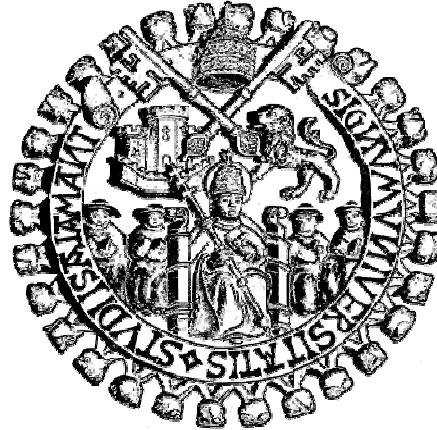


UNIVERSIDAD DE SALAMANCA

FACULTAD DE DERECHO

Máster Oficial en Derecho Privado Patrimonial



***LA VINCULACIÓN CONTRACTUAL EN EL
CRÉDITO AL CONSUMO***

JULIO ALFREDO GANCEDO

TRABAJO DE FIN DE MÁSTER

Dirigido por:

Dra. NIEVES MARTÍNEZ RODRÍGUEZ

Profesora de Derecho Civil de la
Universidad de Salamanca

Salamanca, España 2013

Universidad de Salamanca

Facultad de Derecho

Máster Oficial en Derecho Privado Patrimonial



*La Vinculación Contractual en el Crédito al
Consumo*

Trabajo de Fin de Máster presentado
por: Julio Alfredo Gancedo, para
optar por el título de Máster Oficial,
bajo la dirección de la **Profesora
Nieves Martínez Rodríguez**

El alumno

Vº. Bº. del Director

Salamanca, España 2013

ÍNDICE SISTEMÁTICO

ABREVIATURAS	3
INTRODUCCIÓN	4

Capítulo I

El crédito al consumo

1. Formas de financiación	8
1.1. La financiación realizada por el proveedor	8
1.2. La financiación realizada por un tercero.....	9
1.2.1. Subespecies de financiación en las que interviene un tercero profesional.....	11
1.2.1.1. Financiación indirecta.....	12
1.2.1.2. Financiación directa.....	13
2. Protección legal del consumidor.....	15
2.1. La protección de consumidores y usuarios en la Constitución Española	17
3. Necesidad de protección legal al consumidor en las financiaciones realizadas por un tercero	19
3.1. El principio de relatividad de los contratos.....	21

Capítulo II

La Vinculación Contractual

1. El reconocimiento legal de la vinculación contractual	27
1.1. Otros supuestos de vinculación contractual contemplados en el ordenamiento jurídico español.....	29
1.2. Artículo 77 TRLGDCU.....	31
1.3. La vinculación entre los contratos de adquisición y de financiación en la Ley 7/1995.....	32
1.3.1. El acuerdo previo concertado en exclusiva: artículo 15.1 b) LCC.....	33
1.3.2. El caso de las academias de inglés y la aplicación de la LCC.....	40
1.3.3. La Ley 62/2003, de 30 de diciembre, y la reforma introducida al artículo 15.1 b) de la LCC.....	42

2. Contratos vinculados en la Directiva 2008/48/CE, del Parlamento Europeo y del Consejo, de 23 de abril, relativa a los contratos de crédito al consumo.....	44
3. La Ley 16/2011, de 24 de junio, de contratos de crédito al consumo: Nociones preliminares	49
3.1. Delimitación conceptual.....	50
4. Contratos vinculados en la Ley 16/2011.....	52
4.1. Delimitación conceptual.....	52
4.2. Eficacia de los contratos de consumo vinculados a la obtención de un crédito	56

Capítulo III

Responsabilidad del prestamista en los contratos vinculados

1. Responsabilidad del prestamista ante el incumplimiento del proveedor...	58
1.1. Derechos ejercitables por parte del consumidor	61
1.2. Carácter subsidiario de la responsabilidad del prestamista	64
2. Extensión de la ineficacia del contrato de consumo al contrato de crédito	67
2.1. Ineficacia: Delimitación conceptual. Tipos.....	68
2.2. Posibilidad de hacer efectiva la propagación de la ineficacia mediante acción y excepción	69
3. Liquidación de las relaciones contractuales	71
 CONCLUSIONES	 75
BIBLIOGRAFÍA	77

ABREVIATURAS

AA.VV.	Autores Varios.
BOE	Boletín Oficial del Estado.
CC	Código Civil.
CE	Comunidad Europea.
CEsp	Constitución Española.
CEE	Comunidad Económica Europea.
DOC	Diario Oficial de las Comunidades Europeas, serie “Comunicaciones e Informes.
DOCE	Diario Oficial de las Comunidades Europeas.
DOUE	Diario Oficial de la Unión Europea.
LCASFDC	Ley sobre comercialización a distancia de servicios financieros destinados a los consumidores.
LCATBUT	Ley de contratos de aprovechamiento por turno de bienes de uso turístico, de adquisición de productos vacacionales de larga duración, de reventa y de intercambio y normas tributarias.
LCC	Ley de Crédito al Consumo.
LCCC	Ley de Contratos de Crédito al Consumo.
LEC	Ley de Enjuiciamiento Civil.
LGDCU	Ley General para la protección de los Consumidores y Usuarios.
LOCM	Ley de Ordenación de Comercio Minorista.
LVPBM	Ley de Venta a Plazos de Bienes Muebles.
SAP	Sentencia de Audiencia Provincial.
STS	Sentencia del Tribunal Supremo.
TCE	Tratado Constitutivo de la Comunidad Europea.
TFUE	Tratado de Funcionamiento de la Unión Europea.
TJCE	Tribunal de Justicia de las Comunidades Europeas.
TRLGDCU	Real Decreto Legislativo, Texto Refundido de la Ley General para la Defensa de los Consumidores y Usuarios y otras leyes complementarias.
TS	Tribunal Supremo.

INTRODUCCIÓN

El presente trabajo corresponde a la investigación realizada con motivo de la finalización del Máster en Derecho Privado Patrimonial de la Facultad de Derecho de la Universidad de Salamanca, curso 2012 – 2013.

El tema central de esta investigación es la “vinculación contractual en el crédito al consumo”, de particular importancia, ya que consideramos que el mismo responde a intereses patrimoniales concretos de diversos actores que participan tanto del mercado de consumo masivo, como en el de financiación.

Entre las razones que nos motivaron a profundizar en el tema, debemos destacar la vigencia en la utilización del crédito destinado al consumo y la creciente habitualidad con la que los consumidores acuden a terceros profesionales para financiar la adquisición de bienes y servicios, situación que ha agudizado la inferioridad en la que aquellos se encuentran, al verse obligados a concertar dos contratos distintos –el de consumo y el de crédito-, con dos sujetos diferentes.

Esta situación nos obliga a dilucidar si, mediante la aplicación de los preceptos legales tradicionales, pensados en las relaciones contractuales bilaterales, se puede lograr una efectiva protección al consumidor que estipula particularmente contratos de créditos vinculados, superando el escollo que, ante esta modalidad de financiación, representa la aplicación estricta del principio de relatividad de los contratos; o bien, si las nuevas técnicas legislativas incorporaron adecuados preceptos que, tras su correcta interpretación y aplicación, logren dar una respuesta efectiva a las necesidades de protección al consumidor, y en qué medida ello se consigue.

En tal sentido, intentaremos abordar en el presente trabajo el fenómeno que representan los contratos vinculados en el crédito al consumo, analizando algunos de los problemas que se plantean en torno a su figura y sobre los cuales pretendemos encontrar las soluciones que, a nuestro juicio, mejor respondan a las exigencias de una efectiva protección al consumidor que estipula este tipo de contratos.

El reconocimiento legislativo concreto a la vinculación contractual en el ordenamiento jurídico español se llevó a cabo en la Ley 7/1995, de 23 de marzo de Crédito al Consumo, que dio cumplimiento –tardíamente- a las exigencias de armonización previstas por la Directiva 87/102/CEE. La mencionada Ley, a través de un criterio restrictivo de reconocimiento de efectos jurídicos a la vinculación contractual, pretendió asumir, en parte, la problemática que planteaba este tipo de estructuras trilaterales de contratación. Una vez que se manifestaron las controversias, salieron a la luz las carencias protectoras de la Ley, que dieron lugar a diferentes interpretaciones de sus preceptos por parte de la doctrina y de la jurisprudencia, con el fin de superar los obstáculos legales en pos de una adecuada protección al consumidor que estipula contratos vinculados. El legislador español, a la vista de los problemas suscitados en torno a los contratos vinculados y a la defectuosa regulación de los mismos contenida en la Ley 7/1995, realizó una reforma de esa Ley, mediante la Ley 62/2003, de 30 de diciembre, a fin de atemperar la situación de desprotección en la que se encontraba sumergido el consumidor.

Como consecuencia de la constante evolución de los mecanismos de financiación del sector del crédito al consumo y de la necesidad de dotar al consumidor de una protección efectiva en este tipo de operaciones, el Parlamento Europeo y el Consejo adoptaron la Directiva 2008/48/CE, de 23 de abril de 2008, relativa a los contratos de crédito al consumo derogando la Directiva inicialmente citada. El legislador español transpuso al derecho interno la Directiva de 2008, mediante la Ley 16/2011, de 24 de junio, de contratos de crédito al consumo. La actual Ley, elimina la exigencia del “acuerdo previo en exclusiva” prevista en la derogada Ley de 1995, para la configuración de contratos vinculados, y que fuera uno de los problemas centrales sobre los que versaban los conflictos.

Otro de los asuntos relevantes en el marco de los contratos vinculados lo encontramos en la fase de liquidación de los mismos, tras su ineficacia. Situación que ha de ser prevista y regulada de manera adecuada, a fin de afianzar la efectiva protección de todo consumidor que estipula este tipo de contratos.

Para analizar todas las cuestiones que planteamos precedentemente, consideramos apropiado estructurar el trabajo en tres capítulos, cuyos contenidos son los siguientes:

En el Capítulo I examinamos las formas de financiación a las que puede acudir el consumidor que, en muchos casos, son impuestas o, al menos, inducidas por quienes proveen los bienes o servicios. Ponemos de relieve la situación evidente de inferioridad en la que se encuentra el consumidor, toda vez que acude a un prestamista vinculado al proveedor para obtener financiación y en el ánimo del prestamista no existe la intención de responder frente al consumidor ante el eventual incumplimiento e insolvencia del proveedor; ya que consideramos que en estos supuestos la situación de inferioridad del consumidor es donde se refleja de manera más notoria. Finalizamos el Capítulo I buscando superar el problema que plantearía una aplicación estricta del principio de eficacia relativa de los contratos en los supuestos de contratos vinculados, destacando la necesidad de protección legal que precisa el consumidor que acude a estos mecanismos de financiación.

En el Capítulo II nos detenemos a analizar la incorporación legislativa en el ordenamiento jurídico español de los contratos vinculados, en cumplimiento con la normativa comunitaria europea. No obstante, a pesar del reconocimiento legislativo dado a la vinculación contractual, advertimos que la protección legal dispensada a los consumidores resultaba insuficiente o cuanto menos confusa, razón por la cual, traemos a colación los casos de público conocimiento de las academias de inglés, realizando algunas observaciones que consideramos oportunas, a raíz de las aportaciones vertidas por la doctrina y la jurisprudencia.

Con todo lo anterior, y valiéndonos de los aportes doctrinales y jurisprudenciales que sobre la materia objeto de investigación hemos tenido posibilidad de analizar, el Capítulo III lo dedicamos a determinar bajo qué supuestos y en qué medida los efectos que genera la ineficacia del contrato de consumo se propagarán al contrato de crédito; estableciendo cuales son los derechos ejercitables que posee el consumidor que estipula contratos vinculados para hacer efectiva la propagación de la ineficacia del contrato de consumo al de crédito. Finalizamos el Capítulo III dejando sentada nuestra

postura sobre cuál ha de ser el criterio a seguir en la fase de liquidación de las relaciones contractuales, que consideramos mejor se adapta al ideal de justicia.

Nuestro ánimo de investigación sobre este tema no culmina con la presente Memoria, ya que dada su vigencia y la constante evolución de las técnicas de financiación a las que deben acudir en muchos casos los consumidores, nos obligan a mantenernos alerta frente a la aparición de nuevas modalidades de contratación de crédito, lo que nos lleva a afrontar nuevos y continuos desafíos, en pos de lograr una adecuada e integral protección legal del consumidor; protección legal, que como toda obra de creación intelectual del hombre es perfectible.

CAPÍTULO I

EL CRÉDITO AL CONSUMO

1. FORMAS DE FINANCIACIÓN

1.1. La financiación realizada por el proveedor

Desde los comienzos de la revolución industrial, en la segunda mitad del siglo XVIII, hasta aproximadamente el inicio de la Primera Guerra Mundial, era el propio proveedor quien financiaba a sus clientes (consumidores) la adquisición de bienes o suministro de servicios, mediante un aplazamiento del pago del precio¹. El ejemplo más típico de esta realidad lo encontramos –aún vigente en nuestros días- en la venta a plazos -introducida por la Singer Machine Sewing Company, que empezó a vender máquinas de coser a plazos alrededor de 1850²-. La fórmula jurídica empleada por los proveedores durante esta primera etapa era habitualmente, como ya lo adelantamos, la venta a plazos, con la particular cláusula de reserva de dominio sobre la cosa transmitida³. Generalmente, el consumidor no tenía el poder adquisitivo necesario para adquirir el bien realizando un pago al contado; es por eso que, previo pago parcial, el vendedor entregaba al comprador el bien, realizando el mismo proveedor la financiación del saldo restante.

La reserva de dominio genera la consecuencia lógica de separar, por un lado, el uso y goce de la cosa en cabeza del comprador y, por el otro, la titularidad de la misma en cabeza del vendedor⁴. Sin embargo, esta figura es sobre todo idónea para

¹ ÁLVAREZ MARTÍNEZ, Georgina Ivón, *Los Grupos de Contratos en el Crédito al Consumo*, La Ley, Madrid, 2009, pág. 95.

