

MADRID

Castellana, 216
28046 Madrid
Tel.: (34) 91 582 91 00

BARCELONA

Diagonal, 640 bis
08017 Barcelona
Tel.: (34) 93 415 74 00

BILBAO

Alameda Recalde, 36
48009 Bilbao
Tel.: (34) 94 415 70 15

MÁLAGA

Marqués de Larios, 3
29015 Málaga
Tel.: (34) 952 12 00 51

VALENCIA

Gran Vía Marqués
del Turia, 49
46005 Valencia
Tel.: (34) 96 351 38 35

VIGO

Colón, 36
36201 Vigo
Tel.: (34) 986 44 33 80

BRUSELAS

Avenue Louise, 267
1050 Bruselas
Tel.: (322) 231 12 20

LONDRES

Five Kings House
1 Queen Street Place
EC 4R 1QS Londres
Tel.: +44 (0) 20 7329 5407

LISBOA

Avenida da Liberdade, 131
1250-140 Lisboa
Tel.: (351) 213 408 600

NOVEDADES EN LA REGULACIÓN PROYECTADA DEL CRÉDITO AL CONSUMO

Ángel Carrasco Perera

Catedrático de Derecho Civil

Consejero académico de Gómez-Acebo & Pombo

El 28 de enero de 2011 se ha publicado el Proyecto de Ley de Contratos de Crédito al Consumo. Mediante este Proyecto (en adelante, PLCCC) se pretende incorporar a nuestro derecho interno la Directiva 2008/48/CE y se deroga la vigente Ley 7/1995 de crédito al consumo. El proyecto respeta el principio de armonización total establecido en la Directiva, pero se incluyen normas sobre materias que no son objeto de armonización por parte de la Directiva, como sucede, por ejemplo, con la oferta vinculante, la eficacia de los contratos vinculados a la obtención de un crédito, el cobro de lo indebido, y la penalización por falta de forma y por omisión de cláusulas obligatorias en los contratos. Nos limitaremos a destacar las novedades más significativas.

Ámbito de aplicación

Están excluidos del PLCCC, entre otros, los contratos de crédito garantizados con hipoteca inmobiliaria (en la Ley 7/1995 la exclusión era sólo parcial), los créditos cuya finalidad sea adquirir o conservar derechos de propiedad sobre terrenos o edificios construidos o por construir, los créditos cuyo importe sea inferior a 200 € (en la Ley 7/1995 el límite si fijaba en los 150 €), los contratos de arrendamiento o de arrendamiento financiero en los que no se establezca una obligación de compra del objeto del contrato por el arrendatario, los créditos concedidos libres de intereses y sin ningún otro tipo de gastos, el crédito que debe ser reembolsado en el plazo máximo de tres meses y por el que sólo se deben pagar unos gastos mínimos (que no excedan del 1 por

ciento del importe total del crédito), los créditos concedidos por un empresario a sus empleados a título subsidiario y sin intereses o cuyas tasas anuales equivalentes sean inferiores a las del mercado y que no se ofrezcan al público en general, los créditos concedidos por empresas de servicios de inversión o entidades de crédito con la finalidad de que un inversor pueda realizar una operación relativa a un instrumento financiero, los contratos de crédito que sean el resultado de un acuerdo alcanzado en los tribunales, los contratos de crédito relativos al pago aplazado de una deuda existente sin intereses comisiones ni otros gastos, y los contratos de crédito para cuya celebración se pide al consumidor que entregue un bien al prestamista como garantía y en los que la responsabilidad del consumidor está estrictamente limitada a dicho bien.

También hay créditos parcialmente excluidos a los que se aplican únicamente determinados preceptos. Además de los créditos cuyo importe total sea de 75.000 €, el Proyecto se refiere, con cierta confusión, a los descubiertos producidos de manera expresa, a los descubiertos tácitos y a los excedidos tácitos, señalando qué preceptos de la Ley se aplican a cada una de estas situaciones.

