

NUEVA LEY REGULADORA DE LOS CONTRATOS DE CRÉDITO INMOBILIARIO: MAYOR PROTECCIÓN DEL PRESTATARIO Y NUEVAS EXIGENCIAS PARA LOS PRESTAMISTAS

EN BREVE

La nueva Ley 5/2019, de 15 de marzo, reguladora de los contratos de crédito inmobiliario (la Ley 5/2019), publicada en el BOE el pasado 16 de marzo y que entrará en vigor el 16 de junio, introduce medidas destinadas a potenciar la seguridad jurídica, la transparencia en los contratos de crédito inmobiliario y la protección del prestatario. La recién estrenada regulación llega tras su aprobación definitiva en el Congreso de los Diputados el pasado 21 de febrero, con casi tres años de retraso y tras un complejo proceso legislativo, que ha obligado a los diferentes grupos parlamentarios a alcanzar acuerdos y hacer diferentes concesiones.

SUMARIO

1. Transposición europea
2. Ámbito de aplicación objetiva y subjetiva
3. Principales novedades
 - a. Régimen de transparencia
 - b. Información precontractual
 - c. Refuerzo del test de solvencia y nuevo enfoque del “crédito responsable”
 - d. Nuevas obligaciones para los notarios
 - e. Comisiones y reparto de costes
 - f. Vencimiento anticipado
 - g. Interés de demora
4. Ámbito de aplicación temporal y régimen transitorio



**LUIS
DE LA PEÑA**

SOCIO
DE GARRIGUES

TRANSPOSICIÓN EUROPEA

Con esta nueva norma se transpone en España, parcialmente y de manera tardía, la **Directiva 2014/17/UE**, del Parlamento y del Consejo Europeo, de 4 de febrero de 2014, **sobre los contratos de crédito celebrados con consumidores para bienes inmuebles de uso residencial** (la Directiva).

La falta de tramitación en plazo ha dado lugar a la amenaza de sanciones económicas por el retraso en la transposición. En efecto, el plazo de vencimiento para la transposición de la Directiva vencía el 21 de febrero de 2016, y en septiembre de 2017, la Comisión Europea solicitó al Tribunal de Justicia de la Unión Europea la imposición de importantes sanciones pecuniarias a España por cada día de retraso.

La transposición se ha realizado siguiendo los principios fundamentales de la Directiva, tales como el **aumento de la protección a los consumidores**, el establecimiento de un marco jurídico de transparencia material y formal



reforzada, el fortalecimiento de la estabilidad financiera y de un mercado interior que permitan el acceso al crédito inmobiliario.

ÁMBITO DE APLICACIÓN OBJETIVA Y SUBJETIVA

El **elemento subjetivo** de la Ley 5/2019 amplía la definición otorgada por la Directiva a la figura del **prestatario**, al incluir a toda persona física que sea deudor de préstamos, así como las figuras del fiador y del garante personas físicas. En este sentido, la Ley 5/2019, a diferencia de la Directiva, extiende su régimen jurídico a **todas las personas físicas**, con independencia de que sean o no consumidores.

A pesar de que queda claro que los prestatarios son personas físicas, la Ley 5/2019 no se pronuncia sobre la inclusión de las personas jurídicas como parte prestataria. En este sentido, si el contrato accesorio al préstamo es realizado por un **fiador o garante persona física**, mediante una interpretación restrictiva, a dicho contrato accesorio le serían de aplicación las disposiciones de la Ley

LEGISLACIÓN www.globaleconomistjurist.com

- Ley 5/2019, de 15 de marzo, reguladora de los contratos de crédito inmobiliario. (Marginal: 70872862)
- Directiva 2014/17/UE del Parlamento Europeo y del Consejo, de 4 de febrero de 2014, sobre los contratos de crédito celebrados con los consumidores para bienes inmuebles de uso residencial y por la que se modifican las Directivas 2008/48/CE y 2013/36/UE y el Reglamento (UE) n ° 1093/2010. (Marginal: 70873469)
- Orden EHA/2899/2011, de 28 de octubre, de transparencia y protección del cliente de servicios bancarios. (Marginal: 301273)
- Ley 2/2011, de 4 de marzo, de Economía Sostenible. (Marginal: 116126)
- Circular 5/2012, de 27 de junio, del Banco de España, a entidades de crédito y proveedores de servicios de pago, sobre transparencia de los servicios bancarios y responsabilidad en la concesión de préstamos. (Marginal: 504977)
- Decreto de 8 de febrero de 1946 por el que se aprueba la nueva redacción oficial de la Ley Hipotecaria. (Marginal: 69726877). Art.: 114
- Ley 1/2013, de 14 de mayo, de medidas para reforzar la protección a los deudores hipotecarios, reestructuración de deuda y alquiler social. (Marginal: 677582)

5/2019 quedando el contrato principal excluido de protección. Sin embargo, si tenemos en cuenta una interpretación más extensiva, mediante la celebración de un contrato accesorio por un fiador o garante persona física, la protección otorgada por la nueva regulación podría abarcar a su vez al contrato principal garantizado.