² GELPÍ, Rosa María y LABRUYÈRE, François Julien, *Historia del crédito al Consumo*, Península, Barcelona, 1998, pág. 141.

³ Este tipo de venta tiene su origen en los Estados Unidos, y su introducción en Europa es realizada por una gran empresa americana productora de bienes de consumo duradero, la Singer, en el marco de su política de ampliación del mercado. MARÍN LÓPEZ, Manuel Jesús, *La Compraventa Financiada de Bienes de Consumo*, Aranzadi, Navarra, 2000, pág. 36.

⁴ Esta fórmula jurídica no estaba exenta de objeciones, en particular en los ordenamientos jurídicos en los que rige el principio consensualista para la transmisión de los derechos reales (título sin modo), en los que es posible la venta sin la efectiva y real transmisión del dominio. PIEPOLI, Gaetano, *Il credito al consumo*, Jovene, Napoli, 1976, pág. 182.

garantizar la financiación de bienes duraderos, pues muchos de ellos conservan su valor comercial incluso después de su utilización. En cambio, las adquisiciones de los bienes que se destruyen con su primer uso, o la prestación de servicios, no admiten el funcionamiento de la citada garantía, por lo que respecto a estos actos se debe pactar el aplazamiento puro y simple del pago del precio. En las compraventas mercantiles también resulta, por su funcionamiento, un mecanismo poco útil a la rapidez del tráfico, pues contando con ella, cada uno de los contratos que integran una cadena de distribución deberían celebrarse sobre la base de la estipulada reserva, a fin de preservar el derecho del primer vendedor⁵. Más allá de la limitada eficacia que representa para determinadas operaciones la reserva de la propiedad en aquellos casos que acabamos de expresar, debemos agregar además, el peligro que esta figura generaba al consumidor, quien podía verse obligado a aceptar determinadas cláusulas contractuales leoninas, tales como que el impago de algunos plazos pendientes implicara el vencimiento inmediato de la deuda; en cuyo caso el vendedor recuperaba la posesión del bien, y tenía derecho a retener las cantidades que hubiera recibido por el uso del producto⁶. Situación que indudablemente dejaba de manifiesto una notable inferioridad negocial en cabeza del consumidor.

1.2. La financiación realizada por un tercero

Una vez finalizada la Primera Guerra mundial se reinicia lentamente la actividad económica en Europa, y, de nuevo se recurre a la venta a plazos como instrumento que permitía fomentar la demanda y dar salida a la producción⁷. Sin embargo, la situación económico-financiera del proveedor una vez finalizado el conflicto bélico no era la más propicia para hacerse cargo de la financiación. La mayoría de las empresas optaron por reinvertir los beneficios en el desarrollo de su propia actividad. Situación

⁵ ÁLVAREZ MARTÍNEZ, Georgina Ivón, *Los Grupos de Contratos en el Crédito al Consumo*, op. cit., pág. 96.

⁶ LÓPEZ SÁNCHEZ, Miguel Ángel, "Crédito y protección de los consumidores", *Boletín del Círculo de Empresarios*, núm. 26, 1984, págs. 23 y ss.

⁷ ESCUIN IBÁÑEZ, Irene, *Las adquisiciones financiadas en el crédito al consumo*, Comares, Granada, 2002, pág. 13.

que, sumadas a otros factores que mencionaremos a continuación, favorecieron la intervención de terceros prestamistas para financiar las adquisiciones de bienes de consumo.

La aparición de la industria automovilística y su irrupción con fuerza en el mercado modificó profundamente los caracteres del crédito al consumo⁸, constituyendo sin duda uno de los elementos determinantes de la sustitución del proveedor por el financiador profesional, en el desarrollo de la función crediticia⁹. La producción y comercialización del automóvil es realizada en una primera etapa a escala reducida. El automóvil es considerado como un bien de lujo y por lo tanto inaccesible a la mayoría de los ciudadanos. No obstante, a fin de explotar el potencial industrial, ampliar la producción y realizar una comercialización a gran escala, se requirió la presencia de mecanismos de financiación proporcionados por personas especializadas en la concesión de crédito. El elevado precio del producto impedía, en la mayoría de los casos, su compra al contado, por lo que el acceso al crédito era indispensable. A su vez, la financiación de este tipo de bienes resultaba prácticamente imposible para el proveedor que necesitaba compensar inmediatamente los costes de producción si quería mantener y/o aumentar el volumen de negocio. En este contexto, aparece y se consolida en el mercado la figura del financiador profesional, cuya intervención adquiere relevancia, no sólo porque otorga al comprador la imprescindible financiación para adquirir bienes o servicios, sino también porque proporciona el capital necesario para la distribución de los bienes, favoreciendo de este modo el incremento de las ventas y del volumen de los negocios¹⁰.

La separación de la actividad financiadora del contrato de compraventa y su asunción por un tercero implica una modificación sustancial en el mercado crediticio. Se pasa de una relación bilateral, entre vendedor y comprador, a una más compleja¹¹

⁸ MARÍN LÓPEZ, Manuel Jesús, *La Compraventa Financiada de Bienes de Consumo*, op. cit., pág. 39.

⁹ ÁLVAREZ MARTÍNEZ, Georgina Ivón, *Los Grupos de Contratos en el Crédito al Consumo*, op. cit., pág. 104.

¹⁰ MARÍN LÓPEZ, Manuel Jesús, *La Compraventa Financiada de Bienes de Consumo*, op. cit., pág. 39; PIEPOLI, Gaetano, *Il credito al consumo*, op. cit., pág. 27.

¹¹ MARÍN LÓPEZ, Manuel Jesús, *La Compraventa Financiada de Bienes de Consumo*, op. cit., pág. 40.

en la que intervienen tres sujetos: consumidor o adquirente, el proveedor, y la entidad financiera o prestamista; en lo sucesivo nos referiremos a estos sujetos de manera indistinta.

La función de financiación recae, en un primer momento, dentro de la esfera de control de las propias empresas productoras, que crean sus propias sociedades financieras encargadas de la concesión de los créditos¹² -empresas filiales de los mismos proveedores dedicadas a facilitar económicamente la adquisición de sus productos-. Más tarde, las entidades bancarias entran en el mercado de financiación del consumo –considerado como un campo de alto riesgo¹³- quienes en la etapa inicial habían adoptando una postura extremadamente prudente en la concesión de crédito, cuyo comportamiento motivó la aparición de las entidades financieras especializadas en el otorgamiento de crédito al consumo, que mencionamos a comienzo de este párrafo.

1.2.1. Subespecies de financiación en las que interviene un tercero profesional

Según la modalidad de financiación en la adquisición de bienes y servicios que se realice, ya sea que el consumidor celebre un único contrato de financiación con el proveedor, o bien celebre dos contratos por separado, uno con el proveedor y otro con el financiador, estaremos en presencia de alguna de las dos subespecies que analizaremos: la financiación indirecta y la financiación directa¹⁴ respectivamente. Descartaremos como objeto de este análisis una tercera posibilidad de financiación como es la utilización de títulos cambiarios y sus consecuencias para financiar el consumo, debido a que la intervención de estos títulos en operaciones trilaterales de financiación coloca al consumidor en una situación de tal desprotección, que a nuestro entender solo podría revertirse excepcionando algunos principios esenciales del

¹² *Ibíd*em, pág. 40.

¹³ FERRANDO, Gilda, “Credito al consumo: operazione economica unitaria e pluralità di contratti”, en *Revista del diritto commerciale e del diritto generale delle obbligazioni*, 1991, pág. 603.

¹⁴ GAVIDIA SÁNCHEZ, Julio Vicente, *El Crédito al Consumo (cesión y contratos vinculados)*, Tirant lo Blanch, Valencia, 1996, pág. 12.

Derecho cambiario, como el principio de abstracción¹⁵. Lo cierto es que, admitiéndose o no esta excepción, pero reconociendo en todo caso la desprotección del consumidor, la Ley 16/2011, de 24 de junio, de Contratos de Crédito al Consumo, (en adelante, LCCC) le autoriza, en el artículo 24 –siempre que concurren las circunstancias previstas en el apartado 1 del art. 29-, a oponer al tenedor (financiador), las excepciones que se basen en sus relaciones con el proveedor de los bienes o servicios correspondientes. Como podemos advertir, la integración de esta norma en el Derecho cambiario, merece un tratamiento especial, que excede el objeto de este trabajo.

1.2.1.1. Financiación indirecta

En este supuesto, el consumidor estipula un único contrato a plazos con el proveedor¹⁶. En principio, esto nos lleva a pensar que quien efectivamente financia la adquisición es mismo proveedor. Sin embargo, una vez celebrado el contrato a plazos, y a fin de obtener de manera anticipada el dinero líquido, el proveedor transmite a un financiador sus derechos de crédito que tiene contra el consumidor. Como resultado, el financiador pasa a ocupar la posición jurídica del proveedor en su relación con el consumidor, aunque tan solo en lo relativo a la parte activa –ya que el consumidor se compromete ante el proveedor, pero paga al financiador-. Esto viene a decir, que el financiador podría reclamar el pago del precio en los plazos pactados, sin tener que asumir responsabilidad alguna ante el incumplimiento de la compraventa por parte del proveedor. A modo de garantizar el cumplimiento del consumidor, el proveedor suele transmitir al financiador junto a los derechos de crédito, la reserva de dominio del bien

¹⁵ ÁLVAREZ MARTÍNEZ, Georgina Ivón, *Los Grupos de Contratos en el Crédito al Consumo*, op. cit., pág. 110. Entendemos que el principio de abstracción cambiaria lleva consigo la total desvinculación entre el derecho de crédito incorporado al título y la causa de la adquisición subyacente, vid. ESCUIN IBÁÑEZ, Irene, *Las adquisiciones financiadas en el crédito al consumo*, op. cit., pág. 24. En el mismo sentido, vid. GARCÍA CORTÉS, Juan Carlos, “Las obligaciones cambiarias y la protección del consumidor”, en AA.VV., *Contratación y Consumo*, ORDUÑA MORENO, Francisco Javier, (Dir.), Tirant lo Blanch, Valencia, 1998, pág. 358. Cuando sostiene que el principio de abstracción bancaria desvincula el derecho de crédito incorporado al título de su causa, en el caso, la adquisición.

¹⁶ ÁLVAREZ MARTÍNEZ, Georgina Ivón, *Los Grupos de Contratos en el Crédito al Consumo*, op. cit., pág. 114.

(en caso que existiera), respondiendo solidariamente en el caso de que el consumidor no reembolsara el crédito¹⁷.

Como vemos en este supuesto, el consumidor no llega nunca a contratar con el financiador, situación que nos lleva a plantearnos sobre si podrá o no, o bajo que supuestos, oponer a su nuevo acreedor las excepciones y defensas que tuviera contra el acreedor originario.

1.2.1.2 Financiación directa

Nos encontramos aquí en presencia de dos contratos distintos y autónomos -uno de consumo en sentido amplio y otro de financiación-, celebrados por el consumidor con dos sujetos diferentes: proveedor y entidad financiera. En muchas ocasiones, es el mismo proveedor quien envía su clientela necesitada de crédito hacia una determinada entidad financiera¹⁸.

Podríamos encontrar un tercer contrato que vincule explícitamente al proveedor con la entidad financiera, y que regule sus relaciones de colaboración. No obstante, la existencia explícita de este tercer contrato no es esencial para la configuración de la financiación de consumo.

Lo relevante en este caso, es la existencia de la celebración por parte de consumidor de dos contratos diferentes con dos partes contratantes distintas –como ya lo adelantamos anteriormente-, más allá que entre ellas pudiera existir un vínculo económico preestablecido. Lo cierto es que la relación de colaboración entre proveedor y entidad financiera existe, llegando incluso a ser el mismo proveedor quien induce y gestiona la financiación; llegándose a prever la entrega directa del dinero

¹⁷ ESCUIN IBÁÑEZ, Irene, *Las adquisiciones financiadas en el crédito al consumo*, op. cit., pág. 17; En el mismo sentido: ÁLVAREZ MARTÍNEZ, Georgina Ivón, *Los Grupos de Contratos en el Crédito al Consumo*, op. cit., pág. 115.

¹⁸ ESCUIN IBÁÑEZ, Irene, *Las adquisiciones financiadas en el crédito al consumo*, op. cit., pág. 19.

obtenido mediante el crédito a manos del proveedor¹⁹. Este tipo de prácticas dejan de manifiesto de manera inequívoca la relación de colaboración entre el proveedor y la entidad financiera.

Dentro de lo que llamamos financiación directa encontramos la figura de los préstamos personales²⁰, en la cual el consumidor obtiene un crédito de una entidad financiera que él mismo ha elegido por su propia iniciativa. Este tipo de créditos están previstos actualmente en el art. 4 de la Ley 28/1998, de Venta a Plazos de Bienes Muebles, de 13 de julio (en adelante LVPBM), bajo la denominación préstamo de financiación a comprador²¹. Una de las características básicas que se desprende de su descripción legal es la ausencia de vinculación entre financiador y proveedor, situación que nos lleva a prescindir de su análisis en esta memoria.

En este trabajo de investigación vamos a detenernos a analizar esta segunda modalidad de compraventa financiada, vale decir, la que resulta de la celebración por el consumidor de dos contratos jurídicos diferentes –financiación directa–, pero entre los cuales existe una unidad comercial desde el punto de vista objetivo; puntualmente en lo relativo al contrato de financiación vinculado al de consumo, por ser, sin duda, el más importante y del que se derivan notables consecuencias para la protección del consumidor.

¹⁹ FERRANDO, Gilda, “Credito al consumo: operazione economica unitaria e pluralità di contratti”, *op. cit.*, págs. 603 a 605; MARÍN LÓPEZ, Manuel Jesús, *La Compraventa Financiada de Bienes de Consumo*, *op. cit.*, pág. 45. En este tipo de prácticas, es el mismo proveedor quien entrega generalmente al consumidor los formularios de solicitud de crédito que le fueron enviados en blanco con antelación al proveedor por el financiador, a quien, una vez completados, le serán remitidos nuevamente.