Publicidad e información precontractual y postcontractual

Si en la publicidad relativa a la concesión de un crédito o a la intermediación de un crédito se indica el tipo de interés o cualquier otra cifra relacionada con el coste del crédito, se deberá informar, de forma

clara, concisa y destacada, mediante un ejemplo representativo, de los elementos indicados en el art. 9.2 PLCCC (tipo deudor fijo o variable, y los recargos incluidos en el coste total del crédito; importe total del crédito; TAE; en su caso, la duración del contrato; en su caso, el importe total adeudado por el consumidor y el importe de los pagos a plazos; etc.). Además, si se condiciona la concesión del crédito a la celebración de un contrato sobre un servicio accesorio (por ejemplo, un seguro), y el coste de este servicio no puede calcularse de antemano, se informará de esta circunstancia junto al TAE (art. 9.3 PLCCC). En consecuencia, si el coste de este servicio (prima del seguro) puede calcularse de antemano, formará parte del coste total del crédito [art. 6.a) PLCCC], por lo que será una partida económica más que se computa a efectos de cálculo del TAE [art. 6.d) y 32 PLCCC].

El prestamista y, en su caso, el intermediario de crédito, deberán facilitar al consumidor, con la debida antelación, y en todo caso antes de que el consumidor asuma cualquier obligación contractual, la información que sea precisa para que el consumidor pueda comparar las diversas ofertas y pueda adoptar una decisión informada sobre la suscripción de un contrato de crédito. Esta información, que debe ir en papel o en un soporte duradero, se facilitará mediante la información normalizada europea sobre el crédito al consumo que figura en el Anexo II del Proyecto, y especificará todas las menciones que figuran en el art. 10.3 PLCCC. Si el contacto entre el prestamista y el consumidor se ha producido utilizando un mecanismo de comunicación a distancia, y resultara de aplicación la Ley 22/2007, sobre comercialización a distancia de servicios financieros destinados a los consumidores, se considera que el prestamista ha cumplido los requisitos de información previstos en la Ley 22/2007 si facilita la información normalizada europea sobre el crédito al consumo (art. 10.5 PLCCC). Si la comunicación con el consumidor se hace a través de telefonía vocal, se deberán describir las características principales del servicio financiero, debiendo informarse, al menos, de las menciones que

se citan en el art. 10.6 PLCCC. Además, si el contrato se ha suscrito utilizando un medio de comunicación a distancia que no permita facilitar la información precontractual prevista en el art. 10.3 PLCCC, el prestamista deberá facilitar al consumidor toda esa información, utilizando el formulario normalizado, inmediatamente después de la celebración del contrato (art. 10.7). Para poder ofrecer esta información normalizada será preciso que, previamente, el prestamista haya facilitado al consumidor las explicaciones adecuadas para que éste pueda evaluar si el contrato de crédito propuesto se adecua a sus intereses, en el marco de la obligación de asesoramiento que incumbe al prestamista (art. 11 PLCCC).

La información precontractual deberá especificar, en su caso, el período de tiempo durante el cual el prestamista queda vinculado por la información contractual [art. 10.3.s) y Anexo II, punto 4 PLCCC].

Existen normas específicas sobre información precontractual para determinados contratos. Viene recogida en el artículo 12 PLCCC. A estos contratos no les será de aplicación el artículo 10. Estos contratos son los siguientes: contratos en los que el crédito se conceda en forma de posibilidad de descubierto y que deban reembolsarse previa petición o en el plazo máximo de tres meses (regulados en el ar. 4.1.II), contratos de crédito que prevean que el prestamista y el consumidor pueden establecer acuerdos relativos al pago aplazado o los métodos de reembolso cuando el consumidor ya se encuentre en situación de falta de pago del contrato de crédito inicial (previstos en el art. 4.4), contratos concedidos en forma de facilidad de descubierto y que deban ser reembolsados en el plazo de un mes. La información precontractual se facilitará conforme al formulario de información normalizada que figura en el Anexo III.

