

ANTONIO A. LONGO MARTÍNEZ

**EL CONTRATO DE CRÉDITO
INMOBILIARIO**

**Estudio práctico de la Ley 5/2019,
de 15 de marzo**

(Segunda edición)

Colegio Notarial de Cataluña

Marcial Pons

MADRID | BARCELONA | BUENOS AIRES | SÃO PAULO

2025

ÍNDICE

	Pág.
PRÓLOGO A LA SEGUNDA EDICIÓN	17
ABREVIATURAS	19
INTRODUCCIÓN	21

PRIMERA PARTE

CARACTERIZACIÓN DEL CONTRATO DE CRÉDITO INMOBILIARIO

CAPÍTULO I. LOS SUJETOS DEL CONTRATO DE CRÉDITO INMOBILIARIO	29
1. EL PRESTAMISTA.....	29
1.1. Conceptos generales.....	29
1.2. El prestamista no profesional, el «profesional ocasional» y el «profesional <i>stricto sensu</i> ».....	31
1.3. La finalidad exclusivamente inversora.....	33
1.4. Cumplimiento por el prestamista «profesional ocasional» del régimen de la LCCI	34
2. EL PRESTATARIO, FIADOR O GARANTE	35
2.1. La regla general teórica	36
2.2. Contratante consumidor y no consumidor	37
2.2.1. El consumidor persona física	37
2.2.2. La persona jurídica consumidora.....	43
2.2.3. El contratante no consumidor.....	45
2.3. El préstamo a favor de persona jurídica con garantía otorgada por persona física.....	46
2.3.1. Aplicabilidad de la ley a las distintas relaciones jurídicas	46
2.3.1.1. Aplicabilidad al contrato principal.....	47
2.3.1.2. Aplicabilidad al contrato de garantía	49

	Pág.
2.3.2. El garante consumidor: la no «vinculación funcional».	50
3. LAS FIGURAS DE LOS INTERMEDIARIOS DE CRÉDITO INMOBILIARIO Y SUS REPRESENTANTES DESIGNADOS.....	55
CAPÍTULO II. TIPOLOGÍA OBJETIVA DEL CRÉDITO INMOBILIARIO	61
1. SUPUESTOS INCLUIDOS	61
1.1 Por las características de la operación financiera	61
1.2. Por la garantía y por la finalidad.....	62
1.2.1. Los dos tipos de préstamos del art. 2.1 LCCI	62
1.2.2. Elementos de la caracterización.....	64
1.2.2.1. El uso residencial del inmueble.....	65
1.2.2.2. La existencia de hipoteca u otro derecho real de garantía.....	69
1.2.2.3. La condición de consumidor del cliente	72
1.2.2.4. La «finalidad inmobiliaria».....	73
2. SUPUESTOS EXPRESAMENTE EXCLUIDOS.....	78
2.1. El préstamo de empleado	80
2.2. El pago aplazado, sin gastos, de una deuda existente	84
2.3. La hipoteca inversa	85
2.3.1. La hipoteca inversa «típica»	86
2.3.2. La hipoteca inversa «atípica»	89
2.3.3. Alcance y efectos de la norma de exclusión.....	89
3. LA MODIFICACIÓN DE LA LEY 2/2009, DE 31 DE MARZO	91
4. LA SUBROGACIÓN Y NOVACIÓN MODIFICATIVA.....	92
4.1. Subrogación pasiva (cambio de deudor).....	93
4.1.1. Transmisión con subrogación.....	93
4.1.1.1. Transmisión empresarial.....	95
4.1.1.2. Transmisión no empresarial	97
4.1.2. Subrogación sin transmisión.....	97
4.1.3. Alcance de la aplicabilidad de la LCCI.....	98
4.2. Novación modificativa	99
4.2.1. Contratos afectados.....	99
4.2.2. Alcance de la aplicabilidad de la LCCI.....	100
4.2.2.1. Régimen general.....	100
4.2.2.2. Referencia a las reestructuraciones amparadas en los Códigos de Buenas Prácticas y a las moratorias previstas en las normativas Covid-19 y Dana-24.	103
CAPÍTULO III. ALGUNOS SUPUESTOS DUDOSOS	111
1. COMPRAVENTA CON PRECIO APLAZADO	111
2. LEASING INMOBILIARIO.....	114

