

MALUQUER ADVOCATS

A VUELTAS CON LOS CRÉDITOS CON OBJETO INMOBILIARIO

Algunas cuestiones sobre la Ley 5/2019, de 15 de marzo, reguladora de los contratos de crédito inmobiliario, a un año de su entrada en vigor

El 16 de junio de 2019 (es decir a los tres meses de su publicación en el B.O.E., según la disposición final decimosexta), entró en vigor la Ley 5/2019, de 15 de marzo, reguladora de los contratos de crédito inmobiliario. La Ley 5/2019 tenía como principal objetivo transponer al ordenamiento español la Directiva 2014/17/UE, que establece un régimen específico de protección de las personas consumidoras que tengan la condición de prestatarios, fiadores o garantes en préstamos o créditos garantizados mediante hipoteca u otra garantía real constituida sobre bienes inmuebles de uso residencial, o cuya finalidad sea la adquisición o conservación de derechos de propiedad sobre bienes inmuebles.

En lo atinente a los préstamos o créditos garantizados mediante hipoteca u otra garantía real constituida sobre bienes inmuebles de uso residencial, la Ley 5/2019 ha ido más allá de la Directiva 2014/17/UE en cuanto al ámbito de protección, puesto que sus preceptos se aplican a las personas físicas sean consumidoras o no.

La Ley 5/2019, introdujo además una serie de modificaciones en varias leyes vigentes. Entre ellas podemos mencionar sin ánimo de exhaustividad la Ley Hipotecaria, el Real Decreto Legislativo 1/1993, de 24 de septiembre, por el que se aprueba el Texto Refundido del Impuesto sobre Transmisiones Patrimoniales y Actos Jurídicos Documentados, la Ley 2/1994, de 30 de marzo, sobre subrogación y modificación de préstamos hipotecarios, la Ley 7/1998, de 13 de abril, sobre condiciones generales de la contratación, el Texto Refundido de la Ley General para la Defensa de los Consumidores y Usuarios, y otras leyes complementarias y la Ley 1/2000, de 7 de enero, de Enjuiciamiento Civil.

Esta reciente normativa, de una cierta complejidad en lo atinente a su ámbito objetivo y subjetivo y de una trascendencia indudable, plantea cuestiones de interés práctico que vale la pena considerar. He aquí algunas de ellas.

CUESTIONES PLANTEADAS:

- *¿Cuál es el ámbito de aplicación de la Ley 5/2019, de Crédito Inmobiliario?*
- *¿Qué ley es aplicable a los créditos sin garantía real en los que una persona física que tiene la condición de consumidor es prestataria o fiadora y cuya finalidad no es adquirir o conservar derechos de propiedad sino la renovación, reparación, mejora o mantenimiento de un bien inmueble de uso residencial?*
- *¿Es aplicable el artículo 24 de la Ley 5/2019, de Crédito Inmobiliario, relativo al vencimiento anticipado, a los contratos de créditos inmobiliarios concertados con personas físicas antes de la entrada en vigor de dicha Ley?*
- *¿Es posible ejercitar otras causas de vencimiento anticipado distintas del impago en los casos en los que Ley 5/2019, de Crédito Inmobiliario es aplicable?*
- *¿Son aconsejables las cláusulas margin call en los préstamo o créditos a los que es de aplicación la Ley 5/2019, de Crédito Inmobiliario?*
- *¿Es aplicable la Ley 16/2011, de Crédito al Consumo a los créditos inmobiliarios sin garantía real cualquiera que sea su cuantía siempre que el prestatario sea un consumidor?*
- *¿Es obligatorio para los prestamistas, en los contratos sujetos a la Ley 16/2011, consultar la base de datos de la Central de Información de Riesgos del Banco de España (CIRBE)?*
- *¿Qué sanciones cabe imponer por infracción de la Ley 5/2019 y de la Ley 16/2011?*

¿Cuál es el ámbito de aplicación de la Ley 5/2019, de Crédito Inmobiliario?

La *Ley 5/2019, de Crédito Inmobiliario* tiene, como hemos dicho, una cierta complejidad a la hora de establecer su ámbito de aplicación.