El artículo 7 declara que "el incumplimiento (de los deberes de información) dará lugar a la anulabilidad de los contratos que se integrarán conforme a lo previsto en los artículos 61 y 65 del texto

refundido de la Ley General para la Defensa de los Consumidores y Usuarios". La norma es desafortunada, pues no sirve para sancionar el incumplimiento del deber de información cuando no haya existido contrato.

En los contratos de crédito de duración fija, cuando se produzca una amortización de capital por parte del consumidor, éste tendrá derecho a recibir gratuitamente un extracto de cuenta, en forma de cuadro de amortización. El cuadro de amortización indicará los pagos adeudados, así como los períodos y las condiciones de pago de tales importes. Este cuadro deberá contener un desglose de cada reembolso periódico, que muestre la amortización del capital, los intereses calculados sobre la base del tipo deudor y, en su caso, los costes adicionales. Además, cuando el tipo de interés no sea fijo o los costes adicionales puedan variar en virtud del contrato de crédito, en el cuadro de amortización figurará de forma clara y concisa la indicación de que los datos del cuadro sólo serán válidos hasta la siguiente modificación del tipo deudor o de los costes adicionales en virtud del contrato de crédito [art. 16.2.i) PLCCC].

El prestamista tiene obligación de informar al consumidor de toda modificación que sufra el tipo de interés deudor del contrato de crédito, antes de que la modificación entre en vigor (art. 18 PLCCC). En particular, tiene que informar del importe de los pagos tras la entrada en vigor del nuevo tipo deudor, y, si cambiará el número o la frecuencia de los pagos, de los correspondientes detalles. En el contrato de crédito las partes podrán acordar que la información indicada se proporcione al consumidor de forma periódica en los casos en que la modificación en el tipo deudor se deba a una modificación de un tipo de referencia, siempre y cuando el nuevo tipo de referencia sea publicado oficialmente por el Ministerio de Economía y Hacienda o por el Banco de España y la información al respecto esté disponible también en los locales del prestamista.

En los contratos que tienen por objeto la posibilidad de conceder crédito en forma

de descubierto, el prestamista deberá informar al consumidor, con una periodicidad al menos trimestral, mediante un extracto de cuenta, de las menciones que se recogen en el artículo 19.1 PLCCC. A saber: el período preciso al que se refiere el extracto de cuenta; los importes de los que se ha dispuesto y la fecha de disposición; el saldo del extracto anterior y la fecha de este; el nuevo saldo; la fecha y el importe de los pagos efectuados por el consumidor; el tipo deudor aplicado; los recargos que se hayan aplicado; y, en su caso, el importe mínimo que deba pagarse. Además, el consumidor será informado de los incrementos del tipo deudor o de los recargos que deba pagar antes de que las modificaciones en cuestión entren en vigor (art. 19.2 PLCCC), aunque en determinados casos podrán las partes pactar que esa información se suministre al consumidor de forma periódica (art. 19.3 PLCCC).

En los descubiertos tácitos, cuando se trate de un descubierto tácito "importante" que se prolongue durante un período superior a un mes, el prestamista tendrá que informar al consumidor sin demora de los siguientes extremos: del descubierto tácito, del importe del descubierto tácito, del tipo deudor, y de las posibles penalizaciones, gastos o intereses de demora aplicables (art. 20.3 PLCCC). La Ley establece un tope legal al interés repercutible al cliente en descubiertos de esta clase.