	Pág.
3. HIPOTECA EN GARANTÍA DE AVAL	115
4. SUPERPOSICIÓN DE GARANTÍA	118
5. PRÉSTAMO A FAVOR DE COOPERATIVA DE VIVIENDAS	121
6. LIQUIDACIÓN DE SOCIEDAD MERCANTIL CON ADJUDICACIÓN DE INMUEBLE HIPOTECADO	121
7. HIPOTECA SOBRE EL DERECHO DE REMATE	125
8. PRÉSTAMOS CON DERECHOS DE ADQUISICIÓN VOLUNTARIA COMO GARANTÍAS ATÍPICAS	127
9. CESIÓN DE CRÉDITO	133
9.1. La condición profesional del cesionario	134
9.2. La necesaria previa sujeción del préstamo a la norma que impone tales requisitos	135
9.3. Cesión de crédito vencido anticipadamente	137
10. PRÉSTAMO A PERSONAS FÍSICAS EN RÉGIMEN DE COMUNIDAD DE BIENES	137
 CAPÍTULO IV. RELACIÓN CON LA NORMATIVA AUTONÓMICA SOBRE LA MATERIA	 141
1. PRINCIPIOS GENERALES	141
1.1. Doctrina constitucional general	143
1.2. Doctrina constitucional específica en el ámbito de los créditos hipotecarios	144
1.2.1. En relación con la posibilidad de las Comunidades Autónomas de establecer un determinado ámbito regulatorio	144
1.2.2. En relación con el contenido de las obligaciones de información contractual	145
1.2.3. En relación con el establecimiento de normas de Derecho privado contractual	145
1.2.4. En relación con otras normas de protección de la clientela	146
2. REFERENCIA PARTICULAR AL CÓDIGO DE CONSUMO DE CATALUÑA	146
2.1. El distinto ámbito de aplicación	147
2.2. Régimen de los préstamos no sujetos a la LCCI pero sí al Código de Consumo	150
2.3. Régimen de los préstamos sujetos a la LCCI y al Código de Consumo	152
2.3.1. La información a suministrar por el notario conforme al art. 123-10	152
2.3.2. La antelación en el plazo de entrega de la documentación precontractual según el art. 262-4.1	152
2.3.3. El derecho a examen de la escritura de préstamo con una antelación mínima de cinco días hábiles (art. 262-6.3)	155

	Pág.
CAPÍTULO V. PRÉSTAMOS CON ELEMENTOS DE INTERNACIONALIDAD	157
1. PRÉSTAMOS OTORGADOS POR PRESTAMISTA RESIDENTE EN ESPAÑA.....	158
2. PRÉSTAMOS OTORGADOS POR PRESTAMISTA RESIDENTE EN EL EXTRANJERO.....	161
3. ESPECIALIDADES DEL PRÉSTAMO CONCEDIDO A UN CONSUMIDOR	162
CAPÍTULO VI. LA MODIFICACIÓN DEL RÉGIMEN DE SUBROGACIÓN DE ACREEDOR.....	167
1. EL PROCEDIMIENTO DE SUBROGACIÓN	169
1.1. Oferta y notificación	170
1.2. Certificación y posible propuesta de modificación	172
1.3. Efectos de la falta de certificación o aceptación del pago	173
1.4. Fincas con más de una hipoteca a favor del mismo acreedor.....	177
2. LA COMPENSACIÓN A FAVOR DE LA ENTIDAD ACREEDORA ...	177
3. LA «BONIFICACIÓN» DE LA SUBROGACIÓN PARA CAMBIAR DE INTERÉS VARIABLE A FIJO	178
 SEGUNDA PARTE 	
LA PROTECCIÓN DEL CONTRATANTE DEL CRÉDITO INMOBILIARIO	
CAPÍTULO I. LA FASE PRECONTRACTUAL	183
1. PRINCIPIOS DE ACTUACIÓN.....	183
2. INFORMACIÓN GENERAL: LA FIPRE.....	184
3. DEPÓSITO DE FORMULARIOS EN EL REGISTRO DE CONDICIONES GENERALES DE LA CONTRATACIÓN.....	184
4. CÁLCULO DE LA TAE.....	187
5. INFORMACIÓN PERSONALIZADA: LA FEIN.....	189
6. EL ANÁLISIS DE SOLVENCIA.....	190
7. TASACIÓN DE LOS INMUEBLES. SU EFECTO EN EL TIPO DE LA SUBASTA	194
8. EL SERVICIO DE ASESORAMIENTO EN PRÉSTAMOS INMOBILIARIOS	196
CAPÍTULO II. EL CONTROL DE TRANSPARENCIA MATERIAL	203
1. INCORPORACIÓN A LA LCCI DEL PRINCIPIO DE TRANSPARENCIA MATERIAL.....	203
2. OBLIGACIONES DEL PRESTAMISTA	207
2.1. Personas con las que deben cumplirse	208
2.2. La obligación de entrega de la documentación.....	208
2.2.1. El plazo de antelación para efectuar la entrega	209
2.2.2. El modo de efectuar la entrega.....	211

