

Préstamo para consumo

Una parte muy importante de los préstamos personales a las personas físicas son los llamados «préstamos o créditos para consumo», que se regulan en la Ley 16/2011, de 24 junio, de contratos de crédito al consumo (en adelante, también referida como LCCC). Nuestra norma nacional deriva, a su vez, de la transposición de la Directiva 2008/48/CE del Parlamento Europeo y del Consejo, de 23 de abril de 2008, relativa a los contratos de crédito al consumo y por la que se deroga la Directiva 87/102/CEE del Consejo. Siendo numerosos los pronunciamientos que, en fechas recientes, ha emitido el Tribunal de Justicia de la Unión Europea (TJUE) ante las dudas interpretativas de juzgados de los Estados miembros, se actualiza en la presente Memoria el esquema 2.2, donde se reseñan las resoluciones de mayor relevancia del TJUE sobre la interpretación de la referida directiva.

Pues bien, para que resulte de aplicación la LCCC, los préstamos concedidos deben cumplir con los requisitos objetivos y subjetivos recogidos en la citada ley. Así, en cuanto al ámbito objetivo de aplicación, los préstamos deben reunir las siguientes características:

- La cantidad financiada oscila entre 200 y 75.000 euros. Si el importe del crédito supera este máximo, únicamente resultará aplicable a estos contratos lo dispuesto en los artículos 1-11, 14, 15 y 32-36 de la citada ley.
- El reembolso de lo financiado es aplazado. Quedan expresamente excluidos los contratos en los que el reembolso único del capital deba realizarse en un plazo máximo de tres meses, siempre que hayan sido concedidos libres de intereses y gastos, o con gastos que no excedan en su conjunto del 1 % del importe total del crédito.
- El crédito es oneroso. Se excluyen los contratos en los que la TAE sea nula, salvo en el caso de «contratos vinculados» (aquellos en los que el crédito contratado sirve exclusivamente para financiar un contrato relativo al suministro de bienes o a la prestación de servicios específicos, constituyendo ambos contratos una unidad comercial), en los cuales se presumirá, salvo pacto en contrario, que el prestamista y el proveedor de bienes o de servicios han pactado una retribución por la que este abonará a aquel una cantidad por la celebración del contrato.

Por su parte, en cuanto al ámbito de aplicación subjetivo, la norma señala que el prestamista puede ser cualquier persona física o jurídica que concede crédito en el ejercicio de su actividad, lo que incluye las entidades de crédito, mientras que el prestatario es una

persona física que actúa al margen de su actividad comercial o profesional, con el propósito de satisfacer una necesidad de consumo.

Además, la ley contempla la figura del «intermediario del crédito» como sujeto que, con carácter profesional y remunerado, presenta u ofrece los contratos, los celebra en nombre del prestamista o asiste a los consumidores en los trámites previos.

Por último, cabe señalar que, en materia de transparencia bancaria, en lo no previsto en la LCCC, a los préstamos o créditos de esta naturaleza les será de aplicación lo previsto en el título I y en el capítulo I del título III de la Orden EHA/2899/2011, de transparencia y protección del cliente de servicios bancarios, según preceptúa su artículo 33 («Normativa de transparencia de los créditos al consumo»).

Información precontractual y prácticas previas a la contratación

En cuanto al contenido de la citada normativa, la LCCC recoge en su capítulo II la información y las actuaciones previas a la celebración del contrato de crédito, regulando la publicidad —condiciones que se recogerán de forma clara, concisa y destacada mediante un ejemplo representativo—; la obligación de entrega y el contenido de la información precontractual; la obligación de facilitar, ante la solicitud del cliente, la oferta vinculante, y el deber de los prestamistas y, en su caso, de los intermediarios de prestar asistencia al consumidor con carácter previo a la formalización del contrato (art. 11), facilitándole explicaciones adecuadas de forma individualizada sobre el producto, incluidas las consecuencias en caso de impago.

Una herramienta de utilidad en el estudio previo a la contratación de préstamos de esta naturaleza es el simulador ofrecido en el Portal del Cliente Bancario.