Se aplica solo a determinados préstamos o créditos, siempre, claro está, de naturaleza inmobiliaria, y, dentro de estos, solo a determinados sujetos, concretamente a las personas físicas que, en unos casos teniendo además la condición de consumidores y en otros sin necesidad de tenerla, sean prestatarios o fiadores o garantes en esos préstamos o créditos.

Sobre la base, por tanto, de que una persona física sea prestataria, fiadora o garante, la Ley 5/2019 se aplicará a) a los préstamos o créditos garantizados con hipoteca u otra garantía real constituida sobre un bien inmueble de uso residencial y b) a los préstamos o créditos que tengan por finalidad adquirir o conservar derechos de propiedad sobre terrenos o inmuebles construidos o por construir.

En el caso a) no es necesario que la persona física tenga la condición de consumidor. En el caso b), en cambio, sí

En el caso a) la garantía real, hipoteca u otra, ha de constituirse sobre un bien inmueble de uso residencial, lo que incluye trasteros, garajes y cualesquiera otros elementos que, aunque no sean propiamente una vivienda, cumplen una función doméstica.

En el caso b), en cambio, puede tratarse de un préstamo o crédito sin garantía real o con garantía real constituida sobre un bien inmueble de uso no residencial.

Cabe, por supuesto que coincidan en el mismo préstamo o crédito, con igual o distinta condición de prestatarios, fiadores o garantes (hipotecante no deudor), personas físicas y personas jurídicas: la Ley 5/2019 se aplicará solo a las personas físicas, que son el objeto de su protección.

¿Qué ley es aplicable a los créditos sin garantía real en los que una persona física que tiene la condición de *consumidor* es prestataria o fiadora y cuya finalidad no es adquirir o conservar derechos de propiedad sino la renovación, reparación, mejora o mantenimiento de un bien inmueble de uso residencial?

A esos créditos será aplicable la Ley 16/2011, de Crédito al Consumo, total o parcialmente según cuál sea el importe total del préstamo o crédito.

Más en concreto, si el importe total del crédito o préstamo no supera los 75.000 Euros, será de aplicación la Ley 16/2011 en su totalidad. Si lo supera, se aplicará también la Ley 16/2011 pero solo parcialmente: Artículos 1 a 7 (Disposiciones Generales), 8 (Oferta vinculante), 9 (Información básica que deberá figurar en la publicidad), 10 (Información previa al contrato), 11 (Asistencia al consumidor previa al contrato), 14 (Obligación de evaluar la solvencia del consumidor), 15 (Acceso a ficheros), 32 (Tasa Anual Equivalente), 33 (Obligaciones de los intermediarios de crédito respecto de los consumidores), 34 (Régimen sancionador), 35 (Reclamación extrajudicial) y 36 (Acción de cesación).

¿Es aplicable el artículo 24 de la *Ley 5/2019, de Crédito Inmobiliario*, relativo al *vencimiento anticipado*, a los contratos de créditos inmobiliarios concertados con personas físicas antes de la entrada en vigor de dicha *Ley*?

Sì. De conformidad con la Disposición Transitoria Primera apartado cuarto de la Ley 5/2019, de Crédito Inmobiliario, el artículo 24 de la Ley será de plena aplicación a los contratos anteriores a la entrada en vigor de la Ley en los que se incluyan cláusulas de vencimiento anticipado, salvo que el deudor alegara que la previsión que contiene resulta más favorable para él. Sin embargo, no será de aplicación este artículo a los contratos cuyo vencimiento anticipado se hubiera producido con anterioridad a la entrada en vigor de esta Ley, se hubiese instado o no un procedimiento de ejecución hipotecaria para hacerlo efectivo, y estuviera este suspendido o no.

Por lo tanto, siendo las condiciones para el vencimiento anticipado del préstamo previstas en el art. 24 de carácter imperativo, éstas se substituirán a cualquier previsión contractual que sea menos favorable para el consumidor.

¿Es posible ejercitar otras causas de vencimiento anticipado distintas del impago en los casos en los que *Ley 5/2019, de Crédito Inmobiliario* es aplicable?