Obligación de asesoramiento

Los prestamistas y, en su caso, los intermediarios de crédito, facilitarán al consumidor explicaciones adecuadas de forma individualizada para que éste pueda evaluar si el contrato de crédito propuesto se ajusta a sus intereses, necesidades y a su situación financiera, si fuera preciso explicando la información precontractual, las características esenciales de los productos propuestos y los efectos específicos que pueden tener sobre el consumidor, incluidas las consecuencias en caso de impago por parte del consumidor (art. 11). Esta obligación será redundante con la que ya establece la (de inmediata publicación) Ley de Economía

Sostenible. Para suministrarla será necesario que el consumidor informe sobre aquellas circunstancias que el prestamista le demande, pues sólo sobre la base del conocimiento de esos datos el prestamista podrá cumplir adecuadamente su deber de asesoramiento. Aunque el artículo 11 PLCCC no alude a este deber de informar del consumidor al prestamista, sí lo hace el artículo 13 PLCCC, que a la hora de evaluar la solvencia del consumidor, exige que se base, entre otros datos, en la información facilitada por el consumidor.

Evaluación de la solvencia del consumidor

Con una finalidad de prevenir el sobreendeudamiento del consumidor, se establece que "el prestamista, antes de que se celebre el contrato de crédito, deberá evaluar la solvencia del consumidor, sobre la base de una información suficiente, obtenida por los medios adecuados a tal fin" (art. 14.1.I). La realización de esta evaluación es obligatoria, aunque su alcance queda a criterio del prestamista, en función de la relación comercial entre éste y su cliente. Esta obligación se impone al prestamista igualmente si, durante la vigencia del contrato, las partes acuerdan aumentar significativamente el importe total del crédito (art. 14.2). Dicha información podrá incluir la facilitada por el solicitante, así como la resultante de la consulta de ficheros automatizados de datos, de acuerdo con la legislación vigente, especialmente en materia de protección de datos de carácter personal. El Proyecto no establece sanción contractual alguna para el caso de incumplimiento por el prestamista de la obligación de evaluar la solvencia del consumidor.

Contrato

El contrato de crédito se hará constar por escrito, en papel o – y ésta es una novedad del Proyecto- en otro soporte duradero. Los contratos de crédito han de tener un contenido mínimo. Según el art. 16.2 PLCCC, además de las condiciones esenciales del contrato, el documento contractual deberá especificar, de forma

clara y concisa, las menciones que ahí se indican. Se trata de menciones obligatorias, que necesariamente han de constar en el contrato. La enumeración es muy exhaustiva, pues se relacionan hasta veintidós menciones. Hay reglas especiales para contratos en los que el crédito se conceda en forma de posibilidad de descubierto y que deban reembolsarse previa petición o en el plazo máximo de tres meses y contratos para abrir una cuenta a la vista, donde existe la posibilidad de que se permita al consumidor un descubierto tácito (el descubierto tácito está definido en el art. 4.2 PLCCC).

Cesión

Además de la posibilidad de ceder el crédito, el prestamista puede ceder el entero contrato, con un régimen similar al de la cesión de créditos. El consumidor podrá oponer a quien ocupe ahora la posición del prestamista las mismas excepciones que hubiera podido oponer al prestamista original, pero no es preciso que consienta. Lo singular de la regulación es que no se requiere consentimiento del consumidor para que el prestamista ceda también su posición pasiva. "Se informará al consumidor de la cesión indicada en el apartado anterior, excepto cuando el prestamista original, de acuerdo con el nuevo titular, siga prestando los servicios relativos al crédito al consumo" (art. 31.2).

Cobro de lo indebido

Todo cobro indebido derivado de un crédito al consumo devengará inmediatamente el interés legal. Si el interés contractual fuese superior al legal, devengará el primero (art. 25.1 PLCCC). Es dudoso qué haya de entenderse por interés contractual. Habrá que proponer que es el interés anual nominal que el prestamista cobra al consumidor prestatario sobre el crédito concedido. Así parece también deducirse del apartado segundo de este artículo, que se refiere al "interés del contrato". "Si el cobro indebido se hubiera producido por dolo o negligencia del prestamista, el consumidor tendrá el derecho a la indemnización de los daños y perjuicios causados, que en ningún caso

será inferior al interés legal incrementado en cinco puntos, o el del contrato, si es superior al interés legal, incrementado a su vez en cinco puntos" (art. 25.2 PLCCC).