²⁰ ESCUIN IBÁÑEZ, Irene, *Las adquisiciones financiadas en el crédito al consumo*, *op. cit.*, pág. 24. Señala el autor que esta nueva técnica de financiación comenzó a generalizarse una vez finalizada la II Guerra Mundial. El éxito de estos préstamos se explica por la concurrencia de diversos factores. En primer lugar, se trataba de un procedimiento que beneficiaba los intereses del proveedor, fundamentalmente porque este no tenía que asumir responsabilidad alguna frente al prestamista cuando el comprador no cumplía los plazos pactados. Además, la utilización de préstamos personales permitía superar los problemas de las estructuras trilaterales de financiación, interpretadas en ocasiones por la jurisprudencia en el sentido más favorable para el adquirente y, en consecuencia, más perjudicial para la financiera.

²¹ ...“Tendrán la consideración de contratos de préstamo de financiación a comprador, aquéllos configurados por vendedor y comprador, determinantes de la venta sujeta a esta Ley y en virtud de los cuales un tercero facilite al comprador, como máximo, el coste de adquisición del bien a que se refiere esta Ley, reservándose las garantías que se convengan, quedando obligado el comprador a devolver el importe del préstamo en uno o varios plazos superiores a tres meses”. El anterior art. 3 de la LVPBM de 1965, también preveía la figura de préstamos personales bajo la misma denominación (préstamo de financiación a comprador).

2. PROTECCIÓN LEGAL DEL CONSUMIDOR

La expansión cualitativa de la clase media consumidora desarrollada en la segunda mitad del siglo XX generó un campo económico propicio para los productores de bienes y servicios que vieron asociadas sus ventajas a la elevación del consumo de la clase trabajadora.

De pronto, electrodomésticos, enseres, automóviles y demás artículos constituyeron, no ya una cobertura de necesidades, sino un modo de vida en el consumo: el “*american way of life*”²².

Esta participación masiva en el consumo, pronto hizo innegable la necesidad de cuidar al consumidor de asimetrías de información²³ que lo colocaban en clara desventaja y, apegándonos a la teoría clásica de los contratos, podrían “viciar su consentimiento” al momento de realizar las transacciones. La visión del Estado como protector eficiente, tendiente a evitar situaciones de desequilibrio, dio pie a los primeros planteamientos de defensa del consumidor activa por parte del mismo.

Así, las primeras políticas legislativas de protección de los consumidores se remontan a los años 1960 y 1970. El punto de partida de este movimiento se manifestó en los Estados Unidos en 1962 con un discurso público²⁴ del Presidente Kennedy, donde resaltó que los consumidores formaban el grupo económico más importante y, sin embargo, el menos escuchado. Desde entonces, esta preocupación conoció su traducción en las legislaciones de los Estados europeos. En España, podemos mencionar la Ley 50/1965, de 17 de julio, sobre Venta a Plazo de Bienes

²² MENDIZABAL, Antxon, “Crisis del Estado de Bienestar, cuestión nacional y sociedad alternativa”, en: *V Jornadas de Economía Crítica*, Santiago, 17 – 18 de mayo de 1996. Disponible en web: <http://pendientedemigracion.ucm.es/info/ec/jec5/pdf/area1/area1-1.pdf>, (consultado por última vez el 05/05/2013).

²³ COOTER, Robert, y ULEN, Thomas, *Derecho y economía*, Fondo de Cultura Económica, primera edición, México, 1998, págs. 65 a 67. En este sentido entiende el autor que cuando los vendedores saben más que los compradores acerca de un producto, o viceversa, existe una distribución asimétrica de información en el mercado.

²⁴ Mensaje al Congreso de los Estados Unidos de América del 15-III-1962, en el que el presidente John Fitzgerald KENNEDY hizo la siguiente afirmación: “consumidor, por definición, nos incluye a todos”, *vid.* ALTERINI, Atilio Aníbal, *Contratos civiles – comerciales - de consumo*, Abeledo-Perrot, Buenos Aires, 1999, págs. 136 a 137.

Muebles; en Francia²⁵, fue la ley de 22 de diciembre de 1972, sobre la venta a domicilio²⁶, la que se hizo eco de este movimiento legislativo de protección que no ha dejado de desarrollarse en Europa desde aquella época.

En la Comunidad Económica Europea (en adelante, CEE), el Tratado de Roma de 1957 aseguró la economía de mercado y la libre competencia, prohibiendo el establecimiento de barreras al comercio (art. 30), pero a pesar de ello el Tribunal de Justicia de las Comunidades Europeas (en adelante, TJCE), en la causa “*Cassis de Dijon*”, del 20-2-1979, consideró que la creación de tales barreras es posible si, mediante ellas, se satisface la protección de los consumidores²⁷.

A su vez, el artículo 169 del Tratado de Funcionamiento de la Unión Europea²⁸ (en adelante, TFUE) –antiguo artículo 153 TCE-, consagra la protección de los consumidores, y establece que con el objetivo promover los intereses de los mismos y garantizarles un alto nivel de protección, la Unión contribuirá a proteger la salud, la seguridad y los intereses económicos de los consumidores, así como a promover su derecho a la información, a la educación y a organizarse para salvaguardar sus intereses; se añade que, no obstante las medidas que adopten el Parlamento Europeo y el Consejo a fin de promover los intereses de los consumidores y garantizarles un alto nivel de protección, estas no obstarán para que cada uno de los Estados miembros mantenga y adopte medidas de mayor protección.

²⁵ La protección al consumidor se continuó expandiendo cualitativamente en aquel país al regularse la concesión de crédito desde el punto de vista de la tutela del consumidor con la ley 78-22 de 10 de enero de 1978. En este sentido, *vid.* ESCUÍN IBÁÑEZ, Irene, *Las adquisiciones financiadas en el crédito al consumo*, *op. cit.*, págs. 35 a 36.

²⁶ La Ley de 1972, modificada en 1989 y 1992, no es solo de aplicación a la venta a domicilio, sino también a toda la venta ambulante efectuada en lugares no destinados a comerciar con el artículo o servicio ofrecido (*v. gr.* Ventas organizadas en reuniones o durante excusiones turísticas), *vid.* CALAIS-AULOY, Jean, “La venta a domicilio y la venta por correo en el Derecho francés”. Disponible en web: http://www.consumo-inc.gob.es/publicac/EC/1992/EC24/EC24_04.pdf (consultado por última vez el 06/05/2013).

²⁷ Disponible en: <http://eur-lex.europa.eu/LexUriServ/LexUriServ.do?uri=CELEX:61978CJ0120:ES:PDF> (consultado por última vez el 06/05/2013)

²⁸ Publicado en *DOUE*, serie “Comunicaciones e informaciones”, de 30 de marzo de 2010, C 83/01.

2.1. La protección de consumidores y usuarios en la Constitución Española

Hasta la promulgación de la vigente Constitución Española de 1978 (en adelante, CEsp), no existía en el ordenamiento jurídico español disposición legal alguna que, de manera expresa, se pronunciara a favor de la protección de una categoría específica de ciudadanos como son los consumidores²⁹ y usuarios. El art. 51 CEsp adopta la idea de la protección de los consumidores y usuarios como criterio rector de las relaciones sociales que correspondan con los denominados contratos de consumo. Así, el citado art. 51 CEsp señala que:

“1. Los poderes públicos garantizarán la defensa de los consumidores y usuarios, protegiendo, mediante procedimientos eficaces, la seguridad, la salud y los legítimos intereses de los mismos.

2. Los poderes públicos promoverán la información y la educación de los consumidores y usuarios, fomentarán sus organizaciones y oirán a éstas en las cuestiones que puedan afectar a aquellos en los términos que la ley establezca.

3. En el marco de lo dispuesto en los apartados anteriores, la ley regulará el comercio interior y el régimen de autorización de los productos comerciales.”

El referido mandato constitucional puede ser considerado como el punto de partida de toda la política de protección a consumidores y usuarios que se ha desarrollado hasta la actualidad, de manera tal que no debemos considerarlo como un principio de carácter puramente pragmático, sino como un auténtico principio de desarrollo de la legislación ordinaria.

Por su ubicación sistemática, no estamos en presencia de un derecho fundamental, sino que se incluye dentro de los denominados “principios rectores de la política social y económica”, que según el art. 53.3 CEsp “informarán la legislación positiva, la práctica judicial y la actuación de los poderes públicos”, pero no de forma

²⁹ LARROSA AMANTE, Miguel Ángel, *Derecho de Consumo, Protección legal del Consumidor*, El Derecho, Madrid, 2011, págs. 16 a 17.

directa sino de manera indirecta a través de las leyes que los desarrollen, como concluye el citado art. 53.3 CEsp³⁰.

En este sentido, como bien señala la Sentencia de la Audiencia Provincial de Madrid (Sentencia núm. 43/2011, de 25 de enero, AC\2011 \314), el ordenamiento jurídico privado español “se inspira en el principio de libertad contractual y en el de la autonomía de la voluntad; ahora bien, tales principios no son ilimitados sino que deben coordinarse y, en determinados supuestos subordinarse, a otros principios éticos y sociales, también consagrados en nuestro ordenamiento jurídico como son el ejercicio del derecho conforme a las exigencias de la buena fe (artículo 7 del título preliminar del Código Civil) o aquellos que la propia constitución española proclama como inspiradores de los derechos fundamentales, en cuanto deben presidir y amparar la defensa de los consumidores y sus intereses económicos (art. 51 CEsp), situación que ha dado lugar a diferentes leyes, refundidas en la actualidad en la LGDCU, en cuya exposición de motivos se señala que, sin desconocer tales principios liberales, la contratación civil y mercantil entre un consumidor y un profesional o entidad especializada en la materia sobre la que verse la contratación, ha de estar presidida por una nueva orientación a fin de garantizar la necesaria posición de igualdad en que deben encontrarse ambas partes.” Entendemos por ello que la legislación en materia de consumo, siguiendo el mandato constitucional, deberá encaminarse hacia una efectiva protección de los consumidores y usuarios, tendiente a lograr un real equilibrio contractual entre las partes contratantes.

³⁰ *Ibidem*, págs. 16 a 17.

3. NECESIDAD DE PROTECCIÓN LEGAL AL CONSUMIDOR EN LAS FINANCIACIONES REALIZADAS POR UN TERCERO

Desde un punto de vista estrictamente jurídico³¹ los efectos de las adquisiciones de bienes y el suministro de servicios financiados por un tercero que pueden provocar en el consumidor se manifiestan en la posición –generalmente- de inferioridad que éste ocupa en sus relaciones con la entidad crediticia³². El desequilibrio contractual existente se evidencia en el hecho de que el contrato de crédito se configura como un contrato de adhesión en el que el consumidor es invitado a aceptar unas cláusulas minuciosamente diseñadas por el financiador, lógicamente, en función de sus propios intereses, sin que dicho consumidor tenga posibilidad de mejorar su contenido³³. Pero también ese desequilibrio se deriva del hecho de que el contrato de crédito sea un contrato distinto e independiente del celebrado con el proveedor para la adquisición del bien o el servicio deseado. Ello da lugar a la existencia de dos relaciones jurídicas diferentes que, por aplicación del principio de relatividad de los contratos (art. 1257 CC), pueden dejar desprotegido al consumidor ante el incumplimiento del proveedor, ya que éste deberá seguir reembolsando a la financiera el crédito sin poder disfrutar del bien o servicio para el que lo solicitó³⁴.

³¹ No está en el ánimo de este trabajo realizar un análisis sociológico ni económico de este fenómeno. Simplemente nos limitaremos a decir que en el plano económico, es de sobra conocida la creciente situación de endeudamiento de las economías familiares, provocada precisamente por la acumulación de préstamos a los que hacer frente, *vid.* DE LA CUESTA GONZÁLEZ, “Evolución reciente del crédito al consumo y su repercusión en el endeudamiento de los hogares”, en *Estudios sobre Consumo*, núm. 26, 1993, págs. 37 y ss.,

³² En este sentido, entiende ESCUIN IBÁÑEZ, Irene, *Las adquisiciones financiadas en el crédito al consumo*, *op. cit.*, pág. 34, que: Siempre que un consumidor interviene en el mercado cabe presumir una situación de debilidad a corregir mediante la utilización de instrumentos de tutela. Con ello, se supera la dificultad de comprobar caso por caso la presencia de un desequilibrio contractual, pero como contrapartida no se lleva a cabo una valoración objetiva del supuesto de hecho. En realidad, no siempre que interviene un consumidor cabe hablar de desigualdad *inter partes*. En efecto, el contrato puede haberse suscrito con un sujeto que por razón de su profesión u oficio disponga de un nivel de información superior al que cabe esperar de un consumidor medio, *vid.*, al respecto, BERCOVITZ RODRÍGUEZ-CANO, Alberto, *Comentario a la Ley General de Defensa de los Consumidores y Usuarios*, Civitas, Madrid, 1992, pág. 33.

³³ MARTÍNEZ RODRÍGUEZ, Nieves, “Protección del consumidor a crédito frente al financiador”, (*Actualidad Civil*), n° 17, 2004, pág. 2006.

³⁴ MARTÍNEZ RODRÍGUEZ, Nieves, “Protección del consumidor a crédito frente al financiador”, *op. cit.*, pág. 2007. En este sentido, la doctrina ya ha advertido sobre los peligros que este tipo de operaciones

Según podemos apreciar de acuerdo a lo que venimos exponiendo, la adquisición de bienes y servicios, a menudo, se lleva a cabo mediante la intervención de un tercero que la financie. Esta intervención se hace necesaria en aquellos supuestos, cada vez más frecuentes, en los que el consumidor carece de liquidez actual para adquirir el bien o el servicio que desea y el proveedor carece de capacidad para financiarlos a través de un aplazamiento del pago. En estos casos, el recurso a la financiación externa es la única vía de que dispone el consumidor para acceder a los productos que precisa. Por ello, se ha dicho, con razón que, en realidad, el papel que desempeña el financiador, ante esa necesidad personal del consumidor, es servir de puente entre la iliquidez actual del consumidor y su liquidez futura³⁵.