	Pág.
2.2.3. La documentación a entregar.....	213
2.3. La obligación de «asistencia adecuada» o explicaciones necesarias	222
3. OBLIGACIONES DEL PRESTATARIO.....	224
3.1. El suministro de información al prestamista.....	224
3.2. La comparecencia ante el notario previa al otorgamiento del contrato.....	225
4. EFECTOS DEL INCUMPLIMIENTO DEL DEBER DE TRANSPARENCIA	225
5. BREVE ANÁLISIS CRÍTICO DEL SISTEMA	228
CAPÍTULO III. EL ACTA NOTARIAL DE TRANSPARENCIA	233
1. FINALIDAD DEL ACTA.....	233
2. ELECCIÓN DEL NOTARIO AUTORIZANTE	234
3. ÁMBITO DE APLICACIÓN: PRÉSTAMOS EN QUE PROCEDE EL ACTA	235
4. COMPARECENCIA EN EL ACTA	238
4.1. Personas obligadas a comparecer	238
4.1.1. Personas físicas a las que se aplica la LCCI.....	238
4.1.2. Personas «afectadas».....	239
4.1.2.1. El cónyuge o excónyuge del hipotecante	239
4.1.2.2. Titulares de derechos reales.....	248
4.1.2.3. Otros prestadores de consentimiento.....	249
4.2. Plazo para comparecer	249
4.3. Comparecencia por representante	251
5. APERTURA, DESARROLLO Y CIERRE DEL ACTA	254
5.1. Apertura del acta de transparencia	254
5.2. Desarrollo del acta	256
5.2.1. Verificación	257
5.2.1.1. Verificación del documento de identidad....	257
5.2.1.2. Verificación de la entrega en plazo de la documentación	258
5.2.1.3. Verificación del contenido.....	265
5.2.1.4. Notificación y subsanación de incidencias .	267
5.2.2. Información y asesoramiento.....	269
5.3. Cierre del acta	272
5.4. Derecho a obtener copia del acta	274
6. EL ART. 15 LCCI EN RELACIÓN CON EL ART. 30 OM EHA/2899/2011, DE 28 DE OCTUBRE.....	275
7. VALOR Y EFICACIA DEL ACTA	278
7.1. En relación con las obligaciones de transparencia material y el asesoramiento notarial	278
7.2. En relación con la comprensión por el cliente.....	279

	Pág.
CAPÍTULO IV. NORMAS APLICABLES A DETERMINADAS CLÁUSULAS CONTRACTUALES	283
1. DISTRIBUCIÓN DE GASTOS (ART. 14.1)	283
2. COMISIÓN DE APERTURA (ART. 14.4)	285
3. PRÁCTICAS DE «VENTAS VINCULADAS» Y «COMBINADAS» (ART. 17)	286
3.1. Conceptos y reglas generales	286
3.2. Excepciones a la prohibición de ventas vinculadas	288
3.2.1. Ventas vinculadas susceptibles de ser autorizadas.....	288
3.2.2. La autorización legal de determinados seguros vinculados	288
3.2.2.1. La cobertura máxima exigible	290
3.2.2.2. El beneficiario del seguro.....	291
3.2.2.3. El contrato de seguro como producto vinculado y como producto combinado.....	292
3.2.2.4. Problemática de los seguros de prima única financiada	293
3.2.2.5. El derecho al extorno de la parte de la prima no consumida	295
3.2.3. La cuenta de pago o de ahorro como producto vinculado.....	296
4. REEMBOLSO ANTICIPADO (ART. 23)	300
4.1. Derecho al reembolso anticipado.....	301
4.2. Derecho a la información sobre las consecuencias del reembolso.....	302
4.3. Derecho a la reducción de costes	303
4.4. La comisión por reembolso anticipado	306
4.4.1. La «pérdida financiera».....	307
4.4.2. Los porcentajes máximos de comisión	308
4.4.2.1. Comisión máxima en préstamos a interés variable.....	308
4.4.2.2. Comisión máxima en préstamos a interés fijo y a interés mixto	309
4.4.2.3. La complicada norma del art. 23.6.....	310
4.5. Cuestiones de ámbito temporal.....	313
4.5.1. Régimen transitorio general	313
4.5.2. Las exenciones temporales del Real Decreto-ley 19/2022, de 22 de noviembre	315
5. VENCIMIENTO ANTICIPADO (ART. 24)	317
5.1. El vencimiento anticipado por impago	317
5.2. Ámbito de aplicación del art. 24	319
5.3. Carácter imperativo de la regulación.....	325
5.4. Aplicación retroactiva.....	329
5.5. Aplicación de la norma en las operaciones de crédito.....	329
5.6. Otras posibles causas de vencimiento anticipado.....	330

	Pág.
5.7. Referencia a la ejecución de hipoteca en reclamación limitada a parte del capital o de los intereses	331
6. INTERESES DE DEMORA (ART. 25)	336
6.1. Ámbito de aplicación del art. 25	336
6.2. Carácter imperativo de la regulación.....	339
6.2.1. Imperatividad estricta de la norma sustantiva	339
6.2.2. Imperatividad «de máximos» de la norma hipotecaria.	344
6.3. Relación del pacto de interés de demora con otras condiciones del contrato	347
6.3.1. Interés de demora y pacto de bonificación del interés ordinario	347
6.3.2. Cálculo del interés de demora con cuotas de solo intereses.....	348
6.3.3. Máximo de interés de demora a efectos hipotecarios.	348
6.3.4. Relación del interés de demora con la comisión de posiciones deudoras vencidas.....	349
7. EL PRÉSTAMO EN MONEDA EXTRANJERA (ART. 20)	349
8. LÍMITES CONTRACTUALES EN PRÉSTAMOS CON CONSUMIDORES NO SUJETOS A LA LCCI	357
8.1. Gastos	358
8.2. Práctica de ventas vinculadas.....	360
8.3. Préstamo en divisas.....	360
8.4. Límites a la variación del tipo de interés.....	361
8.5. Comisión por reembolso anticipado.....	362
8.6. Vencimiento anticipado por impago.....	363
8.7. Interés de demora	365
8.8. Comisión de reclamación de impagados	366
9. CONTROL DE CLÁUSULAS ABUSIVAS.....	366
9.1. Novedades introducidas por la LCCI	366
9.2. Actuación de notarios y registradores	368
BIBLIOGRAFÍA	375
ÍNDICE DE VOCES	381

