

Resolución de 9 de octubre de 2024, de la Dirección General de Seguridad Jurídica y Fe Pública, en el recurso interpuesto contra la calificación del registrador de la propiedad de León n.º 2, por la que se suspende la inscripción de una escritura de compraventa y constitución de hipoteca en cuanto a la parte de precio aplazado

(BOE de 15 de noviembre de 2024)

Registro de la Propiedad. Compraventa y constitución de hipoteca. Precio aplazado. Asimilación a un préstamo hipotecario.

La diferencia de redacción respecto del ámbito de aplicación de los artículos 2.1.b) y 24 de la Ley 5/2019 y del artículo 129 bis de la Ley Hipotecaria, que no exige el **carácter de profesional del prestamista** y que en el segundo supuesto exige que el inmueble adquirido sea de naturaleza residencial, no impone una interpretación sistemática e integradora de los mismos unificándolos, porque el legislador ha diferenciado intencionadamente ambos supuestos, lo que se considera justificado porque, en todo caso, la finalidad del préstamo para adquirir terrenos para construir una vivienda del adquirente persona física justifica la exigencia, para el vencimiento anticipado, de un incumplimiento cualificado.

El ámbito del artículo 114.3.º de la Ley Hipotecaria (como el del artículo 129 bis de la misma en cuanto al vencimiento anticipado) debe interpretarse en sus estrictos términos, lo que implicaría que es aplicable cualquiera que sea el carácter de las personas físicas prestatarias (consumidor, profesional o empresario), porque el artículo no distingue, pero también respecto de los préstamos concedidos por **acreedores no profesionales**, porque el artículo no lo exige; siempre que el inmueble hipotecado se encuentre destinado a un uso residencial.

Respecto a la cuestión de si una **hipoteca en garantía del precio aplazado de una compraventa**, puede ser asimilada a un préstamo hipotecario y bajo qué circunstancias, el Tribunal Supremo ha establecido la siguiente doctrina: en principio, no se advierte nada en la naturaleza jurídica del contrato de compraventa con precio aplazado que determine una incompatibilidad intrínseca con la posibilidad de que, bajo determinadas circunstancias, el aplazamiento del precio responda a una finalidad económica de financiación al comprador.

El contrato de compraventa es un contrato bilateral o sinalagmático, con prestaciones recíprocas y correspectivas, caracterización de la que se desprenden importantes consecuencias jurídicas (régimen especial de la mora del párrafo final del art. 1.100 CC, facultad de resolución del contrato del art. 1124 CC, o la admisión de la *exceptio non adimpleti contractus*). Así, las **obligaciones recíprocas** tienen unos efectos específicos debidos a su interconexión o interdependencia. El primero es la necesidad de cumplimiento simultáneo, en el sentido de que el acreedor de una obligación recíproca no puede exigir a su deudor que cumpla, si a su vez no ha cumplido o cumple al tiempo u ofrece cumplir la otra obligación recíproca de la que es deudor.

En el recurso interpuesto por don Francisco Enrique Ledesma Muñiz, notario de León, contra la calificación del registrador de la Propiedad de León número 2, don José Miguel Tabarés Cuadrado, por la que se suspende la inscripción de una escritura de compraventa y constitución de hipoteca en cuanto a la parte de precio aplazado.

Hechos

I

Mediante escritura autorizada el día 1 de marzo de 2024 por el notario de León, don Francisco Enrique Ledesma Muñiz, se otorgaba compraventa y constitución de hipoteca en garantía de parte del precio de la compraventa que se aplazaba. Interesa a los efectos de este expediente que no se pactaba interés ordinario y se pactaba, para el caso de impago de cualquiera de las mensualidades, un interés moratorio del 10 % anual. Todos los comparecientes, vendedores y comprador, lo hacían como personas físicas.

II

Presentada el día 1 de marzo de 2024 la referida escritura en el Registro de la Propiedad de León número 2 y, tras la presentación de diversos documentos complementarios, fue objeto de la siguiente nota de calificación:

«Escritura pública autorizada el 01/03/2024 por el Notario de León, Francisco Enrique Ledesma Muñiz, con el número 759/2024 de protocolo, presentada el 01/03/2024 bajo el asiento 2534 Diario 92.

Previo examen y calificación, de conformidad con los artículos 18 de la Ley Hipotecaria y concordantes del Reglamento Hipotecario, del documento de referencia, el Registrador de la Propiedad que suscribe ha resuelto no practicar la inscripción solicitada en base a los siguientes hechos y fundamentos de Derecho

Hechos.

El precio de la compraventa se aplaza durante un periodo de tiempo de trece años y se garantiza con una hipoteca. Además, se establece que en caso de pago anticipado se abone una compensación atendiendo al tipo del Euribor, salvo en caso de venta del inmueble, y un interés de demora en caso de impago, junto con una regulación del vencimiento anticipado.

El bien inmueble es en parte destinado a vivienda. Se establece un interés moratorio del 10 %.

Fundamentos de Derecho.

El artículo 114.3 LH señala que “En el caso de préstamo o crédito concluido por una persona física que esté garantizado mediante hipoteca sobre bienes inmuebles para uso residencial, el interés de demora será el interés remuneratorio más tres puntos porcentuales a lo largo del período en el que aquel resulte exigible. El interés de demora sólo podrá devengarse sobre el principal vencido y pendiente de pago y no podrá ser capitalizado en ningún caso, salvo en el supuesto previsto en el artículo 579.2.a) de la Ley de Enjuiciamiento Civil. Las reglas relativas al interés de demora contenidas en este párrafo no admitirán pacto en contrario.”