Se produce entonces el desdoblamiento de una única operación económica en dos contratos distintos: por una parte el contrato de adquisición entre consumidor y proveedor, y por la otra, el contrato de préstamo que el consumidor realiza con el prestamista; situación que, como ya puso de relieve cualificada doctrina³⁶, beneficia fundamentalmente al proveedor, que aumenta el volumen de sus negocios y recibe la totalidad del precio de una sola vez; como así también al prestamista, que realiza su actividad típica concediendo el crédito a cambio de su posterior devolución junto a los intereses al mismo tiempo que aumenta su clientela.

Al consumidor, en cambio, la celebración de dos contratos le genera una situación de desprotección jurídica a la que el legislador no puede desoír. Desprotección que se manifiesta esencialmente en los supuestos de incumplimiento del proveedor o en la propia ineficacia del contrato de adquisición, pues la eventual falta de comunicación entre los dos contratos puede dar lugar a que el consumidor tenga que seguir pagando el crédito aunque no pueda disfrutar del bien o servicio para el que lo solicitó. Tornándose cuanto menos ineficaces, los clásicos instrumentos

comportan a los consumidores: el riesgo de verse obligado por uno de los contratos aun cuando el otro se haya frustrado; o el que se intenten separar radicalmente los riesgos a cargo del vendedor, por el cumplimiento del contrato de crédito, *vid.* DÍAZ ALABART, "Financiación del consumo y contratos unidos en la Ley de Crédito al Consumo", en *Cuadernos de Derecho y Comercio*, núm. 20, 1996, pág. 15.

³⁵ PRATS ALBENTOSA, Lorenzo, *Préstamo de consumo, crédito al consumo*, Tirant lo Blanch, Valencia, 2001, pág. 137.

³⁶ *Vid.* por todos, MARÍN LÓPEZ, Manuel Jesús, *La Compraventa Financiada de Bienes de Consumo*, *op. cit.*, pág. 46.

contractuales: la excepción de incumplimiento y la resolución del contrato. Y ello porque la financiera no es más que un tercero respecto al negocio de adquisición, al que no le afectan sus vicisitudes, como consecuencia del principio de relatividad de los contratos (art. 1257 CC)³⁷.

3.1. EL PRINCIPIO DE LA RELATIVIDAD DE LOS CONTRATOS

Al entrar a analizar la eficacia jurídica que los efectos de un contrato puedan repercutirse en otro, o bien, analizando la propagación de la ineficacia de un contrato en otro, uno de los primeros obstáculos que debemos sortear es el del principio de la eficacia relativa de los contratos³⁸.

El Código Civil español, en su art. 1257³⁹, establece la regla de lo que se conoce como principio de relatividad de los contratos –relatividad contractual-, o bien, de la eficacia relativa de los contratos, al señalar que *“Los contratos sólo producen efecto entre las partes que los otorgan y sus herederos...”*. Como consecuencia de ello, se

³⁷ MARTÍNEZ RODRÍGUEZ, Nieves “Protección del consumidor a crédito frente al financiador”, *op. cit.*, pág. 2007.

³⁸ El efecto relativo de los contratos es una consecuencia lógica del “dogma de la autonomía contractual”, que conduce a presuponer que cada uno se ocupa de sus negocios, y no de los ajenos. El resultado de esta combinación es que si la voluntad de las partes sólo puede crear obligaciones para ellas, no pueden hacerlo para terceros, por hipótesis extraños a aquella voluntad: se es deudor o acreedor sólo voluntariamente. *Vid.* GUELFUCCI-THIBIERGE, Catherine, “De l’élargissement de la notion de partie au contrat...à l’élargissement de la portée du principe de l’effet relatif”, *Revue trimestrielle de droit civil*, 1994, pág. 275.

³⁹ Art. 1257 CC: *“Los contratos sólo producen efectos entre las partes que los otorgan y sus herederos; salvo, en cuanto a éstos, el caso en que los derechos y obligaciones que proceden del contrato no sean transmisibles, o por su naturaleza, o por pacto, o por disposición de la ley. Si el contrato contuviera alguna estipulación a favor de un tercero, éste podrá exigir su cumplimiento, siempre que hubiese hecho saber su aceptación al obligado antes de que haya sido aquella revocada”*. Ciertamente es que el legislador del Código entendió el contrato como una figura autónoma y aislada, desvinculada de otros acuerdos, cuyos efectos se extienden únicamente entre los sujetos que intervienen. Cada acuerdo responde a una concreta finalidad perseguida por las partes y no despliega efectos más allá de su esfera jurídica, y así lo plasmó en el artículo 1257 CC al consagrar legalmente la eficacia relativa de los contratos. Pero no es menos cierto que el contexto económico y social de esa época poco tenía que ver con el actual. La complejidad del intercambio de bienes y servicios en la sociedad moderna ha hecho indispensable dejar a un lado el esquema tradicional de contrato aislado para dar paso a esquemas contractuales más complejos en los que dos o más contratos se conectan o vinculan en una misma operación económica. En este sentido: MARTÍNEZ RODRÍGUEZ, Nieves, “La vinculación contractual en la Ley 7/1995, de crédito al consumo”, *Estudios de derecho de obligaciones. Homenaje al Profesor Mariano Alonso Pérez*, (Coord. Llamas Pombo, Eugenio), La Ley, tomo II, Madrid, 2006, pág. 332.

desprende por un lado, que los efectos que se derivan del contrato afectan para beneficio y perjuicio sólo a las partes contratantes –y a sus herederos⁴⁰– y, por el otro lado, recíprocamente, los terceros no pueden alegar sus efectos, ni para perjuicio ni para beneficio –*res inter alios acta nobis, nec nocet, nec prodest*⁴¹–.

Más allá del contexto económico y social que pudo apreciar el legislador al momento de consagrar el principio de relatividad de los contratos, no podemos dejar de reconocer al mentado principio como un pilar básico sobre el cual se estructura el Derecho contractual⁴². Hacemos referencia al cambio que se produjo en el contexto económico y social desde la consagración del principio de relatividad contractual en el Código Civil en el año 1889⁴³ hasta los presentes días, no con el ánimo de pretender suprimir o aniquilar el principio jurídico al cual hacemos referencia y del que reafirmamos su vigencia, sino con el afán de reconocer que la complejidad del intercambio de bienes y servicios en la sociedad moderna hace indispensable dejar a un lado el esquema tradicional de contrato aislado para dar paso a esquemas contractuales más complejos en los que dos o más contratos se conectan o vinculan en una misma operación económica⁴⁴. Y es lo que sucede en las adquisiciones financiadas, en las que el contrato de crédito es distinto al celebrado con el proveedor para la

⁴⁰ El art. 1091 del CC establece que “las obligaciones que nacen de los contratos tienen fuerza de ley entre las partes contratantes, y deben cumplirse al tenor de los mismos”. Se interpreta así que el contrato constituye para las partes una *lex privata*, lo que no significa que se equipare el contrato a la ley (al carecer el primero del requisito de la generalidad), sino tan sólo que el contrato tiene “fuerza de ley”, fuerza de precepto de imperativo cumplimiento para los interesados, *vid.* DÍEZ-PICAZO, Luis, Y GULLÓN, Antonio, *Sistema de Derecho Civil, Introducción. Derecho de la persona. Autonomía privada. Persona jurídica*, Tecnos, volumen I, Madrid, 2001, pág. 462.

⁴¹ Entendemos este axioma de la siguiente manera: La cosa que ha sido hecha entre unos no perjudica ni aprovecha a los otros. En principio los actos jurídicos sólo producen efectos entre las personas que los otorgan; las que permanecen extrañas a ellas, llamadas terceros, no se benefician ni sufren con tales actos.

⁴² Tal principio es reconocido, con carácter general, no solo en el Derecho civil español, sino también en el Derecho alemán se deduce de los § 241 y § 305 del BGB; Derecho francés *vid.* art. 1165 del Code Civil; en el Derecho inglés por su parte, el principio de relatividad de los contratos (*doctrine of privity of contract*) se estableció en 1861 en el Asunto *Twenddle v. Atkinson*. JIMÉNEZ BLANCO, Pilar, *El contrato internacional a favor de tercero*, Universidade de Santiago de Compostela, Santiago de Compostela, 2002, pág. 33. Derecho civil argentino, *vid.* art. 1195 del Código Civil.

⁴³ BOE núm. 206, de 25/07/1889. (BOE-A-1889-4763). Real decreto de 24 de julio de 1889 por el que se publica el CC.

⁴⁴ MARTÍNEZ RODRÍGUEZ, Nieves, “La vinculación contractual en la Ley 7/1995, de crédito al consumo”, *op. cit.*, pág. 332.

adquisición del bien o servicio financiado. Si bien volveremos sobre este punto más adelante, lo que ahora pretendemos es resolver la encrucijada que se nos plantea sobre la interpretación armónica del principio de relatividad de los contratos sin desproteger al consumidor en las adquisiciones financiadas por un tercero.

En efecto, aunque para el consumidor la celebración de un contrato de crédito destinado a la adquisición de bienes y servicios, y la propia adquisición constituyan una única realidad económica –o unidad comercial, en el sentido de la Directiva 2008/48/CE y de la Ley 16/2011 de Contratos de Crédito al Consumo-, desde el punto de vista estrictamente jurídico está celebrando dos contratos independientes con dos sujetos diferentes: el proveedor y el prestamista, que tan sólo van a extender sus efectos entre quienes son parte. De esta forma, la estricta aplicación del principio de relatividad de los contratos impide que el consumidor pueda alegar ante el prestamista las vicisitudes de su relación contractual con el proveedor. Y a pesar del posible incumplimiento de éste se verá obligado a seguir pagando las cuotas al prestamista sin poder utilizar frente a él la excepción de incumplimiento o resolver el contrato de adquisición⁴⁵.

En relación a la excepción de incumplimiento, el consumidor no puede suspender el reembolso del préstamo concedido y, ante la reclamación del prestamista, oponer dicha excepción, pues realmente éste último sí ha cumplido con su obligación: la entrega del importe total del bien o servicio. Quien no ha cumplido es el proveedor y sólo ante él puede ejercitar los derechos que le correspondan. La posición del prestamista queda amparada en la eficacia relativa de los contratos, en virtud de la cual éste sólo es un tercero respecto al negocio de adquisición, al que no le afectan sus posibles vicisitudes. De esta forma, no asume responsabilidad alguna ante el incumplimiento del proveedor, quedando vigente la obligación del consumidor de devolverle el préstamo⁴⁶.

⁴⁵ MARTÍNEZ RODRÍGUEZ, Nieves, “Protección del consumidor a crédito frente al financiador”, *op. cit.*, pág. 2009.

⁴⁶ *Ibidem*, pág. 2009.

Similar es la situación que se plantea respecto a la posible resolución del contrato. El incumplimiento del proveedor faculta al consumidor para ejercitar la acción resolutoria y resolver el contrato de adquisición, pero no el de préstamo, pues el prestamista ha cumplido su obligación y es un tercero respecto al contrato de adquisición. Por ello, aun resuelto éste último, el consumidor continúa obligado frente al prestamista a cumplir con los plazos pendientes de pago⁴⁷.

Con todo ello, podemos advertir que el tratamiento disociado de los dos contratos provoca consecuencias perjudiciales para el consumidor, precisamente por la estricta aplicación del principio de relatividad de los contratos en las adquisiciones financiadas por terceros⁴⁸.

No obstante, reconociendo la vigencia del principio de relatividad de los contratos, coincidimos en el pensamiento de DÍEZ-PICAZO cuando afirma que los efectos de un contrato pueden desplegar eficacia frente a terceros “cuando una norma jurídica así lo preceptúa, y en la medida en lo que preceptúa”⁴⁹ –agregamos por nuestra parte que también desplegarán dicha eficacia las convenciones entre particulares en las que el tercero acepte someterse a los efectos de un determinado contrato, como consecuencia lógica del principio de la autonomía de la voluntad-. En el ordenamiento jurídico español podemos encontrar variada casuística en la que se pretende atenuar los efectos del principio de relatividad de los contratos; en su mayoría destinada a la protección al consumidor⁵⁰.

⁴⁷ *Ibidem*, pág. 2009.

⁴⁸ *Ibidem*, pág. 2010.

⁴⁹ DÍEZ-PICAZO, Luis, *Fundamentos del Derecho Civil Patrimonial*, Civitas, volumen I, Madrid, 1993, pág. 400.

⁵⁰ Ejemplos de lo que decimos podemos encontrar en el ejercicio de acciones del consumidor frente al proveedor contratado por la sociedad de *leasing* reconocidas en numerosas sentencias, *vid.* ESCUIN IBÁÑEZ, Irene, *Las adquisiciones financiadas en el crédito al consumo*, *op. cit.*, pág. 60; la responsabilidad del organizador o detallista de un viaje combinado frente a los consumidores por el incumplimiento de los servicios de transporte, alojamiento u otras prestaciones (art. 162 del TRLGDCU), entre otros. Asimismo, podemos encontrar variados supuestos que atemperan el principio de relatividad contractual ajenos al derecho de consumo, tales como la acción directa concedida al arrendador frente al subarrendatario (art. 1.552 CC), la acción directa concedida al subcontratista frente al dueño de la obra (art. 1.597 CC), la acción directa concedida al mandante frente al mandatario sustituto (art. 1.722 CC),

Advirtiendo los cambios en los mecanismos de contratación de la sociedad moderna y de las insuficiencias legales protectoras del consumidor de crédito, se hizo precisa la intervención del legislador para dotar de mayor protección al consumidor indefenso ante el eventual incumplimiento por parte del proveedor. Entendemos que la solución no podía ser otra que la de reconocer eficacia jurídica a la conexión que existe entre el contrato de adquisición y el de financiación, de manera tal que, aun constituyendo relaciones jurídicas independientes –pero unidas comercialmente desde un punto de vista objetivo- puedan comunicarse entre sí sus vicisitudes y el prestamista, a pesar de no haber sido parte en el negocio de adquisición, asuma cierta responsabilidad ante el incumplimiento del proveedor. Y si bien es cierto que la existencia de este vínculo jurídico puede estar señalada expresamente en los propios contratos, lo cierto es que rara vez lo estará –sobre todo si tenemos en cuenta que este tipo de estipulaciones en donde se reconoce la existencia de un vínculo jurídico en nada benefician al prestamista⁵¹.