PRÓLOGO A LA SEGUNDA EDICIÓN

Esta segunda edición de *El contrato de crédito inmobiliario* se presenta, como lo hizo la primera, con la intención de servir de ayuda al interesado en la aplicación de la Ley 5/2019. Transcurridos ya seis años desde la publicación de la norma, parecía oportuno actualizar su contenido, recogiendo las modificaciones puntuales que se han hecho en la norma, confirmando o revisando conclusiones y, sobre todo, incorporando cuestiones que la experiencia en los despachos notariales ha ido poniendo encima de la mesa. Resulta por ello obligado agradecer las muchas aportaciones de quienes me han ido planteando sus dudas y ofreciendo criterios e interpretaciones: clientes, estudiosos y, sobre todo, compañeros notarios, con mención especial en este punto a todos los que integran el grupo «Vanguardia Notarial». Muchas de estas materias han sido tratadas en la doctrina de la Dirección General de Seguridad Jurídica y Fe Pública y/o en la jurisprudencia, nacional y comunitaria, a cuyas interpretaciones se hace la debida referencia.

He considerado conveniente, a la vista del contenido resultante, estructurar de nuevo la obra, partiendo de dos partes principales, relativas a la «caracterización del contrato de crédito inmobiliario» y a la «protección del contratante de crédito inmobiliario», divididas respectivamente en seis y cuatro capítulos. Asimismo, se añade al final un índice de voces que pueda facilitar la búsqueda de aquellos puntos en los que se tratan los temas a que las mismas hacen referencia.

INTRODUCCIÓN

La Ley 5/2019, de 15 de marzo (*BOE* de 16 de marzo), reguladora de los contratos de Crédito Inmobiliario (LCCI), que entró en vigor el 16 de junio de 2019, cumplió, aunque tardíamente, con la obligación que el legislador español tenía de transponer la Directiva 2014/17/UE, del Parlamento Europeo y del Consejo, de 4 de febrero, sobre contratos de crédito celebrados con consumidores para bienes inmuebles de uso residencial (DCCI). Desde el primer momento quedó claro, sin embargo, que su finalidad era más ambiciosa que la de esa mera transposición. Ante los problemas existentes en nuestro país en el ámbito de la contratación hipotecaria, se hacía urgente intentar poner fin al cuestionamiento al que había estado sometida una figura jurídica de tanta importancia económica y social como la de la hipoteca. Así, como justifica en el Preámbulo, «vista la experiencia hasta la fecha, y al objeto de la recuperación de la confianza de los prestatarios», el legislador buscaba crear un marco legal en el que quedaran suficientemente determinados los derechos y obligaciones de los contratantes, y el papel a desempeñar por los distintos actores que intervienen a lo largo del proceso de contratación. Todo ello, con la vista puesta, según se reitera en el art. 1 de la Ley, en una mejor «protección de las personas físicas que sean deudores, fiadores o garantes» de los préstamos a que la misma se refiere.

Pero la regulación no tiene fácil circunscripción a un concreto sector. Por un lado, porque, aunque el préstamo hipotecario sea el supuesto paradigmático del contrato de crédito inmobiliario (CCI), la LCCI, como luego veremos, no se aplica a todos los préstamos hipotecarios, ni solamente a los préstamos hipotecarios. Ello es consecuencia, en parte, del hecho de que la misma Directiva que se transpone tiene un ámbito, definido por los «contratos de crédito celebrados con consumidores para bienes inmuebles de uso residencial», que no permite esa total identificación; pero, además, el legislador español, al amparo de lo autorizado por la Directiva, no se ha ceñido a dicho ámbito, de modo que no siempre las personas físicas intervinientes en el contrato tienen por qué ser consumidores, ni los inmuebles ser de uso residencial. La consecuencia, como tendremos ocasión de ver, es que hay contratos relacionados con la financiación inmobiliaria y que afectan a consumidores que no reúnen las características del CCI, por lo que quedan excluidos de ese incremento de

protección que es divisa de la LCCI, sin perjuicio de que sí deban recibir el tratamiento propio de la contratación con consumidores, por ejemplo, su sometimiento al control de abusividad; por el contrario, existen otros que, pese a no tener como sujeto a ningún consumidor, son calificados como CCI y quedan por ello sujetos a las normas contenidas en la ley, muchas de ellas más propias de los contratos de consumo (como el control de transparencia reforzado o los límites a determinadas condiciones financieras)¹, algo que, como veremos, puede llegar a resultar incluso contrario a los intereses de la propia persona física a la que tales normas buscan proteger.

Por lo demás, la correcta delimitación del ámbito de aplicación de la ley presenta, subjetiva y objetivamente, otros muchos problemas añadidos, a los que podremos ir refiriéndonos, desde la consideración como CCI del otorgado por el prestamista «profesional ocasional» —figura de no fácil identificación— hasta la discordancia entre las normas que definen dicho ámbito en las Disposiciones Generales con las que lo hacen de modo particular con relación a materias concretas, como las relativas al vencimiento anticipado o al interés de demora. Sin olvidar la ausencia de unos criterios claros a la hora de analizar cuál es, en el caso de CCI en que además de personas físicas concurre también alguna persona jurídica, el alcance de la regulación respecto de esta última.