Por otro lado, respecto a la figura del **prestamista** parece claro que la Ley 5/2019 no solo incluye a las entidades de crédito, sino a **toda persona física o jurídica** que, de manera profesional, se dedique a la actividad de **concesión de préstamos mediante garantías reales sobre inmuebles**, en sentido amplio, o a la intermediación de estos contratos, de manera profesional o de manera ocasional con una finalidad inversora.

En segundo lugar, el **ámbito objetivo** de la norma se delimita atendiendo bien a la naturaleza o bien a la finalidad de los contratos. En relación con la **naturaleza del préstamo**, se refiere a aquellos préstamos hipotecarios u otro derecho real de garantía **sobre un bien inmueble** de uso residencial. Ahora bien, la definición de bien inmueble de uso residencial no es en sí mismo un concepto jurídico determinado, puesto a lo largo del texto el legislador utiliza de manera indistinta los conceptos de “vivienda” y “uso residencial”. Además, se extiende el concepto de inmueble de uso residencial a todo elemento que sin constituir vivienda como tal cumpla con una función doméstica (tales como **trasteros o garajes**, como indica la Ley 5/2019). Asimismo, no se define el término de vivienda en sentido estricto, por lo que podría entenderse incluido junto con la primera vivienda o vivienda habitual, las segundas viviendas, viviendas habitables, viviendas destinadas al arrendamiento, las viviendas de uso mixto, o todos aquellos **inmuebles con capacidad potencial de constituir una vivienda**.

Por otro lado, el objeto se delimita a su vez en relación a la **finalidad del préstamo**, sin la necesidad de constituirse éste con una garantía real, siempre y cuando sea destinado a la **adquisición o conservación de derechos de propiedad sobre terrenos o inmuebles construidos o por construir**, y siempre que el prestatario, fiador o garante sea un consumidor, debiendo entenderse incluido en la acepción del término de “conservación” a su vez la rehabilitación y/o reparación de los bienes inmuebles.

PRINCIPALES NOVEDADES

Régimen de transparencia

Como hemos señalado, la Ley 5/2019 presenta entre sus objetivos principales el fortalecimiento de la transparencia de los contratos de crédito inmobiliario, y en concreto, refuerza la información precontractual y la evaluación de la solvencia del prestatario.

Información precontractual

Entre las principales novedades del texto cabe destacar la protección al prestatario mediante el refuerzo de la información a entregar durante la fase precontractual, de forma que se **permita** al prestatario comparar los préstamos disponibles en el mercado y **adoptar una decisión fundada** sobre la conveniencia de la celebración del contrato, con un **plazo mínimo de antelación de diez días naturales**.

La información personalizada ofrecida por el prestamista al prestatario se facilitará mediante la **nueva Ficha Europea de Información Normalizada** (FEIN), que viene a reemplazar a las anteriores Ficha de Información Precontractual (FIPRE) y Ficha de Información Personalizada (FIPER), reguladas en la Orden EHA/2899/2011, de 28 de octubre, de transparencia y protección del cliente de servicios bancarios (la Orden EHA/2899/2011).

Asimismo, se deberá entregar (i) una **Ficha de Advertencias Estandarizadas** (FiAE) donde se indique la existencia de las cláusulas o elementos relevantes (índices de referencia utilizados, vencimiento anticipado, préstamo en moneda extranjera, etc.), (ii) un documento descriptivo de **las cuotas periódicas a satisfacer** por el prestatario en diferentes escenarios en atención a la evaluación del tipo de interés variable, (iii) una **copia del proyecto de contrato** incluyendo los **gastos desglosados** (iv) las condiciones de las garantías de los seguros exigidos en la contratación y (v) una advertencia de la obligación de recibir **asesoramiento personalizado y gratuito del notario de su elección** en el caso de que se prevea que el préstamo se formalice en escritura pública.