En cuanto a la información precontractual, el artículo 10 de la vigente LCCC impone al prestamista la obligación de entregar información precontractual, que deberá recogerse en un formulario estandarizado denominado «Información normalizada europea sobre el crédito al consumo» (INE), especificando que dicho documento deberá facilitarse al consumidor «con la suficiente antelación».

En este sentido, una de las cuestiones que se presentan de forma recurrente ante este DCE es qué se considera «suficiente antelación», entendiéndose este DCE que tal expresión debe interpretarse como el margen de tiempo que permite al futuro prestatario identificar las condiciones financieras esenciales de la operación y compararlas fácilmente con otras ofertas disponibles en el mercado, de manera que el cliente pueda adoptar una decisión informada sobre la suscripción del contrato de crédito.

De esta forma, no solo la omisión de acreditación de la entrega de la INE, sino incluso la falta de prueba en cuanto a la antelación con la que fue puesta a disposición del prestatario podrían suponer un quebrantamiento de la normativa de transparencia informativa y

protección de la clientela. Así sucedió, por ejemplo, en los expedientes R-201913048 y R-202014729, en los que la INE presentaba idéntica fecha a la del contrato.

Otra de las cuestiones que cabe destacar sobre la información precontractual es que la carga de la prueba del cumplimiento de estas obligaciones legales corresponde al prestamista. Hasta tal punto, que no se considera acreditación suficiente de la puesta a disposición de la INE la mera inclusión en el contrato de una cláusula por la que su titular declare, bien que se le ha suministrado aquella, sin que se aporte el documento en sí, o bien haber quedado informado de que se encuentra accesible en el sitio web de la entidad.

Resulta ocioso añadir que las entidades de crédito han de cumplir con estas obligaciones de información precontractual también en los siguientes casos:

- Que se empleen fórmulas de contratación a distancia, ya sea telefónica o a través de Internet, incluso cuando la entidad se vale para ello de los llamados «terceros de confianza», los cuales vienen emitiendo certificaciones de la contratación en las que no solo ha de constar el contenido de la documentación preceptiva, sino también cuál fue la secuencia cronológica de los acontecimientos, esto es, la fecha y la hora en las que tuvieron lugar cada uno de los hitos en el proceso de información previa y formalización de la operación crediticia.
- Que la contratación se efectúe a través de los denominados «prescriptores», establecimientos comerciales donde el prestatario adquiere los artículos de consumo que se dispone a financiar mediante los correspondientes créditos. Como no podría ser de otro modo, aun cuando sea este tercero el que recabe del comprador y prestatario la documentación precisa para el análisis de riesgos, esto no exime a la entidad de asegurarse de que su cliente conoce las condiciones de financiación con carácter previo a la firma de la operación.

Debe destacarse que la ley también regula la información precontractual en casos específicos, como, por ejemplo, los créditos en forma de descubiertos, en los que se exime del cumplimiento de los requisitos de información precontractual a los intermediarios de crédito a título subsidiario.

En lo que se refiere al contenido de la información precontractual, cabe señalar que el citado artículo 10 de la vigente LCCC indica que esta información se facilitará conforme al formulario identificado como INE, cuyo contenido mínimo figura detallado en el anexo II de dicho texto legal.

En este contexto, este DCE ha manifestado que, aun cuando la INE viene prefijada en el anexo II de la LCCC, la entidad debe ser clara en la cumplimentación de los apartados fijados en dicho anexo.

Solvencia del deudor

Además de proporcionar la ya citada información precontractual, esto es, con carácter previo a la contratación, la norma impone a las entidades la obligación de evaluar la solvencia del deudor; en concreto, en su artículo 14, cuyo punto 1 establece lo siguiente:

«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, entre ellos, la información facilitada por el consumidor, a solicitud del prestamista o intermediario en la concesión de crédito. Con igual finalidad, podrá consultar los ficheros de solvencia patrimonial y crédito, a los que se refiere el artículo 29 de la Ley Orgánica 15/1999, de 13 de diciembre, de Protección de Datos de Carácter Personal, en los términos y con los requisitos y garantías previstos en dicha Ley Orgánica y su normativa de desarrollo.