Todo lo anterior ha dado lugar a valoraciones negativas del resultado, no exentas de fundamento. Como dice Anderson, «no puede ser eficiente un mercado de préstamos hipotecarios en que los operadores necesiten una hoja de cálculo para averiguar a qué normativa se encuentran sujetos supuestos sustancialmente iguales y que, por sentido común, deberían caer bajo el mismo paraguas»².

La LCCI estructura su contenido en cuatro capítulos, de los que van a centrar mayoritariamente nuestra atención los dos primeros, dedicados respectivamente a las *Disposiciones Generales* y a las *Normas de protección del prestatario*. A continuación, los Capítulos III y IV determinan el Régimen jurídico y el Régimen sancionador, respectivamente, de los intermediarios de crédito inmobiliario, sus representantes designados y los

¹ Me parece acertado el diagnóstico que hace Ángel VALERO FERNÁNDEZ-REYES en el *Boletín del Colegio de Registradores*, núm. 64, p. 619: «La Directiva 93/13 y la Directiva 2014/17, si bien tienen un espacio de aplicación coincidente en determinadas cuestiones, se proyectan, realmente, en dos ámbitos distintos: uno general relativo a toda contratación con consumidores, cualquiera que sea el tipo de contrato, y otro particular, relativo a los contratos de préstamo hipotecario celebrados con consumidores (en España también con personas físicas no consumidoras, como veremos) en que la finca gravada es una vivienda (y otros inmuebles destinados a uso residencial o doméstico). Es por ello, que las normas sobre transparencia material y otras en que se pretende determinar criterios objetivos —e imperativos— de abusividad, deberían haber sido adoptados, en aras a la seguridad jurídica, con un ámbito de aplicación general en materia de consumo, o, en caso contrario, haberse determinado claramente la normativa aplicable a cada uno de ellos, dado que el ámbito de la aplicación de la nueva ley no agota los supuestos de préstamo hipotecario de consumo».

² Miriam ANDERSON, «La Ley de Contratos de Crédito Inmobiliario: algunos claros y muchas sombras», *La Notaría*, núm. 1, 2019.

prestamistas inmobiliarios. Se contienen además 12 disposiciones adicionales, 5 transitorias y 16 finales.

La ley contiene normas que afectan a los tres controles propios de la contratación con condiciones generales: i) el control de incorporación o inclusión (también llamado «de transparencia formal»), que se extiende a todas dichas condiciones; ii) el control cualificado o «de transparencia material» de aquellas cláusulas que definan el objeto principal del contrato, y iii) —mediante la modificación de la Ley Hipotecaria (LH) y de la Ley de Condiciones Generales de la Contratación (LCGC)— el control de abusividad o de contenido del resto de cláusulas, esto es las que no definen dicho objeto principal. Si bien el control de transparencia, como el de abusividad, es en principio propio de la contratación con consumidores, la no distinción, en relación a algunos supuestos de CCI, entre consumidores y no consumidores conduce, como decíamos antes, a que a todos ellos les resulten aplicables —con las excepciones que se señalarán— las disposiciones que se contienen sobre la materia en el Capítulo II de la Ley y que, según el Preámbulo, «imponen obligaciones a los prestamistas e intermediarios de crédito, así como a sus representantes designados, completando y mejorando el actual marco existente de la referida Orden EHA/2899/2011, de 28 de octubre, y la Ley 2/2009, de 31 de marzo».

Efectivamente, la Orden de 28 de octubre de 2011, antecedente directo de la LCCI (e inspirada en su momento en los trabajos preparatorios de la Directiva), sigue en vigor, y de hecho el Real Decreto 309/2019, de 26 de abril (RDCCI), publicado en el *BOE* de 29 de abril de 2019, la presenta en su disposición transitoria 1.^a como «el desarrollo reglamentario de la Ley 5/2019, de 15 de marzo». Para cumplir ese papel, su ámbito de aplicación queda ahora determinado en forma equivalente al de la LCCI en virtud de las modificaciones que introduce en su contenido la Orden ECE/482/2019, de 26 de abril (OMCCI). Es este otro punto en el que la técnica legislativa utilizada resulta más que discutible, existiendo ahora en la OM de 2011 preceptos de difícil coordinación con disposiciones contenidas en la LCCI, como es el caso del art. 30 de la OM de 2011, cuando regula determinadas obligaciones notariales en el otorgamiento de la escritura de préstamo hipotecario, y su relación con la nueva «acta de transparencia» que introduce el art. 15 de la Ley.

RDCCI y OMCCI completan la transposición de la Directiva 2014/17/UE³, la cual ha sido ya objeto de una pequeña modificación en virtud de Directiva

³ El art. 1 RDCCI señala (añadimos las letras) que el mismo «establece los requisitos exigibles para: a) la prestación de servicios de asesoramiento; b) para el registro de los prestamistas inmobiliarios; c) las obligaciones de información del prestamista inmobiliario al prestatario; d) la utilización de medios telemáticos en la remisión de documentación por el prestamista, el intermediario de crédito inmobiliario o representante designado al notario. Asimismo, determina e) las características exigibles al seguro de responsabilidad civil profesional o aval bancario de los intermediarios de crédito, y sus condiciones».