En este caso se ha pactado un interés de demora del 10 % sin que exista un interés remuneratorio por lo que si fuera aplicable el precepto citado el tipo debería ser del 3 %, ya que se adicionarían los tres puntos a un tipo no pactado, y por tanto de cero.

El artículo exige que se trate de un bien de uso residencial, en este caso la planta baja se destina a local comercial, la planta primera a almacén y en parte a vivienda, y la última planta a vivienda. En suma, existe una parte relevante del inmueble destinada a uso residencial por lo que se entiende cumplido este requisito.

En segundo lugar, el artículo se refiere a préstamo o crédito concluido con una persona física. En este caso se trata de una hipoteca en garantía del precio aplazado, de modo que se debe examinar si esta figura puede ser asimilable a un préstamo. Es aquí relevante la sentencia de la Audiencia Provincial de Madrid de 20 de julio de 2018 (446/2018) que se pronuncia en los siguientes términos: “Cuando en el contrato de compraventa se incluye ese contingente pacto de aplazamiento del precio, la transmisión del dominio de la cosa vendida no se produce de modo gradual y a medida que el precio se va satisfaciendo, sino que tiene lugar íntegramente y en

unidad de acto por virtud de la celebración misma del contrato y mediando la tradición. Ello significa que, en lo referente a la parte del valor del bien que corresponde a la fracción aplazada del precio, el vendedor consiente en transmitir al comprador la titularidad de ese elemento patrimonial sin recibir nada a cambio y sobre la exclusiva base del compromiso contraído por el comprador de reintegrar en el futuro al vendedor esa porción del valor del bien de la que este último se ha desprendido sin contraprestación simultánea. “En definitiva, en relación con esa parte del valor del bien el vendedor se comporta como un financiador del comprador y desempeña respecto de él una función afín a la que lleva a cabo el prestamista. Desde el punto de vista de la función económica que cumplen el préstamo y el pacto de aplazamiento del precio en una compraventa, no resulta especialmente relevante la circunstancia de que lo transmitido mediante el primero sea un bien fungible (dinero, con la obligación de restituir otro tanto de la misma especie) y mediante el segundo un bien no fungible (la parte alícuota de la propiedad del inmueble correspondiente a la parte del precio que ha sido aplazada con la obligación diferida de restituir esa parte de valor a lo largo del tiempo), porque lo destacable a la hora de apreciar la existencia de analogía es que en ambos casos se produce una transferencia de valor patrimonial de un sujeto a otro que no es inmediatamente compensada por parte de este último. En el caso que nos ocupa, se desprende de la escritura de compraventa aportada en esta segunda instancia que el vendedor y demandante Sr. Heraclio consintió en que el pago de la mayor parte del precio pactado (510.618,48 € de un total de 602.214,13 €) quedara diferido en el tiempo, prestando a la sociedad a la que pertenecía un apoyo en la financiación de los inmuebles por esta adquiridos consistente en el aplazamiento de la deuda contraída por espacio de nada menos que siete años, todo ello con el fin de que dicha sociedad pudiera desarrollar sobre dichos bienes las actividades propias de su objeto social. Pues bien, por las razones apuntadas con anterioridad, consideramos que el pacto de aplazamiento del precio en un contrato de compraventa desempeña una función económica de financiación afín a la que persigue el contrato de préstamo aun cuando puedan advertirse diferencias entre una y otra figura contractual tanto en relación con el objeto como en lo referente a su entramado obligacional. Lo decisivo para apreciar la analogía a la que el precepto nos remite es -se insiste- que en ambos casos se produce una transferencia de valor patrimonial de un sujeto a otro que no es inmediatamente compensada por parte de este último, constituyendo el tiempo el factor del que se obtiene el correspondiente provecho”.

La citada sentencia, que fue confirmada al plantearse recurso ante el Tribunal Supremo, es muy semejante, en cuanto al supuesto de hecho, a la operación ahora formalizada. No obstante, el Supremo matiza que no toda compraventa con precio aplazado supone una financiación del comprador, sino que habrá que examinar el caso concreto valorando circunstancias como la proporción del precio aplazado con relación al precio total y la duración del plazo.

A la vista de todo lo anterior se entiende que nos encontramos ante una operación equiparable a un préstamo para la adquisición del inmueble ya que la parte aplazada del precio es muy superior a la entregada al tiempo de la compra, la duración es trece años, se pacta un sistema de compensación con relación al Euribor en caso de amortización anticipada, se prevé un interés de demora y un vencimiento anticipado en caso de impago.

En resumen, no existiendo interés remuneratorio, y de conformidad con el artículo 114.3 LH, se considera que el interés de demora deberá ser del 3 % sin que quepa pacto en contrario.

En virtud de lo cual, el Registrador de la Propiedad que suscribe ha resuelto suspender la inscripción solicitada por los defectos referidos.

Contra esta calificación (...)

Este documento ha sido firmado con firma electrónica cualificada por José Miguel Tabarés Cuadrado registrador/a titular de Registro de León número 2 a día once de julio del dos mil veinticuatro».