Refuerzo del test de solvencia y nuevo enfoque del 'crédito responsable'

La nueva regulación de los contratos de crédito inmobiliario incorpora la **obligación de los prestamistas de evaluar la solvencia del prestatario, fiador o garante** con anterioridad al otorgamiento del préstamo, teniendo en cuenta los factores pertinentes para verificar la capacidad del cliente para cumplir con sus obligaciones.

La evaluación de la solvencia de los potenciales clientes no supone una medida novedosa en el ordenamiento. Así, en la Ley 2/2011, de 4 de marzo, de Economía Sostenible se introdujo en nuestro ordenamiento el concepto de “**crédito responsable**”, mediante la cual se establecían una serie de obligaciones de diligencia por parte de las entidades prestamistas, y en especial de las entidades de crédito, en su relación con los clientes. Se estableció así un procedimiento exhaustivo de **evaluación de la solvencia del potencial cliente** para hacer frente a las obligaciones de pago que se asumirán como consecuencia de la concesión del crédito, **de manera previa a la suscripción del contrato**.

La Ley 5/2019 propone un procedimiento más elaborado, estableciendo una **lista no limitativa, de los factores** pertinentes a considerar **para la verificación de la solvencia del cliente**, tales como la situación de empleo, los ingresos presentes y previsibles, los gastos fijos, compromisos asumidos y los activos en propiedad.

Se introducen novedades con respecto a la normativa vigente. Entre ellas podemos destacar que a diferencia de la Orden EHA/2899/2011, donde el resultado del test de solvencia no era condición para la concesión del crédito, **dicha evaluación sí es ahora condicionante para la concesión del préstamo**. Por otro lado, encontramos otra diferencia con respecto a la Circular 5/2012, de 27 de junio, del Banco de España, a entidades de crédito y proveedores de servicios de pago, sobre transparencia de los servicios bancarios y responsabilidad en la concesión de préstamos, al ampliar la Ley 5/2019 **la obligación de la evaluación de la solvencia a todo prestamista**, independientemente de si se trata de una entidad de crédito o de otro tipo de entidad.

Por otro lado, **la evaluación de los préstamos con garantía real** no se basará predominantemente en el valor de la garantía que exceda del importe del préstamo, o en su futuro valor incrementado, excepto que dicho préstamo tenga como finalidad la construcción o renovación de inmuebles de uso residencial.

El procedimiento de evaluación de la solvencia será establecido de manera interna por cada

“LA OBLIGACIÓN DE EVALUACIÓN DE LA SOLVENCIA DEL PRESTATARIO SERÁ CONDICIONANTE PARA LA CONCESIÓN DEL PRÉSTAMO, Y OBLIGATORIA PARA TODO PRESTAMISTA, SEA ENTIDAD DE CRÉDITO, U OTRO TIPO DE ENTIDAD”



prestamista, sin coste alguno para el potencial prestatario. Dentro de este procedimiento, **deberán especificarse de manera clara y directa** en la fase precontractual la **información y pruebas a realizar** necesarias **para** llevar a cabo **las evaluaciones de solvencia**.

Por último, la incorrecta evaluación por parte del prestamista no otorgará a éste la facultad de resolver, rescindir o modificar unilateralmente el contrato, salvo que se demuestre que el prestatario ha modificado o falsificado conscientemente la información.

Nuevas obligaciones para los notarios

La comprobación del principio de transparencia se instrumenta mediante la **obligación del prestatario de comparecer ante el notario**

“EL INTERÉS DE DEMORA SE FIJA EN TRES PUNTOS PORCENTUALES SOBRE EL INTERÉS REMUNERATORIO, SIN ADMITIR PACTO EN CONTRARIO”

de su elección para obtener presencialmente un **asesoramiento imparcial**, sin coste alguno. El notario designado verificará el cumplimiento de los requisitos y plazos previstos en la norma con respecto al principio de transparencia extendiendo acta al respecto, debiendo comparecer el prestatario como tarde el día anterior al de autorización de la escritura pública del contrato. En la escritura pública del préstamo el notario autorizante insertará una reseña identificativa del acta, en la cual se expresará que el prestatario ha recibido en plazo la documentación y el asesoramiento exigidos por la norma. En caso de no cumplirse tales obligaciones, no podrá autorizarse la escritura pública del préstamo.

Comisiones y reparto de costes

La nueva regulación busca establecer un equilibrio económico entre las partes contratantes, y para esto instaura un nuevo sistema de comisiones y reparto de costes.