Por su parte, el Preámbulo de la OMCCI nos dice que la misma «establece a) los criterios para la determinación del ejemplo representativo en relación con la información básica que debe figurar en la publicidad de los préstamos inmobiliarios; b) los requisitos mínimos de co-

(UE) 2021/2167, del Parlamento Europeo y del Consejo, de 24 de noviembre, todavía no transpuesta a nuestro ordenamiento. Puede por otro lado destacarse la existencia de un Informe de 11 de mayo de 2021 de la Comisión al Parlamento Europeo y al Consejo relativo a la revisión de la Directiva 2014/17/UE⁴ que analiza los efectos de su aplicación en la protección de los consumidores, en el mercado único y en la estabilidad financiera. Directiva e Informe a los que se hará puntual referencia.

La «protección de las personas físicas que sean deudores, fiadores o garantes» a que se refiere el art. 1 de la Ley se traduce en un principio general de indisponibilidad de los derechos reconocidos a las mismas y nulidad de los actos dirigidos a reducirlos o menoscabarlos (arts. 3 y 44.3). La mayoría de esos derechos resultan de las «normas de protección del prestatario» que se contienen en el Capítulo II, y que atienden a las distintas etapas del *iter* de contratación del préstamo, incluyendo la precontractual, imponiendo asimismo nuevas limitaciones a la autonomía de la voluntad en relación con algunas de las cláusulas más habituales en este tipo de contratos. Con el claro objetivo de reducir la litigiosidad en este ámbito, el legislador muestra un celo extraordinario en relación con el cumplimiento de las obligaciones de transparencia material, causa y fuente principal de dicha litigiosidad durante más de una década. La opción seguida para ello se basa, siguiendo lo preceptuado en la Directiva, en incrementar el volumen de la información precontractual suministrada al cliente, garantizándose que la misma es entregada con un plazo de antelación suficiente, y —como novedad respecto de la normativa europea— reforzando el papel del notario, cuya actuación en cuanto controlador del cumplimiento de dicha obligación de entrega y coadyuvante mediante su asesoramiento en posibilitar la comprensión de la misma deberá recogerse, en gran parte de los supuestos, en un acta previa al otorgamiento de la escritura de préstamo hipotecario. De otra parte, pero con ese mismo objetivo, la ley contiene como decíamos, en relación con determinadas materias que habían resultado de especial conflictividad judicial, una regulación de carácter imperativo, como la de las normas que se refieren al vencimiento anticipado o al interés de demora, o la que directamente proscribía el límite a la baja en el tipo de interés («cláusula suelo»)⁵. Imperatividad que,

nocimientos y competencia exigibles al personal al servicio del prestamista, intermediario de crédito o representante designado; c) los plazos y términos en que debe facilitarse información al prestatario en el caso de que se trate de un préstamo concedido en moneda extranjera. Asimismo, aunque no sea materia de transposición de la Directiva 2014/17/UE, de 4 de febrero, y d) se desarrolla el contenido concreto de la ficha de advertencias estandarizadas, en desarrollo de la habilitación contenida en la letra a) del apartado 2 de la disposición final 15».

⁴ Puede consultarse en <https://eur-lex.europa.eu/legal-content/ES/TXT/?uri=CELEX:52021 DC0229>.

⁵ El efecto se visualiza en las conclusiones que expone el magistrado Miguel Ángel LARROSA AMANTE, presidente de la Audiencia Provincial de Murcia, en su artículo «El contrato de préstamo hipotecario surgido de la ley 5/2019», publicado en el *Boletín de la Comisión de Derecho Privado*, vol. II, núm. 25, abril de 2020, de la Asociación «Juezas y Jueces para la Democracia», p. 21:

«— Cambia el papel del juez en el control de estos contratos, de manera que se pasa de un control de abusividad a un control de legalidad dado que se fijan una serie de cláusulas de contenido imperativo que no admiten modificación alguna por voluntad de las partes.

paradójicamente, impide incluso pactos que podrían resultar más beneficiosos para el cliente, como por ejemplo los que pretendieran reducir o excluir el interés de demora y que conforme al art. 25 no parecen ahora posibles.

En todo caso, debe tenerse en cuenta que estas disposiciones únicamente resultarán aplicables a los préstamos incluidos dentro del ámbito de aplicación de la ley. Así, por ejemplo, no podrá estipularse una «cláusula suelo» en un préstamo garantizado con hipoteca u otra garantía real sobre un inmueble de uso residencial, y ello aunque el prestatario, persona física, no actúe como consumidor [supuesto que constituye un CCI, según el art. 2.1.a) de la Ley]; por el contrario, si la garantía no recae sobre un inmueble residencial, sí podrá existir tal cláusula, aunque el prestatario sea una persona física consumidora [a menos que la finalidad del préstamo sea «adquirir o conservar derechos de propiedad sobre terrenos o inmuebles construidos o por construir», lo que daría también al supuesto la condición de CCI según el art. 2.1.b)].