En el caso de las entidades de crédito, para la evaluación de la solvencia del consumidor se tendrán en cuenta, además, las normas específicas sobre gestión de riesgos y control interno que les son aplicables según su legislación específica.»

En aplicación del anterior artículo, en la R-201913460 la parte reclamante denunció que la entidad le permitió suscribir distintos contratos de crédito y de seguro sin evaluar previamente su situación de solvencia, circunstancia que le generó un nivel de endeudamiento al que posteriormente no pudo hacer frente. El DCE emitió un pronunciamiento contrario a la entidad por no acreditar documentalmente que la prestataria tenía capacidad para hacer frente a sus obligaciones de pago.

Contratación

Los contratos de crédito para consumo, que deberán estar debidamente firmados, cumplirán, necesariamente, con los requisitos previstos en el artículo 16 («Forma y contenido de los contratos») de la LCCC. Además, las entidades deberán conservar convenientemente el contrato de préstamo, conforme a la normativa mercantil vigente.

La LCCC regula así la forma de los contratos, disponiendo que se harán constar —por escrito, en papel o en otro soporte duradero, y de manera exhaustiva, clara y precisa— las menciones preceptivas que deben contener: entre otras, el tipo de crédito; los contratantes; la duración del contrato; el importe total del crédito y las condiciones de disposición; el tipo deudor y sus condiciones de aplicación; la TAE, y el importe, el número y la periodicidad de los pagos que deberá realizar el consumidor. Además, deberán contener, cuando proceda, los gastos de mantenimiento de las cuentas vinculadas al crédito, salvo que su apertura sea opcional, así como los gastos relativos a la utilización de un medio de pago asociado a ellas; el tipo de interés de demora; las consecuencias en caso de impago; las garantías y los seguros a los que se condicione la concesión del crédito; el derecho de desistimiento; la información sobre los derechos derivados de los contratos de crédito vinculados; el reembolso anticipado, etc.

Especial interés presentan, a nuestro juicio, determinados derechos que la LCCC concede a los consumidores, a los que el documento contractual habrá de hacer expresa referencia, como sucede con:

- El derecho de desistimiento, regulado en su artículo 28, como la facultad del consumidor de dejar sin efecto el contrato celebrado, comunicándoselo así a la otra parte contratante en un plazo de 14 días naturales desde la fecha de suscripción del contrato de crédito, o bien, si fuera posterior, desde la fecha en la que el consumidor reciba las condiciones contractuales, sin necesidad de indicar los motivos y sin penalización alguna —salvo el pago de los intereses devengados hasta el reembolso del préstamo y la compensación de los gastos no reembolsables abonados por el prestamista a la Administración Pública—.
- El derecho de reembolso anticipado, que el artículo 30 de la ley concede al consumidor para su ejercicio de forma total o parcial y en cualquier momento, sin justificación, dando lugar a una reducción del coste total del crédito (no solo por intereses), si bien el prestamista tendrá derecho a una compensación justa y justificada objetivamente por los posibles costes directamente derivados del reembolso anticipado del crédito, siempre que este se produzca dentro de un período en el cual el tipo deudor sea fijo y con un límite máximo.

Además, este DCE ha venido entendiendo que, sin perjuicio del imperativo legal de hacer constar en el contrato sus elementos esenciales y condiciones financieras en los términos exigidos por los preceptos de aplicación, las exigencias de claridad en la redacción se extienden a la totalidad de su contenido, máxime en aquellos aspectos que pudieran afectar a la inteligibilidad por parte del cliente de las obligaciones asumidas por su parte.

Por otro lado, al igual que sucedía con la información precontractual, la LCCC contempla un régimen de información específico para determinados contratos —en particular, para los contratos de crédito en forma de posibilidad de descubierto y los excedidos y descubiertos tácitos (arts. 17-20)—. También se regulan el derecho a poner fin a contratos indefinidos (art. 27) y la cesión de los derechos del prestamista a un tercero (art. 31).