Es por ello que, entendemos que el principio de eficacia relativa de los contratos no debe ser entendido en sentido absoluto, de manera tal que sus reglas –en los casos de adquisiciones financiadas al consumo a través de créditos- deben ser atenuadas ya sea cuando una disposición legal así lo determina, o bien cuando las partes contratantes lo estipulen en los respectivos contratos. Esto se debe, ya que si bien, en un sentido estrictamente jurídico existen dos negocios distintos, ambos se encuentran dependientes y encadenados entre sí por su confluencia en una misma operación económica, lo que nos permite entender que ante la presencia de indicios de conexión entre ambos negocios se permita la comunicación recíproca de sus vicisitudes.

En este sentido, el legislador comunitario mediante la Directiva 87/102/CEE, del Consejo, de 22 de diciembre de 1986, relativa a la aproximación de las disposiciones legales reglamentarias y administrativas de los Estados miembros en materia de crédito al consumo, vino a dar respuesta - no del todo satisfactorias- a la necesidad

y la acción directa concedida al tercer adquirente frente a los agentes constructores por los vicios de la edificación (art. 17 de la Ley de Ordenación de la Edificación).

⁵¹ MARTÍNEZ RODRÍGUEZ, Nieves, “Protección del consumidor a crédito frente al financiador”, *op. cit.*, pág. 2010.

protectora por parte de los consumidores de crédito en las adquisiciones financiadas, frente a la aplicación estricta del principio de relatividad de los contratos -art. 11.2.e) de la mencionada Directiva-, (actualmente derogada por la Directiva 2008/48/CE del Parlamento Europeo y del Consejo, de 23 de abril de 2008). No obstante, esta protección dependía de que se constataste la existencia de una auténtica vinculación entre crédito y compraventa, limitándose dicha protección al supuesto de incumplimiento del proveedor de los bienes o servicios adquiridos. El reconocimiento de esta vinculación contractual supuso un importante avance en la protección de los consumidores, aunque no del todo satisfactoria, como ya lo adelantásemos anteriormente. De hecho, se trataba de una norma de protección mínima que los Estados miembros podían aumentar estableciendo disposiciones más severas para una mayor tutela del consumidor. El art. 15 de la propia Directiva les reconocía expresamente esta posibilidad⁵².

⁵² “La presente Directiva no impedirá que los Estados miembros conserven o adopten disposiciones más severas para la protección del consumidor, y que sean acordes con sus obligaciones en virtud del Tratado” (art. 15, Directiva 87/102/CEE).

CAPÍTULO II

LA VINCULACIÓN CONTRACTUAL

1. EL RECONOCIMIENTO LEGAL DE LA VINCULACIÓN CONTRACTUAL

La transposición de la Directiva 87/102/CEE al ordenamiento jurídico español se llevó a cabo en la Ley 7/1995, de 23 de marzo, de Crédito al Consumo, reconociendo, por primera vez en España, la vinculación entre el contrato de adquisición y el de financiación⁵³. Tal reconocimiento expreso se estableció en los artículos 14 y 15 de la LCC, el primero de ellos bajo la rúbrica "*Eficacia de los contratos vinculados a la obtención de un crédito*", y el segundo, rubricado "*Derechos ejercitables en los contratos vinculados*"⁵⁴.

⁵³ MARTÍNEZ RODRÍGUEZ, Nieves, "La vinculación contractual en la Ley 7/1995, de crédito al consumo", *op. cit.*, pág., 337.

⁵⁴ Artículo 14 *Eficacia de los contratos vinculados a la obtención de un crédito*

1. La eficacia de los contratos de consumo, en los que se establezca expresamente que la operación incluye la obtención de un crédito de financiación, quedará condicionada a la efectiva obtención de ese crédito. Será nulo el pacto incluido en el contrato por el que se obligue al consumidor a un pago al contado o a otras fórmulas de pago, para el caso de que no se obtenga el crédito de financiación previsto.

Se tendrán por no puestas las cláusulas en las que el proveedor exija que el crédito para su financiación únicamente pueda ser otorgado por un determinado concedente.

2. La ineficacia del contrato, cuyo objeto sea la satisfacción de una necesidad de consumo, determinará también la ineficacia del contrato expresamente destinado a su financiación, cuando concurren las circunstancias previstas en los párrafos a), b) y c) del apartado 1 del artículo 15, con los efectos previstos en el artículo 9.

3. En todo caso, deberá quedar documentalmente acreditada la identidad del proveedor de los bienes o servicios en el contrato de consumo y la del concedente en el contrato de crédito, de forma que cada uno de ellos aparezca ante el consumidor como sujeto de las operaciones relacionadas con los respectivos contratos de los que es parte, sin perjuicio de lo establecido en el artículo siguiente.

El consumidor dispondrá de la opción de no concertar el contrato de crédito, realizando el pago en la forma que acuerde con el proveedor del contrato de consumo.

Artículo 15 *Derechos ejercitables en los contratos vinculados*

1. El consumidor, además de poder ejercitar los derechos que le correspondan frente al proveedor de los bienes o servicios adquiridos mediante un contrato de crédito, podrá ejercitar esos mismos derechos frente al empresario que hubiera concedido el crédito, siempre que concurren todos los requisitos siguientes:

a) Que el consumidor, para la adquisición de los bienes o servicios, haya concertado un contrato de concesión de crédito con un empresario distinto del proveedor de aquéllos.

b) *Que entre el concedente del crédito y el proveedor de los bienes o servicios, salvo que se trate de*

Más allá de haber sido reconocida de manera expresa la vinculación entre el contrato de adquisición y el de financiación, y de haberse estipulado los efectos que la misma conlleva, el legislador español no se preocupó de dar una definición concreta de lo que debía entenderse por contratos vinculados, sino más bien se limitó a establecer los requisitos de perfeccionamiento, vale decir, establecer bajo que supuestos la LCC reconocía la existencia de vinculación. No obstante, en el pensamiento de cualificada doctrina⁵⁵, si bien denominados de diferentes maneras –contratos conexos, coligados⁵⁶–, podemos encontrar algunas pautas que nos permiten aproximarnos a lo que debemos entender por contratos vinculados; afirmándose que constituyen presupuestos básicos de la conexidad contractual la pluralidad de acuerdos y la

aquellos previstos en el párrafo siguiente de la presente letra, exista un acuerdo previo, concertado en exclusiva, en virtud del cual aquél ofrecerá crédito a los clientes del proveedor para la adquisición de los bienes o servicios de éste.

En el caso de que se provean servicios de tracto sucesivo y prestación continuada, que entre el concedente del crédito y el proveedor de los mismos exista un acuerdo previo en virtud del cual aquél ofrecerá crédito a los clientes del proveedor para la adquisición de los servicios de éste.

El consumidor dispondrá de la opción de concertar el contrato de crédito con otro concedente distinto al que está vinculado el proveedor de los bienes y servicios en virtud de acuerdo previo (párrafo incorporado mediante Ley 62/2003 de 30 de diciembre, de medidas fiscales, administrativas y del orden social).

c) Que el consumidor haya obtenido el crédito en aplicación de acuerdo previo mencionado anteriormente.

d) Que los bienes o servicios objeto del contrato no hayan sido entregados en todo o en parte, o no sean conforme a lo pactado en el contrato.

e) Que el consumidor haya reclamado judicial o extrajudicialmente, por cualquier medio acreditado en derecho, contra el proveedor y no haya obtenido la satisfacción a la que tiene derecho.

2. Lo dispuesto en el apartado anterior no se aplicará cuando la operación individual de que se trate sea de una cantidad inferior a la fijada reglamentariamente.

Al margen de estos dos preceptos, encontrábamos en la anterior ley de crédito al consumo, Ley 7/1995, de 23 de marzo, otros dos artículos relevantes en materia de contratos vinculados, como son el artículo 9, en el que se señalaba los efectos que provocaba la ineficacia de los contratos de consumo y de préstamo, y el artículo 12, que aludía a los efectos de la vinculación en las operaciones cambiarias.

⁵⁵ LÓPEZ FRÍAS, Ana, *Los contratos conexos (estudio de supuestos concretos y ensayo de una construcción doctrinal)*, José María Bosch, Barcelona, 1994, pág. 276 y ss.; al explicar el requisito del nexo funcional expresa que “habrá conexión contractual cuando, celebrados varios convenios, deba entenderse que no pueden ser considerados desde el punto de vista jurídico como absolutamente independientes, bien porque su naturaleza o estructura así lo determinen, o bien porque entonces quedarían sin sentido desde la perspectiva de la operación económico-jurídica que a través de ellos requiere articularse.

⁵⁶ Luis DíEZ-PICAZO denomina contratos coligados, a “aquellos en que los cuales las partes yuxtaponen varios contratos típicos en un negocio único, para tratar de alcanzar con la unión de todos ellos la finalidad empírica que persiguen o que pretenden”, *vid.* DíEZ-PICAZO, Luis, *Fundamentos del Derecho Civil Patrimonial*, Civitas, volumen I, Madrid, 1996, págs. 362 a 363.

existencia de un nexo funcional entre ellos⁵⁷. Bajo estas pautas, entendemos que para hablar de vinculación será necesario: por un lado, que el consumidor haya celebrado dos contratos diferentes -de consumo y de financiación-, con dos personas distintas -proveedor y prestamista-, y por otro, que tales contratos estén funcionalmente unidos, vale decir, que a través de ellos las partes pretendan alcanzar un único resultado económico: posibilitar al consumidor la adquisición de bienes o servicios sin necesidad de desembolsar íntegramente el precio de los mismos.

1.1. Otros supuestos de vinculación contractual contemplados en el ordenamiento jurídico español.

Además de la Ley 16/2011, podemos encontrar en el ordenamiento jurídico español otras leyes que disciplinan supuestos concretos de vinculación contractual entre dos negocios jurídicos. Concretamente, en los siguientes ámbitos:

1) Venta a plazos

La Ley 28/1998, de 13 de julio, LVPBM, en su artículo 9.2.II autoriza al consumidor a desistir del contrato de compraventa, toda vez que “Si como consecuencia del ejercicio de este derecho se resolviera el contrato de venta a plazos también se dará por resuelto el contrato de financiación al vendedor y, en tal caso, el financiador sólo podrá reclamar el pago a éste”.

2) Contratos a distancia

El art. 44.7 de la Ley 7/1996, de 15 de enero, de Ordenación del Comercio Minorista (en adelante, LOCM), cuya redacción actual viene dada por la Ley 47/2002, de 19 de diciembre, establece que En caso de que el precio haya sido total o parcialmente financiado mediante un crédito concedido al comprador por parte del vendedor o por parte de un tercero previo acuerdo de éste con el vendedor, el

⁵⁷ LÓPEZ FRÍAS, Ana, *Los contratos conexos...*, op. cit., pág. 276; en el mismo sentido: MARÍN LÓPEZ, Manuel Jesús, *La Compraventa Financiada de Bienes de Consumo*, op. cit., pág. 177.

ejercicio del derecho de desistimiento o de resolución contemplados en este artículo implicará al tiempo la resolución del crédito sin penalización alguna para el comprador”.

3) Comercialización a distancia de servicios financieros

La Ley 22/2007, de 11 de julio, sobre comercialización a distancia de servicios financieros destinados a consumidores (en adelante, LCASFDC), en su art. 10.4 establece que “En el caso de que al contrato a distancia sobre el que se haya ejercido el derecho de desistimiento, se le haya vinculado otro contrato a distancia de servicios financieros prestados por el mismo proveedor o por un tercero, previo acuerdo con el proveedor, dicho contrato adicional también quedará resuelto, sin penalización alguna”.

4) Derechos de aprovechamiento por turnos de bienes turísticos

La Ley 4/2012, de 6 de julio, de contratos de aprovechamiento por turno de bienes de uso turístico, de adquisición de productos vacacionales de larga duración, de reventa y de intercambio y normas tributarias (en adelante, LCATBUT) establece en su artículo 15.1 párrafo primero que “Si el consumidor ejerce su derecho de desistimiento del contrato de aprovechamiento por turno de bienes de uso turístico o de producto vacacional de larga duración, los contratos accesorios quedarán automáticamente sin eficacia, incluidos los de intercambio o de reventa, sin coste alguno para aquél”. continuando este precepto, el mismo artículo en su apartado 2 establece que “En caso de que el precio haya sido total o parcialmente cubierto mediante un préstamo concedido al consumidor por el empresario o por un tercero, según lo convenido entre el tercero y el empresario, el contrato de préstamo quedará sin efecto, sin coste alguno para el consumidor, si este ejerce su derecho a desistir del contrato de aprovechamiento por turno de bienes de uso turístico, de producto vacacional de larga duración, de reventa o de intercambio”. No se podrán incluir en los préstamos cláusulas que impliquen una pena o sanción al consumidor que haga uso de su derecho de desistimiento (art. 15.3).

Como se puede apreciar, los casos precedentemente citados contienen la misma regla que la del art. 26.2 LCCC: la desaparición del contrato de consumo determina la ineficacia del préstamo.

1.2. Artículo 77 TRLGDCU

El art. 77 del TRLGDCU bajo la rúbrica “Desistimiento de un contrato vinculado a financiación al consumidor y usuario” recoge un supuesto de vinculación contractual, toda vez que establece que “Cuando en el contrato para el que se ejercite el derecho de desistimiento el precio a abonar por el consumidor y usuario haya sido total o parcialmente financiado mediante un crédito concedido por el empresario contratante o por parte de un tercero, previo acuerdo de éste con el empresario contratante, el ejercicio del derecho de desistimiento implicará al tiempo la resolución del crédito sin penalización alguna para el consumidor y usuario”.