Contra la anterior nota de calificación, don Francisco Enrique Ledesma Muñiz, notario de León, interpuso recurso el día 29 de julio de 2024 mediante escrito en el que, en síntesis, alegaba lo siguiente:

«El artículo 114.3 de la LH no resulta aplicable al presente caso al no tratarse de un préstamo dentro del ámbito de aplicación de la Ley 5/201 de 15 de marzo, reguladora de los contratos de crédito inmobiliario.

La actual redacción de dicho párrafo 3 del artículo 114 fue introducida por la Ley 5/2019 y es el trasunto registral del artículo 25 de la misma que establece la señalada limitación el interés de demora, disponiendo que será el interés remuneratorio más tres puntos. La ley, y por tanto dicho artículo, sólo es aplicable cuando se trate de préstamos que cumplan los requisitos del artículo 2 de la misma, que no se dan en este caso, entre otros motivos, y sin necesidad de entrar en otros argumentos que serían superfluos, porque no es un préstamo concedido por personas físicas o jurídicas que realicen dicha actividad de manera profesional.

No se puede desvincular el artículo 114.3 de la LH del ámbito de aplicación la Ley 5/2019, de 15 de marzo, no sólo porque se ha introducido en dicha ley, sino porque carecería de sentido que la norma registral ampliase indirectamente el ámbito de aplicación de la norma sustantiva. Si se admite que el artículo 114.3 de la LH es aplicable más allá del artículo 25 de la Ley 5/2019, la introducción de este último carecería de sentido pues, aunque según el artículo 2 sólo sería aplicable a determinados préstamos, por la vía del artículo 114.3 sería aplicable más allá.

Una interpretación distinta puede dar lugar a disfunciones no previstas por el legislador como la que ocurre en el presente caso, con el agravante además, que no estamos estrictamente ante un préstamo sino precio aplazado siendo discutible que en sede Registral y no judicial se pueda hacer la aplicación analógica de esta norma, y desde luego el destino del mismo no es de forma relevante, como señala la calificación, residencial ya que la total superficie construida son 2420 m² siendo la vivienda solo 297 m².

En suma, considerar aplicable el artículo 114.3 de la LH al presente caso supone aplicarle indirectamente el artículo 25 de la Ley 5/2019, de 15 de marzo, reguladora de los contratos de crédito inmobiliario cuando claramente no entra dentro del ámbito de aplicación de esta última recogido en el artículo 2 de la misma».

IV

Mediante escrito, de fecha 31 de julio de 2024, el registrador de la Propiedad emitió informe confirmando su nota de calificación y elevó el expediente a este Centro Directivo.

Fundamentos de Derecho

Vistos los artículos 18, 21, 114 y 326 de la Ley Hipotecaria; 1, 2, 3, 7, 14, 24, 25 y 45 y las disposiciones finales primera, apartado Dos, y novena de la Ley 5/2019, de 15 de marzo, reguladora de los contratos de crédito inmobiliario; los artículos 1 de la Ley 2/2009, de 31 de marzo, por la que se regula la contratación con los consumidores de préstamos o créditos hipotecarios y de servicios de intermediación para la celebración de contratos de préstamo o crédito; 83 del Real Decreto Legislativo 1/2007, de 16 de noviembre, por el que se aprueba el texto refundido de la Ley General para la Defensa de los Consumidores y Usuarios y otras leyes complementarias; la Ley 16/2011, de 24 de junio, de contratos de crédito al consumo; los artículos 1, 17 bis y 24 de la Ley del Notariado; 3.2.b). 17 y 28.3 de la Directiva 2014/17/UE del Parlamento Europeo y del Consejo, de 4 de febrero de 2014, sobre los contratos de crédito celebrados con los consumidores para bienes inmuebles de uso residencial y por la que se modifican las Directivas 2008/48/CE y 2013/36/UE y el Reglamento (UE) n.º 1093/2010; 147 del Reglamento Notarial; las Sentencias del Tribunal de Justicia de la Unión Europea de 4 de junio de 2009 (As. C-243/08) y 14 de marzo de 2013 (As. C-415/11); las Sentencias del Tribunal Supremo de 9 de marzo de 2001, 4 de julio y 12 de diciembre de 2008, 16 de diciembre de 2009, 9 de mayo, 13 de septiembre y 18 de noviembre de 2013, 26 de mayo, 30 de junio y 8 de septiembre de 2014, 5 de abril y 14 de diciembre de 2017, 11 de septiembre de 2019, 18 de

enero y 27 de julio de 2022 y 22 de junio de 2021; la sentencia de la Audiencia Provincial de Madrid de 20 de julio de 2018; la Instrucción de la Dirección General de los Registros y del Notariado de 20 de diciembre de 2019; las Resoluciones de la Dirección General de los Registros y del Notariado de 18 de enero y 8 de junio de 2011, 23 de enero, 16 y 27 de febrero, 20 y 28 de junio y 18, 26 y 27 de julio de 2012, 2 de enero, 2 de marzo, 1 de junio, 1 y 11 de julio y 6 y 13 de septiembre de 2013, 5 de febrero, 23 de julio y 29 de septiembre de 2014, 22 de enero y 12 de marzo de 2015, 19 de julio de 2018, 13 y 27 de junio y 5, 19 y 20 de diciembre de 2019 y 15, 21 y 28 de enero de 2020, y las Resoluciones de la Dirección General de Seguridad Jurídica y Fe Pública de 6 de febrero, 5 y 12 de junio y 27 de julio de 2020.