Se establece un régimen de comisiones en el



cual el prestamista, como regla general, no podrá cobrar ninguna comisión más allá de la **comisión de apertura** y tan sólo podrá cobrar **comisión por reembolso o amortización anticipada total o parcial en determinados supuestos**. Esta comisión se limita al importe de la pérdida financiera que pudiera sufrir el prestamista dependiendo si se trata de préstamos a tipo variable (límite del 0,15% del capital reembolsado si se trata de los cinco primeros años y límite del 0,25% del capital reembolsable si se trata de los tres primeros años), o si se trata de préstamos a tipo fijo (2% del capital reembolsado si se trata de los diez primeros años y 1,5% del capital reembolsado si nos encontramos superado el límite de los diez años).

Por otro lado, frente a la diversa jurisprudencia que ha venido resolviendo la imputación de determinados gastos a los prestatarios como abusivos por parte de los prestamistas, la Ley 5/2019 pretende establecer un sistema en el que claramente se determine la imputación de gastos a cada una de las partes. Así, **se atribuyen al prestatario el coste de los gastos de tasación del inmueble objeto del crédito, y al prestamista los gastos de gestoría, aranceles notariales o inscripción registral, así como el pago del impuesto de transmisiones patrimoniales y actos jurídicos documentados**. En todo caso, a pesar del carácter imperativo de la norma, cabría cuestionarse si el prestamista podría también asumir el coste de la elaboración de la tasación del inmueble objeto del contrato, al operar dicha asunción de costes a favor del prestatario.

Vencimiento anticipado

El nuevo régimen de vencimiento anticipado, una vez más, presenta **condiciones más ventajosas para los prestatarios**. Exige la concurrencia de tres requisitos; (i) que el prestatario se encuentre

en mora (del principal o de los intereses), (ii) que la cuantía de las cuotas vencidas no satisfechas equivalga a unas cantidades determinadas en atención al momento temporal del contrato (si es la primera mitad del préstamo, deberán alcanzar al menos el 3% del principal, considerándose su equivalente con 12 plazos mensuales o a un número de cuotas equivalentes a 12 meses, y si es la segunda mitad del préstamo, deberán alcanzar al menos el 7% del principal, considerándose su equivalente con 15 plazos mensuales o número de cuotas equivalentes a 15 meses), y (iii) que se haya requerido el pago por el prestamista al prestatario concediéndole un plazo al menos de un mes y advirtiéndole que en caso de no atenderse el pago, se requerirá su reembolso.

Este nuevo sistema de vencimiento anticipado tampoco permite pacto en contrario.

Interés de demora

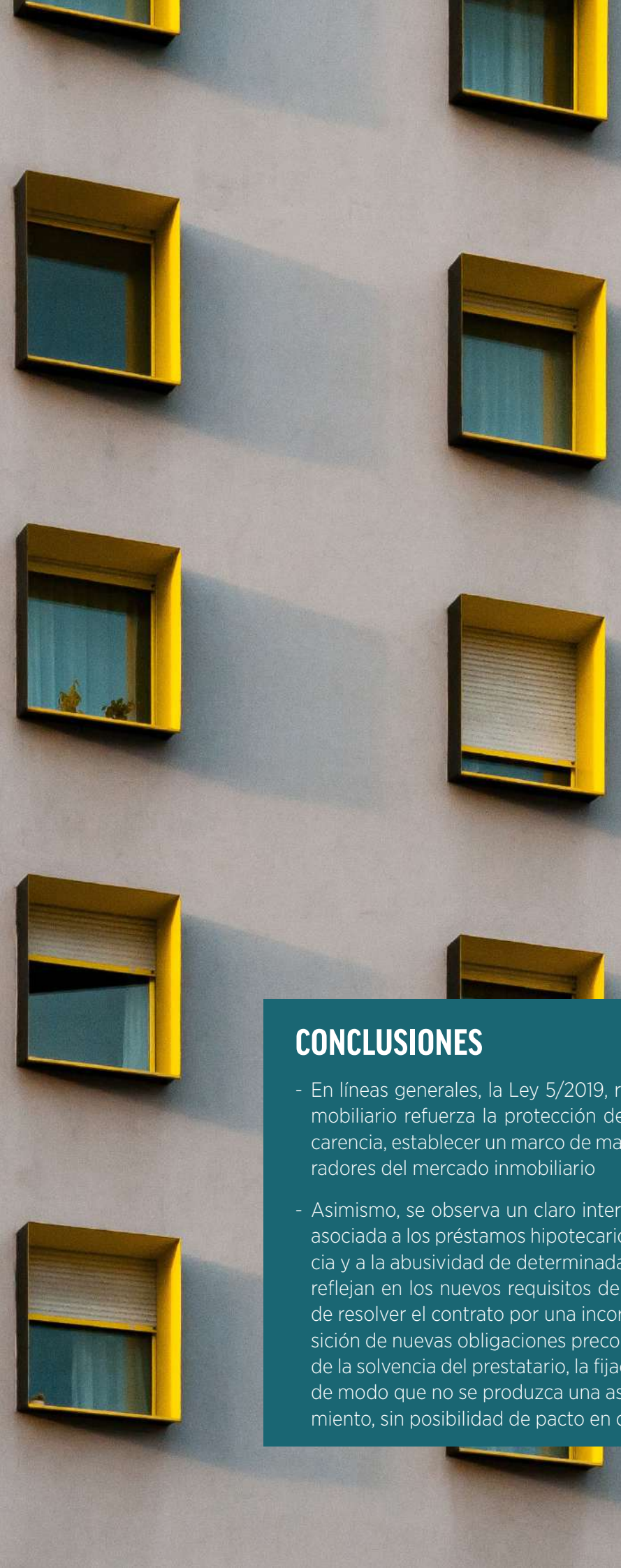
“SE ATRIBUYEN AL PRESTATARIO LOS GASTOS DE TASACIÓN DEL INMUEBLE, Y AL PRESTAMISTA LOS GASTOS DE GESTORÍA, ARANCELES NOTARIALES O INSCRIPCIÓN REGISTRAL, ASÍ COMO EL PAGO DEL ITPYAJD”

