantizar los derechos de los consumidores mediante disposiciones con respecto a las cuales no puedan establecerse excepciones en los contratos, resulta razonable dejar que las empresas celebren contratos de otro tipo». Precizando el Considerando 14, en relación con el concepto

Partiendo de lo expuesto, la LCCI amplía su proyección subjetiva a sujetos no consumidores, al declarar en su artículo 2.1 que la norma será de aplicación «a los contratos de préstamo concedidos por personas físicas o jurídicas que realicen dicha actividad de manera profesional, *cuando el prestatario, el fiador o garante sea una persona física*» (subrayado por mí) aunque no necesariamente consumidor, si bien se mantiene la exigencia de que el prestatario, fiador o garante sea consumidor en los supuestos de «*concesión de préstamos cuya finalidad sea adquirir o conservar derechos de propiedad sobre terrenos o inmuebles construidos o por construir*» (art. 2.1 b)⁽⁴⁾.

La justificación de la ampliación del ámbito de aplicación subjetivo a personas no consumidoras se localiza en el Preámbulo de la Ley, que ya anticipa que si bien «la normativa europea se refiere a los créditos celebrados con consumidores que estén garantizados mediante hipoteca u otro tipo de garantía, en relación con bienes inmuebles de uso residencial, es decir, su objeto es la protección de los consumidores, entendiéndose por tales las personas físicas que no actúan en el ámbito de su actividad profesional o empresarial», no obstante, «también permite que por parte de los Estados miembros se adopten disposiciones más estrictas en materia de protección de las personas consumidoras, incluyendo también la posibilidad de ampliar el ámbito de aplicación a no consumidores» (E.M., apartado III, párr. 3º). Para concluir que: «De esta forma, la presente Ley extiende su régimen jurídico a todas las personas físicas, con independencia de que sean o no consumidores»; precisando que «esta ampliación de la esfera subjetiva de protección de la Ley frente a la Directiva sigue la línea tradicional de nuestro ordenamiento jurídico de ampliar el ámbito de protección a colectivos como los trabajadores autónomos. Así se configura el ámbito de aplicación de la vigente normativa de transparencia en materia de créditos hipotecarios que se regula en el Capítulo II del Título III de la

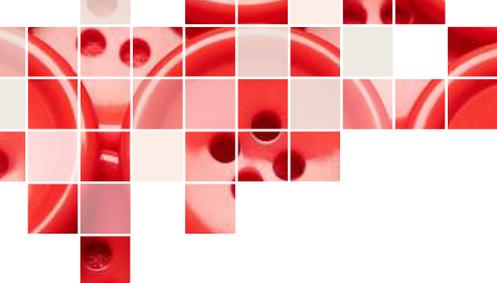
de consumidor que se trata de aquellas «personas físicas que, en las operaciones reguladas por la presente Directiva, actúen al margen de su actividad comercial o empresarial o de su profesión». La idea de protección del consumidor, como propósito esencial de la Directiva, se contiene asimismo en otros Considerandos, como el 5 y el 7.

- (4) Atendida la dicotomía que, en orden a la delimitación del ámbito subjetivo pasivo de su aplicación, se contiene en el tenor del artículo 2.1, apartados a) y b), de la Ley 5/2019 —contrato que tenga por objeto «*la concesión de préstamos con garantía hipotecaria u otro derecho real de garantía sobre un inmueble de uso residencial*» (art. 2.1.a), no necesariamente consumidoras, y supuesto de «*concesión de préstamos cuya finalidad sea adquirir o conservar derechos de propiedad sobre terrenos o inmuebles construidos o por construir*» en cuyo caso el sujeto debe ser, necesariamente por expresa disposición legal, consumidor (art. 2.1.b)—, que permite concluir la exigencia de la cualidad de consumidor únicamente en la hipótesis de *concesión de préstamos cuya finalidad sea adquirir o conservar derechos de propiedad sobre terrenos o inmuebles construidos o por construir*, pero no en el otro supuesto señalado, resulta llamativo que el artículo 25 de la LCCI, al regular los intereses de demora, se refiera precisa y exclusivamente al «*caso de préstamo o crédito concluido por una persona física que esté garantizado mediante hipoteca sobre bienes inmuebles para uso residencial*», supuesto para el cual el antedicho artículo 2.1 a) de la Ley no exige la condición de persona consumidora.

Orden EHA/2899/2011, de 28 de octubre, de transparencia y protección del cliente de servicios bancarios» (E.M., apartado III, párr. 4º).