Conviene insistir en que las obligaciones relativas a la forma y al contenido de estos contratos resultan de obligado cumplimiento, obviamente, con independencia de que su formalización se efectúe directamente con la entidad de crédito, haciendo uso de su red de oficinas o de los medios telemáticos dispuestos para su clientela a tal fin, o, de forma indirecta, a través de los ya mencionados «prescriptores» —los establecimientos comerciales que venden los bienes objeto de financiación al futuro prestatario—.

Por último, este DCE también ha tenido la oportunidad de analizar las formas de contratación electrónica con el concurso de una «tercera parte confiable» o «tercero de confianza», que se ocupa de poner a disposición del cliente las condiciones contractuales, a la luz de la propia LCCC y de la Ley 22/2007, de 11 de julio, sobre comercialización a distancia de servicios financieros destinados a los consumidores, tomándose asimismo en consideración el contenido de la Ley 34/2002, de 11 de julio, de servicios de la sociedad

de la información y de comercio electrónico, y el Reglamento (UE) 910/2014 del Parlamento Europeo y del Consejo, de 23 de julio de 2014, relativo a la identificación electrónica y los servicios de confianza para las transacciones electrónicas en el mercado interior.

Al amparo de la citada normativa, este DCE ha declarado que no existe impedimento alguno a la contratación de un préstamo o crédito para consumo a través de una técnica de contratación a distancia, incluidos los medios telemáticos y electrónicos, siempre que se dé pleno cumplimiento a las exigencias de las normas de transparencia informativa con las adaptaciones que procedan en atención al medio empleado para la formalización de la operación, normas de entre las que destacaría la necesidad de que el contrato conste en un soporte duradero (arts. 7 y 16.1 de la LCCC) y de que contenga las condiciones financieras de la operación y otros elementos esenciales tasados (art. 16.2).

Penalización por falta de forma y omisión de cláusulas obligatorias

Para omisiones o defectos en el clausulado, el artículo 21 de la ley detalla la penalización aplicable:

«1 El incumplimiento de la forma escrita a que se refiere el párrafo primero del apartado 1 del artículo 16 dará lugar a la anulabilidad del contrato.

2 En el supuesto de que el documento del contrato no contenga la mención a la tasa anual equivalente a la que se refiere la letra g) del apartado 2 del artículo 16, la obligación del consumidor se reducirá a abonar el interés legal en los plazos convenidos.

3 En el supuesto de que el documento del contrato no contenga la mención a que se refiere la letra h)¹ del apartado 2 del artículo 16, y siempre que no exista omisión o inexactitud en el plazo, la obligación del consumidor se reducirá a pagar el precio al contado o el nominal del crédito en los plazos convenidos. En el caso de omisión o inexactitud de los plazos, dicho pago no podrá ser exigido al consumidor antes de la finalización del contrato.

4 En el caso de que los datos exigidos en el apartado 2 del artículo 16 y en el artículo 17 figuren en el documento contractual pero sean inexactos, se modularán, en función del perjuicio que debido a tal inexactitud sufra el consumidor, las consecuencias previstas en los apartados 2 y 3 anteriores.»

Ahora bien, en este punto debemos incidir en que la declaración de ineficacia, total o parcial, inexistencia o nulidad de un contrato de financiación, ya sea derivada de la ineficacia del contrato de consumo del que traiga su causa, ya tenga otro fundamento, excede ampliamente el ámbito de competencia de este DCE, debiendo obtenerla el

¹ Artículo 16.2: «[...] h) El importe, el número y la periodicidad de los pagos que deberá efectuar el consumidor y, cuando proceda, el orden en que deben a signarse los pagos a distintos saldos pendientes sometidos a distintos tipos deudores a efectos de reembolso.»

interesado, si lo estima oportuno, de quienes única y exclusivamente tienen competencias para ello, esto es, de los tribunales de justicia.