Podemos afirmar que constituye ésta una novedad del Texto Refundido, ya que la vieja LGDCU⁵⁸ de 1984 no contenía un precepto de este tipo. El origen de la norma está en el art. 44.7 LOCM, en la redacción dada por la Ley 47/2002. De hecho, el texto de ambos artículos como vemos es prácticamente idéntico. Con el art. 77 TRLGDCU, el legislador ha pretendido generalizar la regla de la propagación de la ineficacia a la hipótesis de desistimiento de cualquier tipo de contrato de consumo⁵⁹.

El supuesto de hecho de esta norma, es el ejercicio del derecho de desistimiento por parte del consumidor. La norma distingue dos casos, en virtud de que el prestamista sea el propio proveedor de bienes o servicios o un tercero. En este último caso, se exige la existencia de un “acuerdo previo” entre el prestamista y el proveedor relacionados al contrato de consumo, sin que se requiera ningún tipo de exclusividad, como sí lo imponía el derogado artículo 15.1 letra b), LCCC.

⁵⁸ Ley 26/1984, de 19 de julio, General para la Defensa de los Consumidores y Usuarios. BOE-A-1984-16737.

⁵⁹ MARÍN LÓPEZ, Manuel Jesús, *Crédito al Consumo y Contratos Vinculados. Estudio Jurisprudencial*, Cizur Menor, Thomson-Aranzadi, Navarra, 2010, pág. 40.

1.3. La vinculación entre los contratos de adquisición y de financiación en la Ley 7/1995

La Ley 7/1995, partía de la existencia del nexo funcional entre los contratos de adquisición y financiación derivado de la colaboración entre proveedor y financiador, pero establecía unos criterios sumamente restrictivos⁶⁰ para que pudiera apreciarse la vinculación contractual y por lo tanto consumidores y usuarios pudieran ejercitar ante el prestamista los mismos derechos que le correspondían frente al proveedor de los bienes o servicios: el art. 15.1 letra b) de la citada norma, requería expresamente que entre el concedente del crédito –el financista- y el proveedor existiera *un acuerdo previo, concertado en exclusiva*. Debía existir, por tanto, una colaboración planificada entre ellos, en virtud de la cual el proveedor canalizaba su clientela necesitada de financiación hacia ese concreto financiador y éste le ofreciera el crédito necesario para que el consumidor adquiriera bienes o servicios de aquél⁶¹.

Para que el consumidor pudiera considerarse amparado en las normas protectoras de la LCC era necesaria la constatación de ese acuerdo concertado en exclusiva entre proveedor y financista, pues del mismo dependía la necesaria vinculación contractual que permitía la comunicación de las vicisitudes entre los dos negocios celebrados. De hecho, la Ley lo contemplaba como uno de los requisitos -sin duda, el más importante y el más controvertido-, que debía concurrir para la existencia de tal vinculación. Y, aunque, bien es cierto, que no se refería expresamente al mismo como tal requisito, del propio texto legal se deducía claramente que el mismo constituía como uno de los presupuestos esenciales de vinculación, junto con los otros recogidos en las letras a) y c) del art. 15.1 de la LCC. Pues sólo cuando concurriesen dichos presupuestos entrarían en juego las normas protectoras del consumidor para el

⁶⁰ ÁLVAREZ MARTÍNEZ, Georgina Ivón, *Los Grupos de Contratos en el Crédito al Consumo*, *op. cit.*, pág. 28.

⁶¹ MARTÍNEZ RODRÍGUEZ, Nieves, “Protección del consumidor a crédito frente al financiador”, *op. cit.*, pág. 2012.

caso de incumplimiento del proveedor (art. 15 LCC) y de ineficacia del contrato de consumo (art. 14.2 LCC)⁶².

1.3.1. El acuerdo previo concertado en exclusiva: artículo 15.1 b) LCC

De la lectura del art. 15.1 b) de la LCC se desprende que la constatación de un acuerdo previo concertado en exclusiva entre proveedor y prestamista, en virtud del cual éste último ofreciera crédito a los clientes de aquél para la adquisición de sus productos, era presupuesto necesario para la vinculación contractual, situación que permitía la comunicación de las vicisitudes entre los dos negocios celebrados⁶³.

Advertimos la crítica reiterada que realizó la doctrina, no solo a la exigencia de la exclusividad en el acuerdo previo entre proveedor y prestamista, en el sentido que el mismo representaba mayores exigencias de prueba para el consumidor y consiguientemente reducía el número de operaciones a las que éste quedaba protegido⁶⁴, sino también en lo que atañe a la deficiente técnica jurídica en la redacción del art. 15.1 b) LCC, por la ambigüedad y falta de claridad de los conceptos⁶⁵ empleados.

Se planteaba entonces el problema de dilucidar qué había de entenderse por “*acuerdo previo concertado en exclusiva*”, ya que el legislador, lejos de aclarar estos términos⁶⁶, dejaba en manos del intérprete la delimitación de su contenido. La tarea para determinar el alcance de este presupuesto de vinculación establecido por ley recayó por lo tanto en manos de la doctrina y la jurisprudencia.

⁶² MARÍN LÓPEZ, Manuel Jesús, *La Compraventa Financiada de Bienes de Consumo*, op. cit., pág. 176.

⁶³ El artículo 15.1.b) recogía este supuesto siguiendo la Directiva 87/102/CEE, concretamente el artículo 11.2.b), que exigía expresamente que “*entre el prestamista y el proveedor de los bienes y servicios exista un acuerdo previo en virtud del cual exclusivamente dicho prestamista podrá conceder crédito a los clientes de dicho proveedor para la adquisición de bienes o servicios suministrados por éste último*”.

⁶⁴ ESCUIN IBÁÑEZ, Irene, *Las adquisiciones financiadas en el crédito al consumo*, op. cit., págs. 106 a 107.

⁶⁵ MARÍN LÓPEZ, Manuel Jesús, *La Compraventa Financiada de Bienes de Consumo*, op. cit., pág. 185.

⁶⁶ *Ibidem*, pág. 186.

a) Respecto al primer requisito, *el acuerdo previo*, la Ley no señalaba qué se entendía por tal acuerdo ni qué contenido había de tener. En la práctica, a la hora de valorar la existencia de ese acuerdo ha sido decisiva la tarea desarrollada por la jurisprudencia. El órgano judicial será quien decida, en su caso, si entre financiera y proveedor ha existido una colaboración suficiente para realizar la operación que permita hablar de contratos vinculados.

En ocasiones, los tribunales han considerado que la existencia del acuerdo previo se infiere del hecho de que el impreso de solicitud del crédito contiene, además del membrete de la entidad financiera, el del proveedor⁶⁷; o bien, de la circunstancia que el proveedor anuncie, a través de mensajes publicitarios en su establecimiento, la posibilidad de que los clientes adquieran sus productos a través de la financiación concedida por una determinada entidad de crédito⁶⁸. También en alguna sentencia ha quedado probado el acuerdo previo cuando, en el mismo folleto informativo que difunde la publicidad de un producto, aparece el anagrama y el nombre de la financiera⁶⁹.

Por nuestra parte, estamos convencidos que cuanto más flexible resulte el criterio adoptado por los Tribunales para apreciar este tipo de acuerdos, mayor será la protección que habrá de amparar al consumidor de crédito.

b) En segundo lugar, era preciso que ese acuerdo previo entre proveedor y prestamista haya sido *“concertado en exclusiva”*, que en palabras de GAVIDIA SÁNCHEZ, constituía el requisito estelar –o al menos, el que dio lugar a mayores controversias- para que se diera la situación de contratos vinculados⁷⁰; en este caso,

⁶⁷ SAP Cádiz, (Sección 7ª), de 19 de septiembre de 2003 (AC 2003\1586).

⁶⁸ SAP Castellón, (Sección 1ª), de 30 de noviembre de 2002 (AC 2003\174), menciona esta circunstancia como ejemplo de indicio que puede llevar al juez a la convicción de la existencia de ese acuerdo previo entre proveedor y financiera.

⁶⁹ La SAP Madrid, (Sección 13ª), de 29 de octubre de 2002 (JUR 2003\23897) reconoce que el acuerdo previo queda probado con el folleto o catálogo informativo que difunde propaganda sobre la venta de vehículos y su financiación en el que aparece el anagrama y el nombre de Hispamer, Banco Financiero.

⁷⁰ GAVIDIA SÁNCHEZ, Julio Vicente, *El Crédito al Consumo (cesión y contratos vinculados)*, op. cit., pág. 88.

tampoco la Ley precisaba cómo debía entenderse esa exclusividad. Tanto la doctrina como la jurisprudencia han ofrecido interpretaciones dispares de este precepto:

Algunos autores⁷¹ han interpretado, que la exclusividad a la que se refería el art. 15 de la LCC vinculaba al *consumidor*, de forma tal que existía vinculación solo en aquellos casos en los que el consumidor esté obligado a obtener financiación de un determinado prestamista. Otros,⁷² consideraron que esta interpretación⁷³ debía ser rechazada pues contravenía con lo dispuesto en el párrafo segundo del art. 15.1 b) de la LCC, que expresamente reconocía al consumidor la “*opción de concertar el contrato de crédito con otro concedente distinto al que está vinculado el proveedor de bienes y servicios en virtud de acuerdo previo*”. Y además, el segundo apartado del art. 14.1 de la LCC disponía que aquellas cláusulas en las que el proveedor exija que el crédito para su financiación únicamente pueda ser otorgado por un determinado concedente “*se tendrán por no puestas*”. En consecuencia, tal exclusividad no vinculaba al consumidor, que podía optar por el pago al contado o bien recurrir a un financiador diferente al propuesto por el proveedor⁷⁴.

Esta interpretación de la exclusividad fue acogida por varias sentencias, quienes entendieron la misma desde la falta de libertad del consumidor para elegir el financiador, impuesto por el proveedor⁷⁵.

⁷¹ Vid., entre otros, MALUQUER de MOTES, Carlos Juan, “Protección de los consumidores: el crédito al consumo y los contratos vinculados”, en *Estudios Jurídicos en Homenaje al profesor Luis Díez-Picazo, Tomo II, Derecho de Obligaciones*, Thomson Civitas, Madrid, 2003, págs. 2359 y 2360, que defiende que esta exclusividad debe entenderse como la obligación del consumidor de asumir necesariamente la entidad financiera que le impone el proveedor, pues si pretende el pago al contado o la financiación por medio de otro financiador distinto no obtendrá el contrato de consumo que desea.

⁷² MARÍN LÓPEZ, Manuel Jesús, *La Compraventa Financiada de Bienes de Consumo*, op. cit., pág. 196.

⁷³ Esta Interpretación era quizá la más acorde con el texto de la Directiva 87/102/CEE, que aludía expresamente a un acuerdo previo entre el prestamista y el vendedor “*en virtud del cual exclusivamente dicho prestamista podrá conceder crédito a los clientes de dicho proveedor para la adquisición de bienes y servicios suministrados por este último*” [art. 11.2 b) y Exposición de Motivos de la citada Directiva].

⁷⁴ MARTÍNEZ RODRÍGUEZ, Nieves, “Protección del consumidor a crédito frente al financiador”, op. cit., pág. 2016.

⁷⁵ En este sentido: SAP Valencia (Sección 9ª), de 16 de septiembre de 2004 (JUR 2005\9261); SAP Barcelona (Sección 19ª), de 4 de abril de 2007 (JUR 2007\271779); entre otras.

Otras sentencias entendieron que existía exclusividad, incluso en aquellos casos en los que el proveedor ofreciera al consumidor la posibilidad de concertar el crédito entre varios prestamistas con los que posee una relación de colaboración, al apreciarse aun en estos casos, una innegable falta de libertad del consumidor⁷⁶.

Una segunda interpretación se encaminó a considerar que la exclusividad afectaba al *financiador*, que contraía la obligación de ofrecer crédito única y exclusivamente a los clientes de un concreto proveedor, sin perjuicio de que el consumidor adquiriese el bien al contado o financiado por otro. No encontramos aplicación jurisprudencial de esta tesis; consideramos asimismo que debe desecharse, tal como lo entendió la SAP Asturias (Sección 7ª), de 30 de septiembre de 2004 (JUR 2005\36499) en su fundamento jurídico núm. 4º, “no se comprende por qué la protección del consumidor ha de variar en función de que el prestamista conceda crédito a los clientes de uno o varios proveedores, abstracción hecha de lo fácil que resultaría para el prestamista contemplar la posibilidad, siquiera teórica, de conceder crédito a varios sustrayéndose así de las consecuencias de la vinculación de los contratos”.

En tercer lugar encontramos aquellos autores que consideraban que la nota de exclusividad debía entenderse en el sentido que la misma vinculaba al *proveedor* ya que es éste quien asume la obligación de colaborar únicamente con un determinado financiador, remitiendo su clientela a ese financiador con quien tiene concertado el acuerdo. En este caso, el proveedor contrae frente al financiador el deber de orientar a sus clientes para obtener financiación de éste último así como la de no concertar pactos de esta naturaleza con otras financieras. Esta interpretación, que entiende la exclusividad desde el punto de vista del proveedor, es la que defendió la mayor parte de la doctrina⁷⁷. Y, sin duda, parece la más acertada, teniendo en cuenta que es una interpretación conforme al texto de ley, pues el consumidor queda libre para elegir el

⁷⁶ En esta línea, la SAP Madrid (Sección 13ª), de 13 de enero de 2004 (JUR 2004\251790); SAP Murcia (Sección 5ª), de 20 de mayo de 2008 (JUR 2008\339166); entre otras.

