

Ley 5/2019 de 15 de marzo, Reguladora de los Contratos de Crédito Inmobiliario.

El día 16 de junio de 2019 entra en vigor la Ley 5/2019 con el objetivo directo de transponer la Directiva 2014/17/UE del Parlamento y del Consejo, de 4 de febrero de 2014.

Esta normativa tiene la finalidad de obligar a los operadores del mercado financiero a actuar con una mayor responsabilidad en la concesión y contratación de préstamos. Asimismo, insta al establecimiento de medidas concretas tendentes a proteger de forma más efectiva al prestatario en este tipo de operaciones, justificando dicha necesidad en la asimétrica posición de los contratantes cuando aquel es consumidor.

Los aspectos más novedosos de esta regulación son los siguientes:

NOVEDADES DE CARÁCTER GENERAL

1. Ampliación del ámbito subjetivo de la norma

La normativa europea entiende por consumidor a la persona física que no actúe en el ámbito de su actividad profesional o empresarial, pero deja la puerta abierta a los Estados para que éstos puedan dotar de protección también a aquellos prestatarios que no tengan la condición de consumidor, cuestión que ha suscitado debate en la doctrina sin alcanzar opinión unánime.

Sin embargo, la primera novedad incorporada en esta Ley es que el legislador, en su artículo 2 y siguiendo la tendencia natural del sistema normativo español, opta por ampliar el ámbito subjetivo, por encima del de la Directiva Europea, otorgando esta protección a las personas físicas, sean o no consumidores. Esto tiene como consecuencia directa, que los autónomos también quedarán bajo el paraguas de dicho régimen si cumplen el resto de los presupuestos.

Los prestamistas y los intermediarios son los que vienen obligados por las disposiciones de esta norma.

2. Ampliación del ámbito objetivo de la norma

Con esta Ley se amplía el ámbito objetivo, de manera que cuando se trata de préstamos con garantía hipotecaria u otro derecho real sobre un inmueble de uso residencial, se añade la protección a sus anexos, tales como garajes o trasteros.

Igualmente, cuando el prestatario es consumidor, y el destino del préstamo sea conservar o adquirir derechos de propiedad sobre terrenos inmuebles construidos o por construir, quedarán regulados por esta norma, con independencia de la garantía real objetiva.

La ampliación del ámbito objetivo, también se aplicará a las novaciones y subrogaciones (DA 6ª).

Esta Ley se aplicará, por tanto, a todos los préstamos cuyo destino sea un inmueble de uso residencial, (préstamos inmobiliarios).

3. Limitación de la autonomía de la voluntad

El sistema protector otorga a las normas contenidas en esta Ley el carácter de obligatorio e irrenunciable, de manera que no podrán ser negociadas por las partes y así se refleja en su artículo 3.

4. Servicio individualizado obligatorio para el prestamista

El principio informador en la concesión de préstamos hipotecarios pivota sobre el deber de “información” así como la actuación de los prestamistas y los intermediarios se regirán por los principios de honestidad, imparcialidad, transparencia y profesionalidad.

Dentro de las obligaciones de información se refiere a la “*situación personal y financiera, así como sus preferencias y objetivos*” en el art. 5 y en el art. 10 se refiere a “*información personalizada*” con cada cliente para poder ajustar la información y el servicio ofertado a las necesidades y capacidades de cada uno.

La norma prohíbe que estas obligaciones supongan un incremento de costes para el prestatario (art. 5.3 Ley 5/2019).

NOVEDADES EN FASE PRECONTRACTUAL

La fase precontractual es aquel periodo que media entre la solicitud de información y el momento de la firma y formalización del préstamo. En este periodo también se establecen una serie de garantías, que tienen como principal finalidad alcanzar una transparencia óptima que permita al prestatario conocer con exactitud las implicaciones de obtener el crédito.

1. Contenido mínimo

Se establece el contenido mínimo que ha de tener la oferta o publicidad de los préstamos inmobiliarios. A partir de la entrada en vigor de esta norma la información precontractual se va a facilitar mediante Ficha Europea de Información Normalizada, que habrá de ser cumplimentada por el prestamista y entregada al prestatario y la Ficha de Advertencias Estandarizadas donde se recojan los detalles de aquellas cuestiones del préstamo que supongan riesgo para el prestatario (índices oficiales del tipo de interés variable, vencimiento anticipado...).