Los contratos vinculados

Una de las mayores críticas vertidas a la Ley 7/1995 era la defectuosa definición de los contratos vinculados. Para que existieran era necesario que el consumidor hubiera celebrado dos contratos distintos con dos personas diferentes, y que entre prestamista y proveedor existiera un acuerdo previo, concertado en exclusiva, en virtud del cual aquél ofrecería crédito a los clientes del proveedor. Es cierto que los tribunales (y la jurisprudencia es abundantísima) se habían ocupado de diluir en la práctica esta exigencia. Para el Proyecto, la vinculación sólo requiere que el crédito contratado sirve exclusivamente para financiar un contrato relativo al suministro de bienes específicos o a la prestación de servicios específicos y que los dos contratos constituyan una unidad comercial desde un punto de vista objetivo. Se considerará que existe una unidad comercial cuando el proveedor del bien o el suministrador del servicio financian el crédito al consumo o, en el caso de que éste sea financiado por un tercero, cuando el prestamista se sirva de la intervención del proveedor del bien o el suministrador del servicio en la preparación o celebración del contrato de crédito, o cuando los bienes específicos o la prestación de un servicio específico vienen expresamente indicados en el contrato de crédito.

Reembolso anticipado del crédito.

El artículo 30 del Proyecto de Ley regula el reembolso anticipado del crédito. La regulación de esta figura introduce importantes modificaciones en comparación con la situación existente en la Ley 7/1995. El consumidor "tendrá derecho a una reducción del coste total del crédito, que comprende los intereses y costes, incluso si éstos hubieran sido ya pagados, correspondientes a la duración del contrato que quede por transcurrir" (art. 30.1 PLCCC). A diferencia del artículo 10

de la Ley 7/1995, que dispone que el consumidor no abonará intereses no devengados, el artículo 30.1 PLCCC se refiere, con mayor rigor, a la reducción del coste del crédito. Por tanto, no sólo de los intereses, sino de los demás costes que han sido fijados en función de la duración del contrato. Incluso de los costes que ya hayan sido pagados, y que tendrán que devolverse al consumidor en la parte proporcional a la duración del contrato que quede por transcurrir. Si hay reembolso anticipado, el prestamista tendrá derecho a una compensación por los posibles costes "directamente derivados" del reembolso anticipado del crédito que el prestamista haya debido soportar. El artículo 30.2 PLCCC dispone que esta compensación será "justa y justificada objetivamente", aclarando que sólo procede el pago de la compensación por el consumidor cuando el reembolso anticipado se produzca dentro de un período en el cual el tipo deudor sea fijo. Por tanto, no hay derecho a la compensación cuando el tipo deudor es variable. Tampoco hay derecho a la compensación en los casos previstos en el artículo 30.3: si el reembolso se ha efectuado en cumplimiento de un contrato de seguro destinado a garantizar el reembolso del crédito, en caso de posibilidad de descubierta, y si el reembolso anticipado se produce dentro de un período para el que no se haya fijado el tipo de interés deudor.

La compensación no podrá ser superior al 1 por 100 del importe del crédito reembolsado anticipadamente si el período restante entre el reembolso anticipado y la terminación acordada del contrato de crédito es superior a un año. Si el período no supera un año, la compensación no podrá ser superior al 0,5 por 100 del importe del crédito reembolsado anticipadamente (art. 30.2.II PLCCC). La cuantía máxima es distinta, por tanto, a la prevista en el artículo 10 LCC, según el cual la compensación en ningún caso podrá exceder, cuando se trate de contratos con modificación del coste del crédito, del 1,5 por 100 del capital reembolsado anticipadamente, y del 3 por 100 del capital reembolsado anticipadamente, en el caso en que no se con-