Liquidación e información al prestatario durante la vida de la operación

La Orden EHA/2899/2011 —punto 3 de su artículo 8 («Comunicaciones al cliente»)— y la Circular del Banco de España 5/2012 —punto 1, norma undécima («Comunicaciones al cliente»)— contemplan la información que, con claridad y exactitud, deberán contener los documentos de liquidación de intereses y/o comisiones que habrán de facilitar las entidades de crédito (tipo de interés nominal aplicado, comisiones y cualquier otro gasto, etc.). El anejo 4 de dicha circular incluye modelos normalizados de comunicaciones a los clientes para determinados servicios, a los que deberán ajustarse los utilizados por las entidades en las citadas comunicaciones. En los casos en que la operación dé lugar únicamente a pagos periódicos prefijados, la entrega de los sucesivos documentos de liquidación podrá sustituirse por la inclusión en el contrato de una tabla con todos los pagos o amortizaciones, con sus respectivas fechas, así como con los demás datos previstos en el anejo, sin perjuicio de la entrega de los justificantes de cada pago.

Lo expuesto es predicable respecto de cualesquiera liquidaciones de la operación de financiación, se encuentre esta en situación regular o irregular —impago—. Así, el DCE considera que los clientes no pierden esta condición, con independencia del estado o situación de sus operaciones crediticias, por lo que las entidades mantienen con ellos la obligación ineludible de permitirles que conozcan el detalle de su evolución. Lo contrario constituiría un impedimento a la transparencia informativa que quebrantaría las buenas prácticas y usos financieros.

Resulta particularmente problemática la satisfacción del derecho de los clientes cuando sus posiciones deudoras con la entidad con la que en su día contrataron han sido cedidas a un tercero, en especial cuando, como suele suceder, este último no ostenta la condición de entidad de crédito supervisada por esta institución. El criterio que ha venido sosteniendo el DCE a este respecto es el de que, cuando el titular de una deuda solicite aclaración sobre los conceptos e importes en los que aquella se concreta, su entidad debe aportarle un detalle lo más completo posible del saldo exigible, de modo que pueda verificar la procedencia del importe reclamado y su composición, desglosando la cantidad pendiente de pago en concepto de principal, intereses y comisiones, tratándose de una obligación que no se extingue por el mero hecho de que el crédito en cuestión haya sido cedido a un tercero, pues, aunque sea a este a quien deba dirigirse el deudor para obtener información sobre los movimientos que puedan afectar al saldo deudor a partir del momento de la cesión, es a la cedente a la que seguirá correspondiendo facilitarle la información que precise para determinar cómo se procedió a la liquidación de dicho saldo hasta su cesión.

Intereses ordinarios

Respecto a los intereses ordinarios que se han de aplicar en los créditos para consumo, debemos comenzar diciendo que en el artículo 32 de la LCCC se define de forma clara el coste total del crédito para el consumidor, con objeto de garantizar la comparabilidad de la

información relativa a las TAE en toda la UE. Se establecen así parámetros armonizados para el cálculo de la TAE, que incluyen todos los gastos (entre ellos, las primas de seguro si la obtención del crédito está condicionada a su contratación y los costes de mantenimiento de la cuenta, salvo en caso de que la apertura sea opcional).

Otro punto destacable en relación con el cálculo de intereses que ya venimos aclarando en las memorias de años anteriores es que, aunque tradicionalmente se había venido aceptando en la fórmula de cálculo de intereses la utilización de una base de cálculo distinta en el numerador (el año natural de 365 días o de 366 si el año es bisiesto) y en el denominador (el año comercial de 360 días) como un «uso bancario» establecido por la práctica reiterada de las entidades financieras, en la actualidad este DCE reputa contraria a una buena praxis financiera la utilización de una metodología que combine en la misma fórmula el cómputo del tiempo en años naturales y comerciales para calcular el devengo de intereses.

Intereses de demora

En relación con los intereses de demora aplicables en las operaciones de financiación del consumo, es preciso mencionar que, en virtud de la sentencia n.º 265/2015, de 22 de abril, confirmada por las sentencias 470/2015, de 7 de septiembre, 469/2015, de 8 de septiembre, 705/2015, de 23 de diciembre, 79/2016, de 18 de febrero, 364/2016, de 3 junio, y 671/2018, de 28 de noviembre, el Tribunal Supremo fijó como doctrina jurisprudencial la declaración del carácter abusivo de aquel interés de demora que suponga un incremento de más de dos puntos porcentuales respecto del interés remuneratorio pactado en préstamos sin garantía real concertados con consumidores, al considerar que dicho incremento de dos puntos, previsto en el artículo 576 de la LEC para la fijación del interés de mora procesal, es el criterio legal más idóneo para indemnizar de un modo proporcionado los daños que sufre el acreedor por el retraso del deudor en el cumplimiento de su obligación de pago.