Por lo que se refiere a su ámbito temporal de aplicación, la LCCI despliega sus efectos sobre los contratos celebrados a partir de su entrada en vigor, pero existen en su disposición transitoria 1.^a determinadas previsiones de posible aplicabilidad de disposiciones concretas (reembolso o vencimiento anticipados) incluso a los contratos anteriores. Del mismo modo, si tales contratos fueren objeto de novación o subrogación una vez vigente la ley, quedarán sometidos a la misma, habiendo sin embargo planteado dudas también, como veremos, el alcance de su aplicabilidad.

De esta breve introducción se desprenden ya las dificultades que para cualquier interesado presenta el entendimiento de la ley, y para los operadores jurídicos su aplicación práctica, para intentar diluir las cuales hay que tener en cuenta la doctrina jurisprudencial y registral, entre la que destacan ya inicialmente la Resolución de 16 de mayo de 2019, dictada por la Dirección General de los Registros y del Notariado (DGRN)⁶ en respuesta a consulta del Consejo General de Notariado (CGN), y las Instrucciones de dicho Centro Directivo de 13 y 14 de junio, 31 de julio y, sobre todo, por la amplitud de los asuntos tratados, la de 20 de diciembre de 2019, así como la Circular 1/2019 del CGN⁷; del mismo modo, las sentencias y resoluciones que en relación con supuestos concretos se han ido dictando a lo largo de estos primeros años de aplicación de la ley.

— Por ello, el control de abusividad se ve reducido a todas aquellas cláusulas contractuales que no tengan forma imperativa en la Ley 5/2019.

— Es presumible una importante reducción de la litigiosidad en relación a los contratos de préstamo con garantía hipotecaria sometidos al ámbito de la Ley 5/2019 concertados a partir de la entrada en vigor de esta norma».

⁶ A partir del Real Decreto 139/2020, de 28 de enero, Dirección General de Seguridad Jurídica y Fe Pública (DGSJyFP).

⁷ El CGN ha elaborado asimismo, con valor orientativo, unas notas informativas (NOTASCGN) y «respuestas a preguntas frecuentes» (RESPUESTASCGN) a las que haremos puntual referencia.

PRIMERA PARTE
CARACTERIZACIÓN DEL CONTRATO
DE CRÉDITO INMOBILIARIO

CAPÍTULO I

LOS SUJETOS DEL CONTRATO DE CRÉDITO INMOBILIARIO

1. EL PRESTAMISTA

1.1. Conceptos generales

Para el art. 4.2 de la Directiva es *prestamista*: la persona física o jurídica que concede o se compromete a conceder un crédito incluido en el ámbito de aplicación definido en el art. 3 *en el ejercicio de su actividad comercial o profesional*. Al legislador europeo parece bastarle, por tanto, con que en la concesión del crédito el prestamista actúe en el ejercicio de su actividad comercial o profesional (sea cual sea esta), o, dicho de otro modo, con que sea un empresario o profesional¹.

El traslado de este principio a la LCCI presenta, sin embargo, matices a los que hay que prestar atención:

— En primer lugar, porque si bien se mantiene, en principio, la idea de la profesionalidad, esta se percibe ligada no al estatus ordinario del prestamista, sino a la concreta actividad de concesión de préstamos. Así, el art. 2.1 nos dice que «esta ley será de aplicación a los contratos de préstamo concedidos por personas físicas o jurídicas *que realicen dicha actividad de manera profesional*» y, en el mismo sentido, el art. 4.2 define al «prestamista inmobiliario» como «toda persona física o jurídica que, *de manera profesional, realice la actividad* de concesión de los préstamos a los que se refiere el art. 2.1, letras a) y b)».

— Pero, además, porque la misma idea de profesionalidad, que a su vez remite a la de habitualidad en el ejercicio de dicha actividad², cambia

¹ Se trata de los mismos términos que emplea el art. 2.2 de la Ley de Crédito al Consumo, analizando el cual dice CABANAS («Aspectos contractuales...», p. 53) que el mismo incluye a quien realiza tal actividad, «aunque no sea profesional del crédito, ni constituya una conducta habitual».

² El art. 1.1 CCom establece que «son comerciantes para los efectos de este Código: 1.º los que, teniendo capacidad legal para ejercer el comercio, se dedican a él habitualmente».

o se modaliza en el último párrafo del art. 2.1, pues tras decírsenos en el mismo que «se entenderá que la actividad de concesión de *préstamos hipotecarios se desarrolla con carácter profesional* cuando el prestamista, sea persona física o jurídica intervenga en el mercado de servicios financieros *con carácter empresarial o profesional*» —lo cual sería confirmar lo sentido anteriormente— añade: «O, aun *de forma ocasional, con una finalidad exclusivamente inversora*».