NO, la Ley 5/2019 no consiente la aplicación de causa alguna de vencimiento anticipado distinta de la señalada en el artículo 24 de la Ley (el impago que reúna las condiciones previstas en este precepto) a la persona física prestataria o hipotecante no deudor de un préstamo con garantía hipotecaria u otro derecho real de garantía sobre un inmueble de uso residencial o cuya finalidad sea, cuando la persona física prestataria o fiadora tenga la condición de consumidor, adquirir o conservar derechos de propiedad sobre terrenos o inmuebles construidos o por construir.

Además sobre este extremo la Exposición de Motivos de la Ley 5/2019, de Crédito Inmobiliario es muy clara al señalar que la nueva regulación del vencimiento anticipado sustituye el régimen vigente, en el que existía cierto margen a la autonomía de la voluntad de las partes, por normas de carácter estrictamente imperativo.

¿Son aconsejables las cláusulas *margin call* en los préstamo o créditos a los que es de aplicación la Ley 5/2019, de Crédito Inmobiliario?

Entendemos que NO. En primer lugar porque una cláusula *margin call* carece de todo sentido respecto a la persona física que sea prestataria, fiadora o garante de un préstamo comprendido en el ámbito de aplicación de la Ley 5/2019, de Crédito Inmobiliario.

En el contexto de un préstamo con garantía hipotecaria u otra garantía real sobre un bien inmueble de uso residencial, es obligación del prestamista evaluar debidamente la solvencia del prestatario persona física y el bien inmueble sobre el que se constituye la garantía ha de ser tasado con arreglo a unos criterios estrictos, establecidos en el artículo 13 de la Ley

5/2019, de Crédito Inmobiliario, por lo que una cláusula *margin call* sobre la variación de valor del inmueble sobre el que se constituye la garantía real carecería de toda justificación.

Pero es que, además y en todo caso aunque fuera admisible en términos generales, una cláusula *margin call* frente a la persona física prestataria, fiadora o garante sería inútil, ya que el vencimiento anticipado del préstamo eventualmente garantizado con un valor subyacente solo tendría virtualidad frente a ella por el impago que cumpla los requisitos del artículo 24 de la Ley 5/2019, por lo que ni la insuficiencia de la garantía ni su falta de reposición podrían causar el vencimiento anticipado.

¿Es aplicable la Ley 16/2011, de Crédito al Consumo a los créditos inmobiliarios sin garantía real cualquiera que sea su cuantía siempre que el prestatario sea un consumidor y no tengan por objeto la adquisición o conservación de derechos de propiedad sobre terrenos o inmuebles construidos o por construir?

SI. La aplicación será total si el importe total del crédito o préstamo no supera los 75.000 Euros y solo parcial, de los artículos 1 a 7, 8 a 11, 14, 15 y 32 a 36, si lo supera.

¿Es obligatorio para los prestamistas, en los contratos sujetos a la Ley 16/2011, consultar la base de datos de la Central de Información de Riesgos del Banco de España (CIRBE)?

Entendemos que NO, si bien existe una aparente contradicción en la Ley 5/2019.

El artículo 14 de la Ley 16/2011 obliga a todos los prestamistas a evaluar la solvencia del consumidor sobre la base de una información suficiente obtenida por los medios adecuados a tal fin. Dicha obligación se extiende también a prestamistas de los Estados miembros de la Unión Europea que realizan su actividad bien mediante sucursal o en régimen de libre prestación de servicios.

El mencionado artículo 14 añade que, para dar cumplimiento a dicha obligación, los prestamistas pueden consultar los ficheros de solvencia patrimonial y crédito y el artículo 15 obliga a los responsables de los ficheros de solvencia patrimonial y crédito y, por ende, a la CIRBE, a facilitar a todos los prestamistas, tanto españoles como extranjeros, el acceso a las bases de datos que gestionan.