Consecuentemente, el Tribunal Supremo estima que dicha cláusula, por abusiva, debe tenerse por no puesta, sin que quepa moderarla, de forma tal que la deuda continuará devengando intereses ordinarios según el tipo de interés remuneratorio fijado en la póliza de préstamo.

Al amparo de la doctrina jurisprudencial citada, este DCE entiende que, aunque la competencia para declarar el carácter abusivo de las cláusulas contractuales reside en los órganos jurisdiccionales, no constituye una buena práctica bancaria el mantener, con posterioridad al 22 de abril de 2015, la aplicación de una cláusula sobre intereses de demora que no tenga en cuenta la citada doctrina jurisprudencial.

Comisiones y gastos

Como es sabido, junto con los intereses asociados a la financiación bancaria, las comisiones constituyen también una contraprestación que reciben las entidades de crédito a cambio de los servicios prestados a sus clientes. Las más usuales de estas comisiones

resultan comunes a la financiación hipotecaria, por lo que, en aras de la brevedad, nos remitimos a lo expuesto al respecto en apartados anteriores de esta Memoria.

Sí cabe significar, con respecto a los contratos regidos por la LCCC, que, en caso de reembolso anticipado, su artículo 30.2 dispone que el prestamista tendrá derecho a una compensación justa y justificada objetivamente por los costes directamente derivados del reembolso anticipado del crédito, siempre que el reembolso anticipado se produzca dentro del período en el que el tipo deudor sea fijo. Dicha compensación no podrá ser superior al 1 % 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 % del importe del crédito reembolsado anticipadamente. Esta regulación encuentra su excepción en el apartado 4 del mismo artículo, que dispone que, si el prestamista demuestra la existencia de pérdidas producidas de forma directa como consecuencia del reembolso anticipado del crédito, podrá reclamar excepcionalmente una compensación más elevada que la establecida en el artículo 30.2. Ahora bien, modula que «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».

Contratos de crédito vinculados al suministro de bienes o prestación de servicios

La LCCC simplifica los requisitos para la declaración de la ineficacia de los contratos de crédito vinculados al suministro de bienes o a la prestación de servicios por la cancelación o ineficacia de aquellos (art. 26). Conforme a la vigente regulación: i) cuando la eficacia del contrato de consumo quede condicionada a la efectiva obtención del crédito, será nulo el pacto por el que se obligue al consumidor a cualquier forma de pago del bien/servicio para el caso de que no se obtenga el crédito; ii) si el consumidor ha ejercitado el derecho de desistimiento respecto al contrato de suministro de bienes/servicios, dejará de estar obligado por el crédito vinculado sin penalización alguna, y iii) los requisitos para que el consumidor pueda ejercer los mismos derechos frente al prestamista y al proveedor del servicio son (art. 29) que los bienes o servicios no hayan sido entregados en todo o en parte, o no sean conformes con lo pactado, y que el consumidor haya reclamado por cualquier medio (judicial o extrajudicial) al proveedor y no haya obtenido la satisfacción a la que tiene derecho. La norma simplifica los requisitos para la declaración de la ineficacia de los contratos de crédito vinculados al suministro de bienes o a la prestación de servicios por la cancelación.

Ahora bien, procede insistir en que la parte prestataria debe hacer valer su derecho de desistimiento con respecto al contrato de suministro subyacente ante los tribunales de justicia, y no ante el DCE, y así lo hemos venido declarando en numerosos expedientes.

En este sentido, cabe hacer especial mención a las numerosas reclamaciones que este DCE ha continuado recibiendo durante el ejercicio 2020 solicitando la cancelación de contratos de crédito vinculados a la prestación de servicios dentales debido al cierre de sus clínicas. En dichas reclamaciones, este DCE concluye que tales peticiones de cancelación del contrato financiero corresponde realizarlas, tras analizar lo sucedido con el contrato principal de prestación de tratamientos dentales, en sede judicial.