1. Debe decidirse en este expediente si es o no inscribible una escritura de compraventa y constitución de hipoteca en la que concurren las circunstancias siguientes: la escritura es de fecha 1 de marzo de 2024; se otorga compraventa de un edificio en parte residencial, por un precio aplazado en su mayor parte y se constituye hipoteca en garantía del mismo, fijándose el pago en un plazo de trece años; no se pacta interés ordinario y se pacta para el caso de impago de cualquiera de las mensualidades, un interés moratorio del 10 % anual; todos los comparecientes, vendedores y comprador, lo hacen como personas físicas. También se pacta que en caso de pago anticipado se abone una compensación atendiendo al tipo del euribor, salvo en caso de venta del inmueble; y una regulación del vencimiento anticipado por impago.

El registrador, considera aplicable el párrafo tercero del artículo 114 de la Ley Hipotecaria porque las concretas características del precio aplazado lo asimilan a un préstamo que está garantizado con una hipoteca sobre un inmueble de carácter residencial, siendo el deudor una persona física, y, en consecuencia, señala como defecto que se ha pactado un interés de demora del 10 %, sin que exista un interés remuneratorio por lo que, si fuera aplicable, el tipo debería ser del 3 %, ya que solo se podrían adicionar tres puntos a un tipo no pactado, y por tanto de cero.

El notario recurrente alega lo siguiente: que el préstamo de la escritura no es un préstamo concedido por personas físicas o jurídicas que realicen dicha actividad de manera profesional; que, además, no estamos estrictamente ante un préstamo sino ante un precio aplazado, siendo discutible que en sede registral y no judicial se pueda hacer la aplicación analógica de esta norma, y, además, el destino del mismo no es de forma relevante residencial ya que la total superficie construida son 2.420 metros cuadrados, siendo la vivienda solo 297 metros cuadrados. En definitiva, la operación escriturada no entra dentro del ámbito de aplicación de la Ley 5/2019, de 15 de marzo, reguladora de los contratos de crédito inmobiliario, no pudiendo desvincularse el ámbito del artículo 114.3.º de la Ley Hipotecaria del ámbito de aplicación de la citada Ley 5/2019.

Son tres las cuestiones que deben abordarse en el presente recurso: la primera, si el párrafo tercero del artículo 114 de la Ley Hipotecaria tiene un ámbito distinto del artículo 25 de la Ley 5/2019, de 15 marzo, y cuál es éste; la segunda, si el concreto pacto de precio aplazado escriturado puede asimilarse a un préstamo hipotecario, y la tercera, si esa operación escritura reúne los requisitos para la aplicación de una u otra las normativas señaladas; ya que no se discute que, de serlo, el interés moratorio máximo exigible, a falta de pacto de devengo de intereses ordinarios, sería de tres puntos.

2. Esta Dirección General ya ha tenido ocasión de pronunciarse acerca de la separación del ámbito y efectos entre la Ley 5//2019, de 15 de marzo, reguladora de los contratos de crédito inmobiliario, y en consecuencia de sus artículos 24 y 25; y del ámbito de los supuestos recogidos en el artículo 129 bis de la Ley Hipotecaria, referido al vencimiento anticipado de ciertos préstamos hipotecarios, y en el artículo 114.3 de la misma ley, referido al interés moratorio de ciertos préstamos hipotecarios.

Así, en relación con los supuestos de vencimiento anticipado, la Instrucción de este Centro Directivo de 20 de diciembre de 2019, recogida por las Resoluciones de 20 de diciembre de 2019 y 21 de enero y 6 de febrero de 2020, se estableció la siguiente doctrina:

«1. Una primera cuestión a analizar, planteada por la Consulta del CGN, es la del ámbito objetivo de aplicación de la Ley 5/2019, en particular a efectos de la delimitación de los supuestos en que es obligatoria la autorización del acta previa de información dirigida a garantizar la

transparencia material de la misma, como requisito para la autorización e inscripción de la escritura, en los supuestos del art. 2.1.b de la ley, cuando se trate de inmuebles de uso no residencial.

“El artículo 1 de la Ley 5/2019, en su primer inciso, establece: “Esta Ley tiene por objeto establecer determinadas normas de protección de las personas físicas que sean deudores, fiadores o garantes, de préstamos que estén garantizados mediante hipoteca u otro derecho real de garantía sobre bienes inmuebles de uso residencial o cuya finalidad sea adquirir o conservar derechos de propiedad sobre terrenos o inmuebles construidos o por construir”.

En análogos términos, el párrafo primero del artículo 2 de la misma dispone que “Esta Ley será de aplicación a los contratos de préstamo concedidos por personas físicas o jurídicas que realicen dicha actividad de manera profesional, cuando el prestatario, el fiador o garante sea una persona física y dicho contrato tenga por objeto:

a) La concesión de préstamos con garantía hipotecaria u otro derecho real de garantía sobre un inmueble de uso residencial. A estos efectos, también se entenderán como inmuebles para uso residencial aquellos elementos tales como trasteros, garajes, y cualesquiera otros que sin constituir vivienda como tal cumplen una función doméstica.

b) La concesión de préstamos cuya finalidad sea adquirir o conservar derechos de propiedad sobre terrenos o inmuebles construidos o por construir, siempre que el prestatario, el fiador o garante sea un consumidor”.