Por otro lado, el artículo 12 de la Ley 5/2019, de Crédito Inmobiliario, obliga a los prestamistas a consultar el historial crediticio del cliente o deudor acudiendo, entre otros, a la CIRBE. A la vez, la *Disposición Adicional duodécima* de la Ley 5/2019, bajo el título *Información en materia de crédito al consumo*, establece que: “En los mismos términos que los indicados en el artículo 12 de la presente Ley ... los prestamistas podrán consultar el historial crediticio del cliente o deudor ... “. Por lo tanto, existiendo la referencia a los “*mismos términos*” indicados en el art. 12, podría pensarse que también los prestamistas en los contratos de créditos al consumo sujetos a la Ley 16/2011 estarían obligados a consultar la base de datos de la CIRBE.

Sin embargo, la propia *Disposición Adicional duodécima* acaba indicando “... todo ello en cumplimiento de lo dispuesto en los artículos 14 y 15 de la Ley 26/2011, de 24 de junio, de créditos al consumo...”. Ahora bien, al no haber sido modificados los 14 y 15, de la Ley 16/2011 por la Ley 5/2019, cabe concluir que los prestamistas de contratos de créditos sujetos a la Ley 26/2011, no están obligados a consultar las bases de datos de la CIRBE.

¿Qué sanciones cabe imponer por infracción de la Ley 5/2019 y de la Ley 16/2011?

De acuerdo con lo que dispone el artículo 44 de la *Ley 5/2019, de Crédito Inmobiliario*, las obligaciones establecidas en esa *Ley* tienen el carácter de *normas de ordenación y disciplina* para los prestamistas inmobiliarios.

El artículo 46 de la *Ley 5/2019* distingue entre *infracciones muy graves, graves y leves*, cuya sanción, según dispone el artículo 47, es la prevista, respectivamente, en los artículos 97, 98 y 99 de la *Ley 10/2014, de 26 de junio, de ordenación, supervisión y solvencia de entidades de crédito*.

En lo que respecta a la *Ley 16/2011, de Crédito al Consumo*, las disposiciones contenidas en los capítulos I, II, III, V y VI, hecha salvedad de los artículos 5, 15.1 y 33.2, se consideran *normas de ordenación y disciplina* para las entidades de crédito, como también los artículos 16 a 20 y 35. El incumplimiento de esas disposiciones se sanciona como *infracción grave* con arreglo a lo previsto en el ya mencionado artículo 98 de la *Ley 10/2014, de 26 de junio, de ordenación, supervisión y solvencia de entidades de crédito*.

Según dispone el artículo 97 de la *Ley 10/2014, de 26 de junio, de ordenación, supervisión y solvencia de entidades de crédito*, las sanciones por *infracciones muy graves* son las siguientes, que pueden imponerse conjuntamente:

- Multa, de cuantía variable según los casos que el propio precepto contempla,

- Revocación de la autorización de la entidad, que en el caso de sucursales de entidades de crédito autorizadas en otro Estado miembro de la Unión Europea se entiende sustituida la prohibición de que inicie nuevas operaciones en territorio español.

Adicionalmente, pueden imponerse como medidas accesorias: el requerimiento al infractor para que cese en su conducta y se abstenga de repetirla, la suspensión de los derechos de voto del accionista o accionistas responsables de la infracción y la amonestación pública en el *Boletín Oficial del Estado*.

El artículo 98 señala para las *infracciones graves* la sanción de Multa, de cuantía variable en función de los casos que el propio artículo establece. Y prevé también medidas accesorias: el requerimiento al infractor para que cese en su conducta y se abstenga de repetirla y la amonestación pública en el *Boletín Oficial del Estado*.

Para las *infracciones leves* el artículo 99 prevé la sanción de Multa, también de montante variable y, además, la posibilidad de imponer como medidas accesorias el requerimiento al infractor para que cese en su conducta y se abstenga de repetirla y la amonestación privada.

Se trata en todo caso de sanciones administrativas, no penales.

NOTA IMPORTANTE:

Todo lo anterior no constituye asesoramiento sino simplemente información general. Por consiguiente, ante cualquier duda le aconsejamos que se dirija a su asesor de confianza. En Maluquer Advocats, S. Civ. P. estaremos encantados de proporcionarle más información.

Maluquer Advocats S. Civ. P.

<http://www.maluquerabogados.com>

Rambla de Catalunya, 123 Àtic 1ª

08008 Barcelona

Tel +34 932 388 910