⁷⁷ *Vid.*, entre otros: ESCUIN IBÁÑEZ, Irene, *Las adquisiciones financiadas en el crédito al consumo*, *op. cit.*, pág. 106 a 108; GAVIDIA SÁNCHEZ, Julio Vicente, *El Crédito al Consumo (cesión y contratos vinculados)*, *op. cit.*, pág. 88; MARÍN LÓPEZ, Manuel Jesús, *Crédito al Consumo y Contratos Vinculados. Estudio Jurisprudencial*, *op. cit.*, pág. 140.

tipo de financiación que le resulte más beneficioso, y además la actividad de la financiera no quedaba limitada a los clientes de un solo proveedor, sino que podía conceder crédito a otros sin que ello afecte a la protección del consumidor.

De todas formas, entendiendo esta última interpretación como la más acertada, la misma no resulta exenta de inconvenientes. Advirtiendo esta situación, MARÍN LÓPEZ, -aun defendiendo que la exclusividad ha de vincular al proveedor-, propuso entender que la exclusividad existe con independencia de que el proveedor haya asumido o no frente al financiador la obligación de cooperar exclusivamente con él⁷⁸, pues lo decisivo es que dicho proveedor “de hecho” colabore únicamente con éste y no con otros. El autor defiende tal interpretación alegando la facilidad del financiador para eludir esa exclusividad celebrando con el proveedor un pacto de no exclusiva⁷⁹, así como la dificultad del consumidor de probar que el proveedor colabora exclusivamente con ese financiador. Por ello, y para eludir tales inconvenientes, entiende que lo decisivo es que el proveedor colabore de hecho únicamente con un determinado financiador, siendo indiferente si ha celebrado acuerdos de colaboración con otros o si se ha obligado a no colaborar con otros. En este caso, el consumidor sólo deberá probar la existencia de colaboración planificada entre proveedor y financiador, pero no que el proveedor colabora únicamente con ese financiador, pues tendría que acreditar que no colabora con otros y no puede imponérsele la prueba de un hecho negativo. Interpretación que favorece, en buena medida al consumidor, incrementando su protección pues, como reconoce el citado autor, la carga de la prueba, en relación con el carácter exclusivo de la colaboración, recae entonces sobre el financiador que, si quiere impedir la conexión contractual deberá probar que ese proveedor colabora con otros financiadores⁸⁰.

⁷⁸ Adoptaron este criterio: STS (Sala de lo Civil, Sección 1.ª), de 20 de julio de 2012 (RJ 2012\8607); SAP Asturias (Sección 7.ª), de 2 de abril de 2004 (JUR 2004\260063), entre otras.

⁷⁹ Bastará que en el acuerdo previo de colaboración se incluya una cláusula en la que se autoriza al proveedor a celebrar acuerdos con otras financieras o incluso con que el proveedor no asuma explícitamente la obligación de no cooperar con otras financieras, para que el financista quede exonerado de responsabilidad frente al consumidor ante el incumplimiento del proveedor.

⁸⁰ MARTÍNEZ RODRÍGUEZ, Nieves, “Protección del consumidor a crédito frente al financiador”, *op. cit.*, pág. 2017.

Los juzgadores han sido conscientes de que la dificultad, o casi imposibilidad, que tienen los consumidores de conocer y demostrar la colaboración exclusiva entre el proveedor y la financiera ha supuesto una considerable disminución en su protección. Como consecuencia de ello han optado por eximirles de tal prueba invirtiendo la carga de la misma en lo que a la exclusividad se refiere. Así, desde los Tribunales se ha flexibilizado este requisito, haciendo recaer sobre la financiera la carga de probar que no existe tal exclusividad⁸¹. Y en este sentido, algunas Audiencias argumentaron que conforme al art. 217.6 de la Ley de enjuiciamiento Civil (en adelante, LEC) el Tribunal debe tener presente, en orden a la carga de la prueba, “la disponibilidad y la facilidad probatoria que corresponde a cada una de las partes en litigio”, de forma tal que “la parte que tiene más fácil el acceso a las fuentes de la prueba de un determinado hecho debe soportar la carga de probarlo y las consecuencias procesales que se pudieran derivar de su falta de acreditación; y es evidente a este respecto, la extraordinaria dificultad de probar la existencia de pacto en exclusiva para quien no ha sido parte en dicho pacto, frente al fácil acceso por parte de la financiera a las fuentes de prueba de tal hecho”⁸².

La exigencia de exclusividad se convirtió en un recurso utilizado por las financieras para eximirse de responsabilidad, dejando al consumidor indefenso frente al incumplimiento del proveedor. El ejemplo más emblemático de esta situación lo encontramos analizando la situación por la que tuvieron que atravesar los alumnos de las Academias *Opening English* tras el cierre de las mismas en el año 2002. Alumnos que en su mayoría habían suscrito, además del contrato de prestación de servicios con la academia, un contrato de crédito con una entidad financiera para hacer frente al coste del curso. Y que, tras el cierre de los centros de idiomas dejaron de recibir las clases de inglés pero debieron seguir pagando el crédito que solicitaron a la financiera. El gran número de afectados y la significativa suma de dinero implicado han hecho que el asunto adquiriese una importante envergadura y calado social. Situación que sacó a

⁸¹ Como expresamente reconoce la SAP Huelva, (Sección 1ª), de 29 de septiembre de 2000 (AC 2001\546) y la SAP Málaga, (Sección 5ª), de 28 de julio de 2003 (JUR 2003\225559), entre otras.

⁸² SAP Murcia (Sección 5ª), de 22 de diciembre de 2003 (JUR 2004\37446). En el mismo sentido, apela al principio de mayor acceso de las fuentes de la prueba del art. 217.6 de la LCC, la Audiencia de Barcelona (Sección 14ª), en la Sentencia de 24 de noviembre de 2003 (JUR 2004\31354).

la luz la deficiente protección legal del consumidor en las adquisiciones financiadas por terceros y la necesidad de dotar de mayores garantías este tipo de operaciones⁸³.

Entendemos que hoy, el escollo interpretativo sobre la exigencia de la exclusividad ha quedado superado luego de la labor jurisprudencial desarrollada al respecto por el Tribunal Supremo, según el cual:

“el concepto de exclusividad reside en las efectivas posibilidades de que, razonablemente, hubiera dispuesto cada consumidor para optar por contratar con otro concedente de crédito distinto del señalado por las proveedoras y al que las mismas estaban vinculadas por un acuerdo previo”⁸⁴.

Añade el mismo Tribunal que “la finalidad de la exigencia y la de toda la norma no puede ser otra que la de proteger la libertad de decisión del consumidor en la elección del financiador. En el supuesto de que esta libertad no se haya respetado, se deben proteger sus intereses extrayendo consecuencias jurídicas de una conexión contractual determinada sin su colaboración, ya desde el origen de la operación”.

Por nuestra parte, consideramos plausible el criterio sentado por el Tribunal Supremo, que consideró que al margen de existir o no una relación “en exclusiva” entre proveedor y prestamista, siempre que se determine la existencia de una conexión funcional entre dos contratos –dada la naturaleza unitaria de la operación económica que entre ambos se persiga-, se deben proteger los intereses de los consumidores y usuarios extrayendo consecuencias jurídicas de la conexión contractual.

⁸³ MARTÍNEZ RODRÍGUEZ, Nieves, “Protección del consumidor a crédito frente al financiador”, *op. cit.*, pág. 2019.

⁸⁴ Este es el criterio adoptado en la STS (Sala de lo Civil, Sección 1ª), de 25 de noviembre de 2009 (RJ 2010\145); STS (Sala de lo Civil, Sección 1ª), de 19 de febrero de 2010 (RJ 2010\1787); STS (Sala de lo Civil, Sección 1ª), de 1 de febrero de 2011 (RJ 2011\1813); STS (Sala de lo Civil, Sección 1ª), de 22 de febrero de 2011 (RJ 2011\2470); y STS (Sala de lo Civil, Sección 1ª), de 4 de febrero de 2013 (RJ 2013\1842).

1.3.2. El caso de las academias de inglés y la aplicación de la LCC

Como ya lo adelantamos en el apartado anterior, el cierre masivo de las academias de enseñanza iniciado por *Opening English School* –y seguido por otras tantas- en la segunda mitad de 2002, colocaron a los alumnos en una difícil situación, especialmente la de aquellos que habían obtenido financiación de una entidad de crédito para abonar el coste del curso⁸⁵.

El cierre de las academias colocó a los alumnos en un escenario económico desfavorable y de cierta incertidumbre jurídica⁸⁶ ya que, por un lado, dejaron de recibir la enseñanza de inglés conforme a lo previsto y, por el otro, las entidades de crédito⁸⁷ que habían concedido financiación a los alumnos para afrontar los costes del curso se dirigieron a los mismos reclamándoles el pago del préstamo en las fechas establecidas. Todos estos hechos pusieron en evidencia la deficiente protección del consumidor ante los contratos financiados y la necesidad de dotar de mayores garantías este tipo de operaciones.

Los alumnos, con diversos argumentos⁸⁸, ya sea de forma individual o bien de forma colectiva⁸⁹, se opusieron al pago reclamado por las entidades de crédito,

⁸⁵ Sobre el caso *Opening*, vid. MARÍN LÓPEZ, Manuel Jesús, “Dictamen jurídico sobre el caso English Opening School (crédito al consumo, cesión de créditos y contratos vinculados)”, *Revista Crítica de Derecho Inmobiliario*, 2003, núm. 667, págs. 1735 y ss.; MÚRTULA LAFUENTE, Virginia, *La protección frente a las cláusulas abusivas en préstamos y créditos*, Reus, Madrid, 2012, pág. 111 y ss.

⁸⁶ Incertidumbre debida a la necesidad por parte de los consumidores y usuarios de acreditar la vinculación contractual exigida al amparo de la LCC, para que la ineficacia del contrato de consumo determine la ineficacia del contrato de crédito.

⁸⁷ Podemos mencionar entre ellas a: BBVA Finanzia; Caja de Ahorros y Monte de Piedad de Madrid; Pastor Servicios Financieros; Banco Santander Central Hispano; Euro Crédito EFC; Banco Español de Crédito; etc.

⁸⁸ Sus pretensiones se centran en la resolución del contrato de enseñanza y la propagación de sus efectos al contrato de financiación; en que se les reconozca la posibilidad de interrumpir el reembolso de las cantidades pendientes a la financiera; y en la devolución por parte de ésta de las cantidades cobradas a partir del momento en que cesa la prestación del servicio. Igualmente se solicita en las demandas que se prohíba a las financieras incluir en los registros de morosos a los alumnos que decidieran interrumpir el pago de los plazos pendientes y se obligue a cancelar los datos de los mismos que ya constaran en cualquiera de estos registros. Debemos recordar que las propias entidades financieras amenazaron a los alumnos con incluir sus datos en los registros de morosos si llegasen a incumplir pago del crédito en los plazos estipulados, lo que supuso una importante medida de presión para muchos alumnos que no interrumpieron el reembolso por los perjuicios que su inclusión en este

situación que generó el dictado de numerosas sentencias por parte de las Audiencias Provinciales⁹⁰ y otras tantas por parte del Tribunal Supremo⁹¹, las que podemos afirmar, han superando los obstáculos legales y las deficiencias de la Ley 7/1995, otorgando a los consumidores una protección altamente satisfactoria.

En palabras de MARÍN LÓPEZ, los tribunales de justicia en ocasiones han tenido que acudir incluso a mecanismos legales previstos con carácter general en el derecho privado español “fuera” de la propia Ley 7/1995, afirmando que, en términos generales, las soluciones ofrecidas por la jurisprudencia han sido ingeniosas, inteligentes, y guiadas por la necesidad de tutelar satisfactoriamente los intereses de los consumidores⁹².

Lo cierto es que, muchas Audiencias Provinciales como así también el Tribunal Supremo, cuando tuvieron oportunidad de pronunciarse sobre la exclusividad en el sentido de la LCC, a fin de dotar al consumidor de una efectiva protección en las financiaciones que estamos tratando, adoptaron un criterio interpretativo amplio⁹³ sobre la misma, considerando que cuando los contratos –el de crédito y el de consumo- se hayan celebrado para facilitar al consumidor la adquisición de un servicio a cambio de un pago a plazos y que el mismo se manifiesta a través de una colaboración planificada (el préstamo se gestiona directamente a través del prestatario del servicio) estaremos en presencia de una conexión funcional entre el contrato de

tipo de registros les ocasionaría. *Vid.* MARTÍNEZ RODRÍGUEZ, Nieves, “Protección del consumidor a crédito frente al financiador”, *op. cit.*, pág. 2026.

⁸⁹ Entre las Asociaciones de Consumidores que tomaron participación en los pleitos podemos mencionar a la Asociación de Usuarios Bancarios (AUSBANC); la Asociación de Consumidores de la Provincia de Barcelona; la Organización de Consumidores y Usuarios (OCU); la Asociación de Usuarios de Bancos, Cajas y Seguros de España (ADICAE); la Asociación para la Defensa de los Impositores de Bancos y Cajas de Ahorro de Aragón (AICAR); etc.

⁹⁰ Desde el año 1996 hasta la actualidad se han dictado cientos de sentencias sobre la materia que nos compete, puntualmente sobre la aplicación judicial de los arts. 14 y 15 de la Ley 7/1995. *Vid.* MARÍN LÓPEZ, Manuel Jesús, *Crédito al Consumo y Contratos Vinculados. Estudio Jurisprudencial*, *op. cit.*, pág. 20. En el mismo sentido: MÚRTULA LAFUENTE, Virginia, *La protección frente a las cláusulas abusivas en préstamos y créditos*, *op. cit.*, pág. 111.

⁹¹ A la fecha ya son siete las Sentencias dictadas por parte del Tribunal Supremo.

⁹² MARÍN LÓPEZ, Manuel Jesús, *Crédito al Consumo y Contratos Vinculados. Estudio Jurisprudencial*, *op. cit.*, pág. 21.

⁹³ MÚRTULA LAFUENTE, Virginia, *La protección frente a las cláusulas abusivas en préstamos y créditos*, *op. cit.*, pág. 113.

préstamo y el de consumo; y, que la exclusividad se produce cuando el consumidor no es libre para elegir la concreta entidad de crédito con la que ha de celebrar el contrato de financiación porque previamente lo ha hecho la propia academia⁹⁴.