Pues bien, se plantea, en relación con el inciso final del art. 1, y con este último apartado b), si para que resulte aplicable la Ley 5/2019 a los préstamos con personas físicas que sean deudores, fiadores o garantes, en quienes concurra la condición de consumidor, y cuya finalidad sea adquirir o conservar derechos de propiedad sobre terrenos o inmuebles construidos o por construir, se requiere que tales inmuebles (construidos o por construir) tengan también un uso o destino residencial.

La Ley 5/2019 se dicta con la finalidad de completar la transposición de la Directiva 2014/17/UE del Parlamento Europeo y del Consejo, de 4 de febrero de 2014, sobre los contratos de crédito celebrados con los consumidores para bienes inmuebles de uso residencial. Ello induciría a la conclusión de que tanto la Directiva como la Ley tienen como único objetivo la regulación de los préstamos dotados de hipoteca u otra garantía real sobre inmuebles de uso residencial. Y así se desprendería además de sus respectivos preámbulos, cuando en el considerando 13 de la Directiva se indica que “la presente Directiva regula los contratos de crédito que están relacionados de manera exclusiva o predominante con bienes inmuebles de uso residencial”, y en los apartados I y III del preámbulo de la Ley se destacan la importancia del sistema hipotecario español para que “numerosas familias españolas puedan disfrutar de viviendas en propiedad”, y el dato de que la Directiva, que la Ley traspone a nuestro ordenamiento, “establece un régimen específico de protección de las personas consumidoras que tengan la condición de prestatarios, garantes o titulares de garantías en préstamos o créditos garantizados mediante hipoteca sobre bienes inmuebles de uso residencial, o cuya finalidad sea la adquisición de bienes inmuebles de uso residencial”, y admite la ampliación de su ámbito subjetivo de aplicación, lo que ha hecho la Ley cuando “extiende su régimen jurídico a todas las personas físicas, con independencia de que sean o no consumidores”.

Ello llevaría a la conclusión de que el apartado 1.b) del artículo 2 de la Ley es fruto de una redacción defectuosa, que debería haber aclarado que esos préstamos cuya finalidad sea adquirir o conservar derechos de propiedad deben referirse a terrenos o inmuebles construidos o por construir cuyo destino final sea residencial.

Frente a lo anterior, del texto de los dos preámbulos se desprende que, habiendo ambos sido objeto de una redacción no demasiado precisa, en su ámbito de aplicación contemplan ciertos préstamos con finalidad no residencial, siempre que su destinatario haya sido un consumidor.

Así, el considerando 15 de la Directiva dice, literalmente, que “El objetivo de la presente Directiva consiste en garantizar que todos los consumidores que concluyan los contratos de

crédito para bienes inmuebles disfruten de un elevado grado de protección. Procede, por tanto, que se aplique a los créditos garantizados mediante bienes inmuebles, con independencia de la finalidad del crédito, a los contratos de refinanciación u otros contratos de crédito que ayuden al propietario de la totalidad o de una parte de un bien inmueble a conservar derechos sobre bienes inmuebles o fincas, y a los créditos utilizados para adquirir bienes inmuebles en algunos Estados miembros, incluidos los que no requieren el reembolso del capital, o, salvo si los Estados miembros han establecido un marco alternativo adecuado, a los que tienen como finalidad proporcionar financiación temporal en el lapso de tiempo comprendido entre la venta de un bien inmueble y la compra de otro, así como a los créditos garantizados destinados a la renovación de bienes inmuebles para uso residencial". Ello indica, por tanto, que la Directiva está a la vez contemplando otros supuestos de crédito inmobiliario a consumidores, además del residencial (que en este apartado se cita, pero de manera residual, en el último inciso, referente a la renovación del inmueble).

De forma parecida, el preámbulo de la Ley 5/2019 cita en numerosas ocasiones el mercado hipotecario y los préstamos sobre inmuebles, sin añadir la connotación "residencial".

A ello se debe añadir que el texto de los artículos 1 y 2.1.b) de la Ley 5/2019, así como el art. 4.1.1 de la misma ley, al definir al prestatario, coinciden de forma casi literal con el art. 3.1.b de la propia Directiva, cuando dice sin mayores precisiones que la misma se aplicará a "los contratos de crédito cuya finalidad sea adquirir o conservar derechos de propiedad sobre fincas o edificios construidos o por construir", lo que indica que la redacción de los dos artículos de la Ley 5/2019 responde, más que a una mala redacción, a una transposición literal de la Directiva, y por tanto que en ambos textos legales se pretende incluir también otros inmuebles cuyo destino no sea el residencial. Además, la propia Directiva permite que los Estados miembros hagan extensivas a otros bienes inmuebles las medidas adoptadas.

Junto a lo anterior, se debe considerar que la redacción coincidente en este sentido de los artículos 1 y 3 de la Ley 5/2019 fue la propuesta desde la primera versión del Proyecto de Ley, sin que ninguna enmienda haya planteado la modificación o aclaración de la expresión empleada por ambos artículos, salvo una. Se trata de la número 210, presentada por el Partido Popular, que precisamente proponía modificar el art. 2.2, dejándolo con la siguiente redacción: "a los efectos de esta Ley, se entenderá por prestatario a toda persona física que sea deudor de préstamos que estén garantizados mediante hipoteca sobre bienes inmuebles de uso residencial o cuya finalidad sea adquirir o conservar derechos de propiedad sobre terrenos o inmuebles construidos o por construir, para uso residencial", con la justificación de que esa matización de que ha de tratarse de terrenos o inmuebles para uso residencial es más fiel con la redacción de la Directiva que se transpone. Sin embargo, dicha propuesta no fue aceptada, lo que indica que no estuvo en la intención del legislador restringir la protección ofrecida por la Ley 5/2019 a los préstamos sobre inmuebles residenciales.