Una de las obligaciones consiste en determinar la Tasa Anual Equivalente, de forma clara y con la misma publicidad que cualquier otro tipo de interés. Se pretende que el consumidor pueda conocer y comparar la oferta con una variable que indique, de forma general, el coste del préstamo.

2. Plazo de reflexión

En el art. 10 se establece la obligación de que medie un plazo de 10 días naturales como mínimo, entre que se entrega la información y oferta de préstamo y el momento en que quede efectivamente vinculado. Durante ese plazo, la oferta que haga el banco será vinculante para éste.

Este plazo supone una novedad, y se establece con el fin de que el prestamista pueda valorar la oferta de forma consciente, comparar los precios del mercado y en su caso, obtener asesoramiento.

3. Asesoramiento personalizado con el notario

En primer lugar, se establece la obligación del prestamista de informar de la obligación que tiene el prestatario de acudir al notario al asesoramiento previo.

Se trata por tanto de una obligación con triple vertiente: para el prestamista la obligación de comunicar (por escrito) al prestatario, la obligación del prestatario de acudir a dicha reunión informativa con el notario y la obligación del notario de prestar asesoramiento (sin coste adicional) al prestatario con anterioridad a la firma del préstamo.

La nueva regulación impone cargas obligacionales también a los notarios, en cuanto forman parte esencial en la formación y expresión de la voluntad de los prestatarios en la firma del documento que sustenta la constitución del préstamo.

La normativa establece la prohibición de repercutir “coste, directo o indirecto, para el cliente” en su art. 14. 1 g) último párrafo, como consecuencia de este asesoramiento.

De esa reunión o asesoramiento, el notario emitirá gratuitamente un acta, que será requisito necesario para inscribir el derecho de garantía en el Registro de la Propiedad.

El notario deberá, antes de autorizar la firma, comprobar que los deberes del prestamista de información, aquellos deberes en fase precontractual y el contenido mínimo de la oferta, el transcurso del plazo de “reflexión” han sido respetados y llevados a cabo. Si el notario no realiza estas comprobaciones, estará cometiendo una infracción disciplinaria.

El notario también será elegido por el prestatario.

NOVEDADES EN FASE DE CONTRATACIÓN

Posteriormente a los derechos en fase precontractual, se establecen una serie de **medidas concretas** para la efectiva contratación, que habrán de cumplirse siempre y en todo caso, incluso en sede de ejecución hipotecaria.

1. Dación en pago

La norma mantiene como una opción la dación en pago con carácter liberatorio, es decir, continúa dejando en manos del prestamista la posibilidad de reconocer ese derecho.

2. Gastos

La nueva regulación elimina la posibilidad de que la autonomía de la voluntad determine el reparto de gastos, estableciendo el legislador qué gastos debe soportar cada parte.

En resumen:

- El prestatario debe afrontar los gastos de tasación del inmueble
- El prestamista deberá afrontar el gasto de gestoría, aranceles notariales correspondiente a la escritura de préstamo hipotecario y los gastos de inscripción de la garantía en el Registro de la Propiedad.
- Las copias de las escrituras notariales las afrontará quien las solicite. Sin perjuicio de la copia simple telemática y gratuita que el notario y el registrador deben remitir al prestatario, sin coste alguno para este. Para el cumplimiento de esta obligación, el notario debe hacer constar en la escritura el correo electrónico del prestatario a fin de realizar dichas comunicaciones.
- En cuanto a quién debe afrontar el pago del impuesto de transmisiones patrimoniales y actos jurídicos documentados, la normativa remite a la normativa tributaria aplicable. Actualmente es deber del prestamista cuando se trate de la constitución de una hipoteca en garantía de un préstamo.

3. Comisión de apertura

La norma continúa reconociendo la validez de la comisión de apertura si supera el control de transparencia, es decir, si se incluye de forma clara y comprensible para el prestatario. No obstante, sólo se podrá devengar una vez y deberá incluir todos los gastos que se deriven de la operación que se referirán únicamente a aquellos costes en los que ha incurrido el prestamista para estudiar, tramitar y aprobar la operación.