temple en el contrato modificación del coste del crédito. Conforme al Proyecto, si se ha pactado una compensación por reembolso anticipado, a ella habrá de estarse, pero esa compensación tiene como tope máximo los porcentajes que se han indicado. La compensación pactada que no exceda de estos topes máximos debe ser abonada por el consumidor, sin necesidad de que el prestamista alegue y pruebe daño alguno. Pero si el prestamista demuestra la existencia de pérdidas producidas de forma directa como consecuencia del reembolso anticipado que superan esos topes máximos, el consumidor deberá también abonarlos (art. 30.4 PLCCC). Es esta una posibilidad que la Directiva permite a los Estados miembros, en su artículo 16.4.b), y que ha sido acogida por el legislador español en el Proyecto de Ley. En este caso, las pérdidas consistirán en aplicar a la cantidad anticipada la diferencia entre el tipo de interés acordado inicialmente y el tipo de interés al que el prestamista pueda prestar el importe del reembolso anticipado en el mercado en el momento de dicho reembolso, teniendo asimismo en cuenta el impacto del reembolso anticipado en los gastos administrativos. A estos efectos, se considerará como tipo de mercado el Euríbor al plazo más cercano a la fecha de vencimiento del préstamo (art. 30.4.III PLCCC).

En cualquier caso, existe un límite máximo a la cuantía de la compensación (tanto de la pactada, como de la que el prestamista pretenda reclamar en función de las pérdidas que consiga acreditar): ninguna compensación excederá del importe del interés que el consumidor habría pagado durante el período de tiempo comprendido entre el reembolso anticipado y la fecha pactada de finalización del contrato de crédito (art. 30.5 PLCCC).

Por último, el reembolso anticipado de créditos que cuenten con un seguro, dará lugar a la devolución al consumidor de la parte de prima no consumida de dicho seguro (art. 30.6). El consumidor podrá solicitar la devolución de la parte de la prima, anticipadamente pagada, relativa al período de duración del contrato que

quede por transcurrir, reclamación ésta que deberá formular contra la entidad aseguradora, y no contra el prestamista.

Derecho de desistimiento del consumidor

La mayor novedad que introduce el Proyecto de Ley en la normativa reguladora del crédito al consumo es la posibilidad que se ofrece al consumidor de desistir del contrato de crédito durante un plazo de catorce días. El consumidor deberá abonar al prestamista el capital prestado y los intereses devengados entre la fecha de disposición del crédito y la fecha de reembolso del capital. Los intereses se calcularán sobre la base del tipo deudor acordado. Estas cantidades deben abonarse al prestamista a más tardar a los treinta días naturales de haber enviado la notificación de desistimiento al prestamista. Conforme a lo expuesto, la devolución del capital prestado (más los intereses) no es un presupuesto para poder ejercitar el derecho de desistimiento, ni se exige que se abonen esas cantidades en el momento de desistir del contrato. El consumidor puede válidamente desistir del contrato, y queda obligado a restituir el capital prestado y los intereses en el plazo de treinta días. Si el consumidor no restituye en ese plazo, hay incumplimiento de la obligación de restitución que surge tras el desistimiento del contrato. Pero el desistimiento se produjo eficazmente.

En caso de que el prestamista o un tercero proporcionen un servicio accesorio relacionado con el contrato de crédito sobre la base de un acuerdo entre ese tercero y el prestamista, el consumidor dejará de estar vinculado por dicho servicio accesorio si ejerce su derecho de desistimiento respecto del contrato de crédito. En caso de que este servicio accesorio sea un contrato de seguro de vida, el derecho de desistimiento se regirá en lo que sea aplicable por lo establecido en el artículo 83.a) de la Ley 50/1980, de 8 de octubre, de contrato de seguro, y en el resto de casos, el consumidor tendrá derecho al reembolso de la parte de prima no consumida (art. 28.3 PLCCC).