Otro argumento se desprende de la disposición final primera, que modifica la Ley Hipotecaria, añadiendo un nuevo artículo 129 bis, con la regulación del vencimiento anticipado del préstamo, la cual es aplicable, dice literalmente, al "préstamo o crédito concluido por una persona física y que esté garantizado mediante hipoteca sobre bienes inmuebles para uso residencial o cuya finalidad sea adquirir o conservar derechos de propiedad sobre terrenos o inmuebles construidos o por construir para uso residencial". Ello significa que si en este caso se ha introducido la concreción del uso residencial, y en cambio en el supuesto general del art. 2.1.b no se ha hecho así, es porque se ha diferenciado intencionadamente ambos supuestos. Y ese tratamiento diferenciado puede tener plena justificación, por cuanto en el supuesto del préstamo para adquirir terrenos por construir destinados a vivienda del adquirente esa finalidad justificaría una exigencia, para el vencimiento anticipado, de un incumplimiento cualificado por su importe.

Cabe, finalmente, añadir un argumento de carácter sistemático: concedido un préstamo a una persona jurídica para adquirir un inmueble, y garantizado el mismo por una persona física consumidora, debe el mismo quedar sujeto a la ley, y desde el punto de vista teleológico resultará indiferente que la persona jurídica destine ese inmueble a una finalidad residencial (construir viviendas para su venta) o no residencial (adquirir o construir naves industriales o comerciales): lo relevante es que el garante es una persona física consumidora, y es a ésta únicamente a quien en este supuesto se está protegiendo.

De todo ello, por tanto, se desprende que en el supuesto de los préstamos con una persona física consumidora que actúe en concepto de prestataria, fiadora o garante, cuya finalidad sea adquirir o conservar derechos de propiedad sobre terrenos o inmuebles construidos o por construir, la Ley 5/2019 será aplicable con independencia de que su destino sea o no residencial».

En conclusión, la diferencia de redacción respecto del ámbito de aplicación de los artículos 2.1.b) y 24 de la Ley 5/2019, y del artículo 129 bis de la Ley Hipotecaria, que no exige el carácter de profesional del prestamista y que en el segundo supuesto exige que el inmueble adquirido sea de naturaleza residencial, no impone una interpretación sistemática e integradora de los mismos unificándolos, porque el legislador ha diferenciado intencionadamente ambos supuestos, lo que se considera justificado porque, en todo caso, la finalidad del préstamo para adquirir terrenos para construir una vivienda del adquirente persona física justifica la exigencia, para el vencimiento anticipado, de un incumplimiento cualificado.

3. Por su parte, el artículo 114.3.º de la Ley Hipotecaria, introducido por la disposición final primera, apartado 2, de la Ley reguladora de los contratos de crédito inmobiliario, establece lo siguiente: «En el caso de préstamo o crédito concluido por una persona física que esté garantizado mediante hipoteca sobre bienes inmuebles para uso residencial, el interés de demora será el interés remuneratorio más tres puntos porcentuales a lo largo del período en el que aquel resulte exigible. El interés de demora sólo podrá devengarse sobre el principal vencido y pendiente de pago y no podrá ser capitalizado en ningún caso, salvo en el supuesto previsto en el artículo 579.2.a) de la Ley de Enjuiciamiento Civil. Las reglas relativas al interés de demora contenidas en este párrafo no admitirán pacto en contrario».

La misma doctrina expuesta en el fundamento de Derecho anterior es aplicable a la diferencia de redacción respecto del ámbito de aplicación de los artículos 2.1.a) y 25 de la Ley 5/2019, y del artículo 114.3.º de la Ley Hipotecaria, que no exige el carácter de profesional del prestamista, porque así lo ha querido el legislador al considerar justificado que, en todo caso, se proteja a la persona física que hipoteca un bien de uso residencial frente al excesivo endeudamiento que generaría un interés moratorio excesivo.

Así lo ha venido a reconocer este Centro Directivo en las Resoluciones de 5 y 12 de junio de 2020, en sendos supuestos de préstamo de empleador a empleado, garantizados con inmuebles de uso residencial, en los que después de establecerse la no aplicación del régimen de la Ley 5/2019 por tratarse del supuesto de excepción recogido en el artículo 2.4.a), respecto de los intereses moratorios se declaró aplicable lo establecido en el artículo 114.3.º de la Ley Hipotecaria, cuando se cumplan sus presupuestos, por ser éste de ámbito general, si bien señalando, en cuanto a los efectos del tipo imperativo fijado en el citado artículo, que ha de ser entendido no como estrictamente imperativo, sino, conforme a una interpretación literal y teleológica de la Directiva 2014/17/UE, como un tipo legal máximo respecto de la entidad prestamista, pero no respecto del prestatario que tenga la consideración de consumidor.