La norma es, sin duda, desafortunada desde el punto de vista de su claridad, porque decir que la actividad «se desarrolla con carácter profesional» cuando se interviene «con carácter empresarial o profesional», constituye una redundancia que únicamente puede entenderse si se interpreta como necesaria para contraponerla al segundo supuesto, el de la intervención «ocasional», que, cuando se lleva a cabo con una finalidad exclusivamente inversora, también tiene carácter profesional. Ello permitirá distinguir entre el «profesional *stricto sensu*» y el «profesional ocasional». Pero antes de entrar a analizar qué significa realmente tal distinción, no podemos dejar de advertir que la misma se plantea en el transcrito art. 2.1 en relación con los «préstamos hipotecarios», que, como ya se ha adelantado, no agotan todos los tipos de CCI. Atendiendo a tal circunstancia, y dado que la actuación «de manera profesional» se exige en el primer párrafo de dicha norma, así como en la definición del «prestamista inmobiliario» del art. 4.2, con carácter general para todo tipo de CCI, la atención al supuesto del prestamista «profesional ocasional» tendría relevancia únicamente respecto del préstamo hipotecario, y no de aquel en que no exista dicho tipo de garantía; singularmente, no la tendría respecto del segundo de los grupos de préstamos al que como vamos a ver se aplica la LCCI, el de la letra *b*) del art. 2.1, referido a los préstamos «de finalidad inmobiliaria», a menos que se concedan con garantía hipotecaria. De este modo, cuando un préstamo de los incluidos en este segundo grupo se conceda de forma ocasional, aun cuando sea «con una finalidad exclusivamente inversora», no se debería considerar concedido «con carácter profesional» y, por tanto, no cabría entenderlo sujeto a las previsiones de la LCCI³. Algo que, por otra parte, resulta concordante con la protección paralela que sigue brindando la Ley 2/2009, de 31 de marzo, para los préstamos no sujetos a la LCCI, y que se aplica únicamente a los hipotecarios.

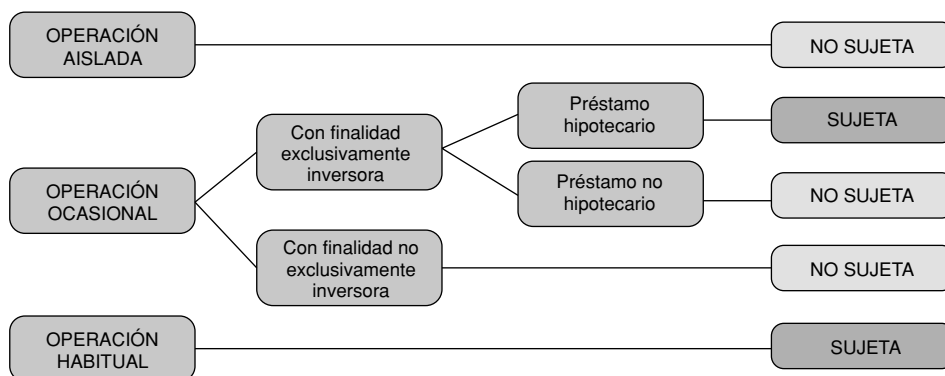
En base a lo anterior, podríamos entender que una operación que por el resto de sus características encaje en el concepto de CCI, estaría sujeta o no a la ley, atendiendo a la condición del prestamista, según se tratase de uno u otro de los siguientes supuestos:

a) Teniendo como prestamista a un *profesional del mercado de servicios financieros*: estaría *sujeta* siempre.

b) Cuando *NO* tuviera como prestamista a un *profesional del mercado de servicios financieros*, habría que distinguir entre la operación *aislada*,

³ Así lo entiende también Carlos JIMÉNEZ GALLEG0 (*op. cit.*, p. 69).

la operación *ocasional* (no aislada pero tampoco habitual), y la operación *habitual*, por la reiteración con que es realizada, que llevaría a considerarla realizada por un «profesional *stricto sensu*»; pudiendo al efecto considerarse el siguiente esquema:



Conviene en cualquier caso profundizar un poco más en algunos de estos conceptos y relacionarlos con cuestiones que plantea la ley respecto del régimen jurídico del prestamista del CCI. Pensemos que si al hecho de que la condición de prestamista de un contrato de crédito inmobiliario no esté reservada a las entidades financieras, pudiendo llegar a recaer incluso en una persona física añadimos la amplitud del concepto de préstamo a que se refiere la ley («pago aplazado, crédito u otra facilidad de pago similar», art. 4.3), resulta de gran importancia confirmar cuáles son los caracteres que determinan dicha condición, puesto que de ello puede depender que la hipoteca, como garantía de deudas dinerarias entre particulares, quede o no reducida a hipótesis residuales, dadas las dificultades que para tales prestamistas particulares puede conllevar la obligación de cumplir con todos los requisitos y obligaciones que para el prestamista del CCI establece la ley.

1.2. El prestamista no profesional, el «profesional ocasional» y el «profesional *stricto sensu*»

Se trata de decidir, en este punto, si al hablar la LCCI de la concesión de préstamos «aun de forma ocasional», ya el primer préstamo que reúna los elementos que comentamos queda sujeto a la misma, o si puede considerarse vigente y aplicable aquí la doctrina de la DGRN según la cual para la sujeción a la Ley 2/2009 se entendía suficiente —pero al mismo tiempo, también necesario— que el prestamista hubiera concedido «simplemente dos préstamos» (Resoluciones de 28 de julio de 2015, 11 de julio de 2016, 2 de septiembre de 2016 y 26 de julio de 2017). Esta es la tesis que hemos asumido, y la que refleja el esquema anterior. Nos parece razonable, en tal sentido, la opinión ya expresada en el documento de