4. Reembolso anticipado

Será obligatorio por el prestamista aceptar esta opción si el prestatario lo ejercita, y sin que quepa de forma general el cobro de comisiones por el ejercicio de este derecho. En primer lugar, no podrá establecer un preaviso superior al mes, pues así lo establece la norma en su art. 23 y, en segundo lugar, si el prestatario manifiesta su voluntad en este sentido, el prestamista deberá facilitar a aquel la información necesaria y por escrito en el plazo máximo de 3 días.

Solo en los primeros años, en préstamos de interés variable, se prevé pactar contractualmente el pago de una comisión de reembolso anticipado por pérdida financiera, pero estableciendo, normativamente y de forma imperativa, unos límites cuantitativos que no podrán ser superados, ni siquiera por acuerdo entre las partes.

Esos límites variarán en función del año de vigencia del contrato y del tipo de interés, pudiendo alcanzar hasta el 0,25% del capital reembolsado anticipadamente en préstamos de interés variable y hasta el 2% del capital reembolsado anticipadamente en préstamos a tipo de interés fijo.

5. Prohibición cláusulas suelo

Quedan expresamente prohibidas las cláusulas suelo, cuando se refiere a que *“no se podrá fijar un límite a la baja del tipo de interés”* en las operaciones con interés variable (art. 21.3).

6. Vencimiento anticipado

Una de las cuestiones más controvertidas en los últimos años en lo relativo a los préstamos hipotecarios han sido las cláusulas de vencimiento anticipado. En este sentido, la Ley viene a establecer un régimen de obligado cumplimiento, estableciendo:

- i. Que en todo caso deberá mediar un requerimiento extrajudicial del prestamista al prestatario, concediéndole al menos un mes de plazo para su cumplimiento y apercibiéndole con la consecuencia del vencimiento anticipado.
- ii. Que se haya producido mora en el pago.
- iii. Que la cuantía de las cuotas vencidas y no satisfechas tengan cierta entidad, y eso se traduce en la exigencia de que alcancen al menos:
 - a. 3% del capital concedido o el impago de 12 cuotas, cuando la mora se produce dentro de la primera mitad de vida del préstamo.
 - b. 7% del capital concedido o el impago de 15 cuotas, cuando la mora se produce dentro de la segunda mitad de vida del préstamo.

7. Intereses de demora

De nuevo la normativa establece reglas imperativas, que no admiten pacto en contrario. En este sentido se fija como interés de demora máximo aquel que se establezca como remuneratorio incrementado en tres puntos porcentuales.

La norma expresamente prohíbe el anatocismo, es decir prohíbe el devengo de intereses sobre intereses, previendo, por tanto, que los intereses de demora únicamente podrán devengarse por el capital principal vencido.

8. Conservación de documentos

El prestamista deberá guardar durante 6 años la documentación que acredite el cumplimiento de sus obligaciones (DA 4ª), transcurrido dicho plazo y antes de deshacerse de dicha documentación, deberá notificar al prestatario informándole del derecho que le asiste de recibir la información, poniéndola, dado el caso, a su disposición.

9. Aplicación de la norma

La promulgación de esta norma no afecta a los préstamos hipotecarios ya constituidos con anterioridad a su entrada en vigor, aunque sí lo hará con respecto a las novaciones y subrogaciones que se produzcan con posterioridad (DT 1ª).

Sin embargo, las previsiones en lo que afecta al vencimiento anticipado si serán de aplicación retroactiva, salvo que ya se hubiere producido.

El derecho de reembolso anticipado también será de aplicación retroactiva, de manera que es un derecho que ostenta el prestatario, con independencia de la fecha de firma del contrato de préstamo.

10. Prohibición de ventas vinculadas

Quedan prohibidas las prácticas de venta de productos vinculados a los préstamos, salvo excepciones, que demuestren ser una clara ventaja para el prestatario que podrán ser reguladas por el Banco de España, y en los casos de pólizas de seguro que a su vez tienen limitaciones tendentes a mejorar la seguridad del prestatario.

11. Política de remuneración

Se establecen límites en las políticas de retribución del personal de los prestamistas, procurando eliminar los incentivos que sean adversos y que fomenten la contratación excesiva sin la adecuada valoración del riesgo por parte del cliente. Se intenta que el volumen de contratación no sea una variable predominante en la retribución de quien los oferta, para que la oferta sea así, más responsable.