En definitiva, el ámbito del artículo 114.3.º de la Ley Hipotecaria (como el del artículo 129 bis de la misma en cuanto al vencimiento anticipado) debe interpretarse en sus estrictos términos, lo que implicaría que es aplicable cualquiera que sea el carácter de las personas físicas prestatarias (consumidor, profesional o empresario), porque el artículo no distingue, pero también respecto de los préstamos concedidos por acreedores no profesionales, porque el artículo no lo exige; siempre que el inmueble hipotecado se encuentre destinado a un uso residencial.

4. Respecto a la cuestión de si una hipoteca en garantía del precio aplazado de una compraventa, puede ser asimilada a un préstamo hipotecario y bajo qué circunstancias, la Sentencia del Tribunal Supremo, Sala Civil, Sección Primera, de 22 de junio de 2021, número 422/2021, ha establecido la siguiente doctrina:

«Fundamento de Derecho, Cuarto. (...) 3.–Comenzamos con el análisis de este segundo elemento, para constatar que, en principio, no se advierte nada en la naturaleza jurídica del contrato de compraventa con precio aplazado que determine una incompatibilidad intrínseca con la posibilidad de que, bajo determinadas circunstancias, el aplazamiento del precio responda a una finalidad económica de financiación al comprador.

El contrato de compraventa es un contrato bilateral o sinalagmático, con prestaciones recíprocas y correspectivas, caracterización de la que se desprenden importantes consecuencias jurídicas (régimen especial de la mora del párrafo final del art. 1.100 CC, facultad de resolución del contrato del art. 1124 CC, o la admisión de la exceptio non adimpleti contractus). Así, las sentencias 168/2010, de 30 de marzo, 108/2011, de 10 de marzo y 132/2011, de 11 de marzo, declararon que “las obligaciones recíprocas tienen unos efectos específicos debidos a su interconexión o interdependencia. El primero es la necesidad de cumplimiento simultáneo, en el sentido de que el acreedor de una obligación recíproca no puede exigir a su deudor que cumpla, si a su vez no ha cumplido o cumple al tiempo u ofrece cumplir la otra obligación recíproca de la que es deudor”.

4. Esta regla de la ejecución simultánea de las obligaciones sinalagmáticas admite excepciones derivadas del pacto en contrario o de los usos del tráfico, pudiendo en tales casos producirse una separación temporal en el cumplimiento de las respectivas prestaciones (sentencias 192/2014, de 10 de julio y 811/2021, de 8 de enero).

5. Esto es lo que sucede en la compraventa con precio total o parcialmente aplazado. Dispone el art. 1466 CC que “el vendedor no estará obligado a entregar la cosa vendida, si el comprador no le ha pagado el precio o no se ha señalado en el contrato un plazo para el pago”. De forma concordante, el art. 1500 CC establece que “el comprador está obligado a pagar el precio de la cosa vendida en el tiempo y lugar fijados en el contrato” y que “si no se hubieren fijado, deberá hacerse en el tiempo y lugar en que se haga la entrega de la cosa vendida”. Es decir, el Código consagra en estos preceptos, por un lado, el reconocimiento de la autonomía de la voluntad en esta materia, con la consiguiente libertad de configuración de la regulación privada de los intereses de las partes (con las limitaciones del art. 1255 CC), y por otro, la regla supletoria, propia de las obligaciones bilaterales, de la ejecución simultánea de las prestaciones correspectivas.

6. Conforme a este régimen legal supletorio, las partes quedan obligadas a la entrega simultánea de la cosa y el precio intercambiados, dando lugar a una venta de presente o al contado. Como ocurre en general en las obligaciones bilaterales, en las que, si no hay término de cumplimiento para ninguna de las partes, se aplica el propio de las obligaciones puras, lo que determina su exigibilidad inmediata (art. 1113 CC), sin perjuicio de la aplicación de las reglas derivadas de la bilateralidad del contrato antes señaladas (en cuanto al régimen de la mora, facultad de resolución y admisión de la excepción del contrato no cumplido).

7. Este régimen legal de ejecución simultánea de las prestaciones, como hemos dicho, puede quedar exceptuado por pacto, de forma que o bien la prestación del vendedor (entrega de la cosa) o la del comprador (pago del precio) se retrasen o difieran respecto de la otra. En los casos de entrega de la cosa de presente, una vez perfeccionado el contrato, en los que el precio se aplaza, en todo o en parte, el pago sólo será exigible cuando llegue el día del vencimiento del término señalado (art. 1125 CC).

En estos casos, la relación de conmutatividad propia de la compraventa, en determinados supuestos y bajo ciertas circunstancias concretas, puede quedar modalizada cuando, junto con la finalidad de intercambio prestacional (cosa por precio) propia de la causa de este negocio, pueda apreciarse otra simultánea función de financiación del comprador por el vendedor. Esto no se producirá por el mero hecho de que exista un término para el cumplimiento de la obligación pecuniaria a cargo del comprador. Este aplazamiento podrá responder a los usos del tráfico, a un aumento del precio pactado o a otros motivos, ajenos a una finalidad de financiación, en que confluyan los intereses de ambos contratantes (art. 1127 CC). Pero puede responder también a una finalidad económica de financiación del vendedor al comprador, de forma que la suspensión temporal de la atribución patrimonial en que consiste el pago del precio de la compraventa tenga como correspectivo un derecho de crédito del vendedor contra el comprador por el importe del precio aplazado. Esta finalidad financiera se apreciará más claramente en los casos en que, adicionalmente, el precio aplazado en un momento posterior a la celebración del contrato resulte refinanciado por no resultar satisfecho a su vencimiento.