En todo caso, resulta de interés precisar que la ampliación del ámbito subjetivo de aplicación que realiza la LCCI se encuentra amparada por las disposiciones de la propia Directiva 2014/17/UE, respecto de la que la Ley respeta su previsión mínima⁽⁵⁾ y, a su vez, resulta comprendida en el concepto de consumidor que ofrece el RD Legislativo, 1/2007, de 16 de noviembre, por el que se aprueba el Texto Refundido de la Ley General para la Defensa de los Consumidores y Usuarios (en adelante, TRLGDCU)⁽⁶⁾, que otorga la condición de consumidor tanto a las personas físicas que actúan con un propósito ajeno a su actividad comercial, empresarial, oficio o profesión, como a las personas jurídicas y a las entidades sin personalidad jurídica que actúen sin ánimo de lucro en un ámbito ajeno a una actividad comercial o empresarial. No obstante lo señalado, la previsión legal de la LCCI, como ya se apuntó, no permite incluir a los consumidores que no sean personas físicas (cfr. art. 2.1 b) en relación con los arts. 1.1 y 2.1 de la LCCI), aunque la proyección subjetiva de la Ley se concrete con precisa referencia a las personas físicas, consumidoras o no, en los supuestos en que el préstamo resultara asegurado por cualquier derecho real sobre un bien inmueble de uso residencial, ya que la exigencia de la cualidad de consumidor (siempre persona física) del prestatario o garante, como ya he señalado, únicamente se impone cuando el préstamo se destine a la adquisición o conservación de los derechos de propiedad sobre terrenos o bienes inmuebles⁽⁷⁾.

-
- (5) Toda vez que la DCCIBUR, en su Considerando 14, tras declarar que son consumidores las «personas físicas que, en las operaciones reguladas por la presente Directiva, actúen al margen de su actividad comercial o empresarial o de su profesión», precisa que: «No obstante, la presente Directiva debe entenderse sin perjuicio de la posibilidad de que los Estados miembros, conforme al Derecho de la Unión, apliquen la misma a aspectos que no estén incluidos en su ámbito de aplicación. Por lo demás, las definiciones establecidas en la presente Directiva no afectan a la facultad de los Estados miembros de adoptar, con arreglo al Derecho nacional, subdefiniciones que tengan un objetivo específico, siempre y cuando estas se ajusten a las definiciones de la presente Directiva. Así, debe permitirse a los Estados miembros determinar con arreglo al Derecho nacional subcategorías de intermediarios de crédito que no estén contempladas en la presente Directiva, cuando tales subcategorías sean necesarias a escala nacional, por ejemplo, para diferenciar los requisitos de conocimientos y competencia que deben cumplir las diversas categorías de intermediarios de crédito».
- (6) El artículo 3 del TRLGDCU dispone que «a efectos de esta norma y sin perjuicio de lo dispuesto expresamente en sus libros tercero y cuarto, son consumidores o usuarios las personas físicas que actúen con un propósito ajeno a su actividad comercial, empresarial, oficio o profesión» (subrayado por mí) (párr. 1º), y «son también consumidores a efectos de esta norma las personas jurídicas y las entidades sin personalidad jurídica que actúen sin ánimo de lucro en un ámbito ajeno a una actividad comercial o empresarial» (párr. 2º).
- (7) Si bien, a pesar de ello, la señalada diferenciación no es recogida por la LCCI al tiempo de ofrecer un concepto («definición» sic art. 4) de prestatario. A este respecto, el artículo 4 de la LCCI dispone que: «A los efectos de la presente Ley se entenderá por: 1) “Prestatario”: toda persona física que sea deudor de préstamos que estén garantizados mediante



La crisis económica de 2007 descubrió las precariedades de nuestra veterana legislación hipotecaria. Hasta entonces resultaba inédita la situación en que el importe de la deuda hipotecaria de un consumidor pudiera resultar tan elevado que la vinculación de factores como el valor del inmueble hipotecado y la manifestada deficiente regulación del cauce ejecutivo activaran la responsabilidad patrimonial universal del deudor hipotecario, ubicándolo en la situación de perder, además de su vivienda, el resto de su patrimonio, pudiendo llegar incluso a quedar excluido indefinidamente del tráfico jurídico. Por su parte, la legislación y la jurisprudencia de la Unión Europea impulsaban en nuestro país numerosas reformas legales haciendo reaccionar al Tribunal Supremo, siempre en la línea de demandar mayor transparencia e información para los consumidores y de denunciar la existencia de cláusulas abusivas y las carencias del procedimiento de ejecución. La necesidad de una nueva regulación legal resultaba inaplazable. La Ley 5/2019, de 15 de marzo, reguladora de los contratos de Crédito Inmobiliario, vigente desde el 16 de junio de 2019, transpuso parcialmente la Directiva 2014/17/UE, del Parlamento Europeo y del Consejo, de 4 de febrero de 2014. Sin duda, su entrada en vigor ha supuesto un esencial refuerzo de la protección jurídica de quienes acceden a un crédito con el propósito de adquirir una vivienda, además de un factor que acentúa la transparencia en beneficio de la información y garantías de los consumidores, al reducir costes y vigorizar los derechos de los deudores hipotecarios. La perspectiva que ofrece el año de su vigencia permite una primera ponderación de su eficacia. A la revisión de concretos aspectos escogidos de su regulación se dedica esta obra colectiva.