El interés de demora se fija en **tres puntos porcentuales sobre el interés remuneratorio**, sin admitir pacto en contrario. Por lo tanto, se establece dicho límite como interés de demora **obligatorio**, no admitiéndose el pacto de un

BIBLIOGRAFÍA www.globaleconomistjurist.com

ARTÍCULOS JURÍDICOS

- DÍAZ, RUBÉN. *La nueva Ley Hipotecaria*. Marzo 2019. Inmueble N°189 (www.revistainmueble.es)



interés menor, que sí era admitido por el art. 114 de la Ley Hipotecaria (tras su modificación por la Ley 1/2013 de 14 de mayo de 2013, de medidas para reforzar la protección a los deudores hipotecarios, reestructuración de deuda y alquiler social).

ÁMBITO DE APLICACIÓN TEMPORAL Y RÉGIMEN TRANSITORIO

La norma **entrará en vigor a los tres meses desde su publicación en el BOE**. La Ley 5/2019 establece un **régimen transitorio**, con un trato diferente según los contratos hayan sido suscritos antes o después de su entrada en vigor.

Los contratos suscritos con posterioridad a la entrada en vigor estarán sujetos a todas las disposiciones de la nueva norma. Por su parte, a los contratos anteriores ya vencidos no les será de aplicación las nuevas disposiciones. Por otro lado, a los contratos suscritos con anterioridad a la entrada en vigor de la Ley 5/2019 y no vencidos, no les será aplicables las nuevas disposiciones, excepto en los casos de novación o de subrogación con posterioridad a la entrada en vigor de la norma.

Por último, el régimen de vencimiento anticipado previsto en el texto será de aplicación a los contratos celebrados con anterioridad a la entrada en vigor de la nueva regulación, salvo previsión más favorable para el deudor. ■

CONCLUSIONES

- En líneas generales, la Ley 5/2019, reguladora de los contratos de crédito inmobiliario refuerza la protección de los prestatarios y pretende, con alguna carencia, establecer un marco de mayor seguridad jurídica para todos los operadores del mercado inmobiliario
- Asimismo, se observa un claro interés del legislador en reducir la litigiosidad asociada a los préstamos hipotecarios y, en particular, a la falta de transparencia y a la abusividad de determinadas cláusulas. Algunas de estas medidas se reflejan en los nuevos requisitos de vencimiento anticipado, la imposibilidad de resolver el contrato por una incorrecta evaluación de la solvencia, la imposición de nuevas obligaciones precontractuales de transparencia y evaluación de la solvencia del prestatario, la fijación del reparto de costes entre las partes de modo que no se produzca una asignación unilateral abusiva y el establecimiento, sin posibilidad de pacto en contrario, del interés de demora