8. En este contexto, en el caso objeto del recurso concurren una serie de circunstancias que resultan expresivos de la finalidad económica de financiación a la sociedad compradora (luego concursada) del pacto de aplazamiento del pago del precio, que se concretan en los siguientes elementos: (i) el elevado porcentaje del precio que fue objeto de aplazamiento (sobre

un precio total de 602.214,13 euros, se aplazaron 510.618,48 euros); (ii) el amplio periodo de amortización de ese precio aplazado (que debía satisfacerse en siete plazos anuales); y (iii) la refinanciación que supuso el reconocimiento de deuda formalizado en el año 2012, después de vencido el plazo de pago previsto en el contrato de compraventa, por un importe del que todavía quedaba pendiente de pago en la fecha de declaración del concurso un total de 357.166,93 euros, como resulta del hecho de que no se exigiera su abono a su vencimiento, y que esa deuda fuera garantizada en la propia escritura de reconocimiento de la deuda mediante una hipoteca sobre los propios inmuebles vendidos, por tanto con una función de aseguramiento de un pago futuro, y sin efecto solutorio alguno de presente».

En el supuesto objeto de este expediente concurren análogas circunstancias a las de la sentencia expuesta, expresivas de la finalidad de financiación en el aplazamiento del pago del precio como son: el elevado porcentaje del precio que es objeto de aplazamiento; el amplio periodo de amortización de ese precio aplazado (trece años); el pacto de pago de una compensación monetaria que en caso de pago anticipado, salvo en caso de venta del inmueble; el pacto de interés moratorio; y una regulación del vencimiento anticipado por impago. Por tanto, es correcta la calificación registral de que se trata una operación equiparable a un préstamo para la adquisición del inmueble.

5. En cuanto a si concurren en el presente supuesto los requisitos de aplicación del artículo 114.3.º de la Ley Hipotecaria, los de aplicación de la Ley 5/2019 o las de ninguna de dichas normas, deben hacerse las siguientes precisiones:

La calificación negativa del registrador no se ha basado en la falta de manifestación respecto del carácter de no profesional del vendedor, por lo que en este recurso debe partirse de la consideración de que no tiene tal condición, lo que excluye la aplicación de la Ley 5/2019, así como la de la Ley 2/2009, ya que ambas exigen el ejercicio de la actividad con carácter profesional por parte del prestamista.

Pero, en realidad, aunque el acreedor fuera un profesional, tampoco sería aplicable la Ley 5/2019 en este caso porque el aplazamiento del precio de referencia no devenga intereses, sin que tampoco se hayan pactados gastos especiales. En consecuencia, es aplicable la excepción relativa a «los préstamos concedidos sin intereses y sin ningún otro tipo de gastos, excepto los destinados a cubrir los costes directamente relacionados con la garantía del préstamo» del artículo 2.4.b) de la citada ley, al igual que el supuesto de préstamos de empleador a empleado que antes hemos analizados, lo que reconduce también al artículo 114.3 de la Ley Hipotecaria.

El requisito de que el prestatario sea una persona física tenga o no la condición de consumidor, lo que no se plantea en la nota de calificación recurrida, se encuentra cumplido. Y en relación con la exigencia de que el inmueble hipotecado tenga el carácter de residencial, aunque parte de la planta primera y la planta segunda se destinan a vivienda, lo cierto es que solo el once por ciento de la superficie del edificio tiene carácter residencial, destinándose el resto del mismo a local comercial y almacén.

A este respecto, la regla general relativa a los contratos mixtos o de doble finalidad, privada y empresarial, es la aplicación de la normativa, de consumidor o general, que corresponda en función de cuál sea el objeto predominante del contrato. Así, en los casos de préstamos y créditos, el criterio a tener en cuenta será el de la cifra de capital destinada a una finalidad empresarial y la destinada a una finalidad personal; por lo que, aplicando analógicamente este criterio, en este caso de compra del edificio en su totalidad, se debe entender que el objeto predominante es el no residencial, prevaleciendo en los casos dudosos la finalidad principal (vid. artículos 17 y 12 de las Directivas 2011/83 y 2014/17, respectivamente, Sentencias del Tribunal Supremo de 5 de abril de 2017 y 18 de enero y 27 de julio de 2022 y Resolución de 13 de junio de 2019).

La aplicación de esta doctrina lleva a considerar que la asimilación del aplazamiento del pago del precio debe hacerse a un préstamo concedido para la adquisición de un edificio de uso no residencial (destino predominante), por lo que no procede tampoco la aplicación del repetido artículo 114.3.º de la Ley Hipotecaria.

En consecuencia, esta Dirección General ha acordado estimar el recurso interpuesto y revocar la calificación recurrida.

Contra esta resolución los legalmente legitimados pueden recurrir mediante demanda ante el Juzgado de lo Civil de la capital de la Provincia del lugar donde radica el inmueble en el plazo de dos meses desde su notificación, siendo de aplicación las normas del juicio verbal, todo ello conforme a lo establecido en los artículos 325 y 328 de la Ley Hipotecaria.

Madrid, 9 de octubre de 2024.–La Directora General de Seguridad Jurídica y Fe Pública,
María Ester Pérez Jerez.