1.3.3. La Ley 62/2003, de 30 de diciembre, y la reforma introducida al artículo 15.1 b) de la LCC

El revuelo generado tras el cierre de las academias *Opening English* y las importantes consecuencias que tuvieron que afrontar los alumnos dejaron en evidencia las falencias que presentaba el sistema de protección de los consumidores y usuarios de crédito al consumo⁹⁵, en particular en lo relativo al régimen de los contratos vinculados.

El legislador, movido por la crisis en la financiación de los cursos de idiomas - Y ante la importante presión de los alumnos afectados, de las numerosas asociaciones de consumidores y la magnitud mediática que generó el cierre de las academias de enseñanza"-, procedió a modificar mediante el art. 134.2, de la *Ley 62/2003, de 30 de diciembre de medidas fiscales, administrativas y de orden social*, la redacción del art. 15.1 b) de la LCC, añadiéndose un párrafo segundo al referido artículo, destinado a rebajar el rigor de la exigencia de la exclusividad del pacto entre el prestador del

⁹⁴ En este sentido, podemos mencionar la STS de 25 de noviembre de 2009 (RJ 2010\145); STS de 19 de febrero de 2010 (RJ 2010\1787); STS de 22 de febrero de 2011 (RJ 2011\2470); en términos similares: SAP Valencia (Sección 9ª), de 16 septiembre 2004 (JUR 2005\9261); entre otras tantas. *Vid.* MARÍN LÓPEZ, Manuel Jesús, "El Tribunal Supremos consolida la protección de los consumidores en el asunto *Opening*. Comentario a la STS de 19 de febrero de 2010", quien critica esta interpretación amplia de la "exclusividad", porque considera que "la exclusividad debe ser entendida como la colaboración del vendedor únicamente con un determinado prestamista. En el acuerdo previo, prestamista y proveedor pactan que éste *intentará* que el consumidor obtenga el crédito de este prestamista. Cuando así sucede los contratos estarán vinculados", disponible en web: <https://www.uclm.es/centro/cesco/pdf/trabajos/6/2010/6-2010-5.pdf>, pág. 28, (consultado por última vez el 15/05/2013).

⁹⁵ El caso "*Opening*" no fue un hecho aislado; entre los últimos meses de 2002 y los primeros de 2003 cerraron las Academias *Brighton*, *Oxford English*, *Cambridge English* y numerosas franquicias de *Wall Street*, dejando a los alumnos con idénticos problemas de desprotección ante el cese de la prestación de servicios.

servicio y el prestamista⁹⁶, requiriendo únicamente que *“entre el concedente de crédito y el proveedor de los mismos (refiriéndose al proveedor de servicios de tracto sucesivo y de prestación continuada) exista un acuerdo previo en virtud del cual aquél ofrecerá crédito a los clientes del proveedor para la adquisición de los servicios de éste”*.

El legislador optó por suprimir el tan debatido requisito de la exclusividad cuando la adquisición financiada sea un servicio de tracto sucesivo y prestación continuada. En estos casos es suficiente el acuerdo previo entre la financiera y el proveedor de servicios sin que tal acuerdo deba ser suscrito en exclusiva. Este acuerdo previo será suficiente para entender -si se cumplen el resto de requisitos de las letras a), c), d) y e), del art. 15.1 de la LCC- que existe una auténtica vinculación contractual y, en consecuencia, una comunicación de vicisitudes entre el contrato de servicios y el de crédito, que permiten al consumidor ejercer frente al prestamista los derechos que tuviera frente al proveedor que ha incumplido la prestación pactada⁹⁷.

Sin entrar a valorar las causas que motivaron al legislador a modificar el segundo párrafo del art. 15.1 b), consideramos loable la decisión adoptada, en la medida en que esta supresión de la exigencia de la exclusividad puede considerarse como el punto de partida tendiente a reducir los numerosos conflictos que la exigencia de este requisito ha generado en la práctica y, sobre todo, porque, sin duda alguna, generó un incremento significativo de la protección del consumidor.

⁹⁶ MÚRTULA LAFUENTE, Virginia, *La protección frente a las cláusulas abusivas en préstamos y créditos*, *op. cit.*, pág. 116.

⁹⁷ MARTÍNEZ RODRÍGUEZ, Nieves, *“Protección del consumidor a crédito frente al financiador”*, *op. cit.*, pág. 2030.

2. Contratos vinculados en la Directiva 2008/48/CE, del Parlamento Europeo y del Consejo, de 23 de abril, relativa a los contratos de crédito al consumo

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 deroga⁹⁸ la antigua Directiva 87/102/CEE, modificó sustancialmente el régimen de los contratos vinculados, eliminando la exigencia del acuerdo previo en exclusiva entre proveedor y prestamista como requisito para la aplicación del régimen de los contratos vinculados⁹⁹. La Directiva pretende conseguir una armonización total para garantizar que todos los consumidores de la Unión puedan beneficiarse de un nivel elevado y equivalente de protección de sus intereses y para crear un auténtico mercado interior. Por ello, los Estados miembros no podrán mantener o adoptar en su legislación nacional disposiciones diferentes de las previstas en esta Directiva (art. 22.1). En relación a las normas armonizadas, la Directiva no es de mínimos, sino de máximos¹⁰⁰.

El art. 3 contempla una serie de definiciones que se aplicarán a efectos de la Directiva, entre ellas, el inciso n) establece que un contrato de crédito vinculado es un contrato de crédito¹⁰¹ en el que:

⁹⁸ Dispone el legislador comunitario que teniendo en cuenta las numerosas modificaciones que deben introducirse en la Directiva 87/102/CEE como consecuencia de la evolución del sector del crédito al consumo, y en pro de la claridad de la legislación comunitaria, dicha directiva debe derogarse y reemplazarse por la presente Directiva, tal como lo establece la Directiva 2008/48/CE en su Preámbulo, considerando 51.

⁹⁹ CARBAJO CASCÓN, Fernando, "Protección de los consumidores ante los contratos de crédito al consumo. Comentario a la Sentencia del TJCE de 4 de octubre de 2007", *Revista General de Derecho Europeo*, Iustel, núm. 16, 2008, págs. 25 a 33.

¹⁰⁰ MARÍN LÓPEZ, Manuel Jesús, "Contratos vinculados y cierre del negocio", *Revista CESCO de Derecho de consumo*, núm. 4/2012, pág. 163. Disponible en web: <http://www.revista.uclm.es/index.php/cesco/article/view/141/123>, (consultado por última vez el 16/05/13).

¹⁰¹ A su vez, en el inciso c) del mismo artículo, la Directiva establece que el contrato de crédito es un: "contrato mediante el cual un prestamista concede o se compromete a conceder a un consumidor un crédito en forma de pago aplazado, préstamo u otra facilidad de pago similar, exceptuados los contratos para la prestación continuada de servicios o para el suministro de bienes de un mismo tipo en el marco de los cuales el consumidor paga por tales bienes o servicios de manera escalonada mientras dure la prestación". Cabe destacar el carácter amplio y flexible que utiliza el legislador comunitario al definir lo que ha de entenderse por contrato de crédito, al utilizar la remisión "u otra facilidad de pago", revelando el propósito de la Directiva de proteger a los consumidores de los posible peligros del crédito, con independencia de su forma jurídica. *Vid.* ÁLVAREZ MARTÍNEZ, Georgina Ivón, *Los Grupos de Contratos en el Crédito al Consumo*, *op. cit.*, pág. 73.

“i) el contrato en cuestión sirve exclusivamente para financiar un contrato relativo al suministro de bienes específicos o a la prestación de servicios específicos, y

ii) los dos contratos constituyen una unidad comercial desde el punto de vista objetivo; se considerará que existe una unidad comercial cuando el proveedor del bien o el suministrados del servicio financian el crédito al consumo o, en el caso de que este sea financiado por un tercero, cuando el prestamista se sirve de la intervención del proveedor del bien o el suministrados 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”

Según podemos apreciar de la lectura del art. 3 n), la Directiva nos brinda una definición notablemente abierta de contratos vinculados, que como ya lo adelantamos, descarta el acuerdo previo en exclusiva exigido en el art. 11.2 de la derogada Directiva 87/102/CEE y recoge entremezclados dos criterios para considerar acreditado el nexo de unión entre el contrato de consumo y el contrato de financiación: la vinculación por medio de una cláusula contractual expresa¹⁰² y la vinculación mediante datos objetivos que demuestren la existencia de una colaboración entre proveedor y financiador y una unidad económica en la operación de adquisición financiada de bienes o servicios de consumo¹⁰³.

En la nueva definición de contratos vinculados se incluyen dos tipos de situaciones posibles: una primera que parece estar basada en un acuerdo o contrato previo de carácter expreso entre el proveedor de bienes o el suministrador de servicios y el prestamista, por el que éste se comprometería a financiar bienes o servicios

¹⁰² Situación que consideramos será de escaso uso en la práctica por parte de las entidades financieras.

¹⁰³ Solución que encontrábamos en el Derecho alemán (parágrafo 9.1 de la *VerbraucherKreditgesetz*). Vid. al respecto ESCUIN IBÁÑEZ, Irene, *Las adquisiciones financiadas en el crédito al consumo*, op. cit., págs. 94 a 100. En el mismo sentido: CARBAJO CASCÓN, Fernando, “Protección de los consumidores ante los contratos de crédito al consumo. Comentario a la Sentencia del TJCE de 4 de octubre de 2007”, op. cit., págs. 25 a 34.

específicos de aquél, indicándolo así en el contrato; y una segunda donde la vinculación se establece a través de datos o presupuestos objetivos que hacen presumir la existencia de una unidad comercial de la operación de consumo-financiación y, en consecuencia, un acuerdo siquiera sea tácito entre el proveedor y el financiador¹⁰⁴.

La correcta interpretación del nuevo concepto de contratos vinculados aportado por el art. 3 n), requiere una lectura acorde con lo dispuesto en el Considerando 10º de la misma Directiva 2008/48/CE, según el cual las definiciones que contiene la Directiva determinan el alcance de la armonización, debiendo ajustarse la incorporación a las legislaciones nacionales al ámbito de aplicación que dichas definiciones determinan; aunque concede cierto margen de libertad para la incorporación a los Estados miembros, al disponer que los Estados miembros podrán aplicar las disposiciones de la Directiva a aspectos que no pertenezcan estrictamente a su ámbito de aplicación, y en particular señala que: *“...los Estados miembros también podrán aplicar las disposiciones de la presente Directiva a los créditos vinculados que no se ajusten a la definición de contrato de crédito vinculado contenida en la presente Directiva (...) De este modo las disposiciones sobre contratos de créditos vinculados podrán aplicarse a los contratos de crédito que sirvan sólo parcialmente para financiar un contrato de suministro de bienes o prestación de servicios”*.

En este sentido vemos como la Directiva deja a los Estados miembros la facultad de aplicar al régimen de contratos vinculados la potestad de decidir en sus respectivas legislaciones nacionales el régimen aplicable para las operaciones de financiación mixtas¹⁰⁵.

Los contratos vinculados definidos en el art. 3 n) de la Directiva 2008/48/CE quedarán sujetos al régimen previsto para ellos en el art. 15 de la misma Directiva.

¹⁰⁴ CARBAJO CASCÓN, Fernando, “Protección de los consumidores ante los contratos de crédito al consumo. Comentario a la Sentencia del TJCE de 4 de octubre de 2007”, *op. cit.*, págs. 25 a 33.

¹⁰⁵ Como podrían ser, por ejemplo, los contratos de apertura de crédito en cuenta corriente.

El apartado primero del citado art. 15 establece que: “si el consumidor ejerciera su derecho de desistimiento conforme al Derecho comunitario respecto a un contrato de suministro de bienes o servicios, dejará de estar obligado por un contrato de crédito vinculado”¹⁰⁶. El derecho de desistimiento se rige por lo dispuesto en el art. 14 de la Directiva 2008/48/CE, que reconoce al consumidor un plazo de catorce días civiles para desistir del contrato de crédito sin indicar el motivo¹⁰⁷.

El apartado segundo del mismo art. 15 dispone que: “si los bienes o servicios estipulados en un contrato de crédito vinculado no son entregados, o lo son en parte, o no son conformes con el contrato de suministro de bienes o servicios, el consumidor tendrá derecho de recurso contra el prestamista siempre que haya recurrido contra el proveedor y no haya obtenido de él la satisfacción a que tiene derecho con arreglo a lo dispuesto por la Ley o por el contrato de suministro de bienes o servicios. Los Estados miembros establecerán en qué medida y bajo qué condiciones se podrá ejercer dicho derecho”. Concluye el art. 15, apartado tercero, afirmando que esta norma “se

¹⁰⁶ El derecho de desistimiento se regula por primera para los contratos de crédito al consumo en el art. 14 de la nueva Directiva 2008/48/CE, con la intención de aproximar la regulación de crédito al consumo a otros ámbitos similares de derecho del consumo, siguiendo el patrón marcado por la Directiva 2002/65/CE del Parlamento Europeo y del Consejo, de 23 de septiembre de 2002, relativa a la comercialización a distancia de servicios financieros destinados a los consumidores (Considerando 34°). El reconocimiento de este nuevo derecho no debe afectar a las normas nacionales, en el modo previsto en el Considerando 37° de la Directiva.

¹⁰⁷ Muchos Estados miembros, como España (art. 16 LCC) o Francia (art. L. 311-10), exigían la obligación de entregar al consumidor una oferta vinculante irrevocable durante un plazo determinado. La Directiva 2008/48/CE se inclina por reforzar los deberes de información precontractual e incluir el derecho de desistimiento, como mecanismo más efectivo para la protección del consumidor de crédito. No obstante, el Considerando 25° dispone que los Estados miembros podrán establecer la obligación del prestamista de facilitar al consumidor antes de la celebración del contrato de crédito una oferta vinculante y el periodo de tiempo durante el cual el prestamista queda vinculado por ella. Podemos entender, por tanto, que el legislador comunitario considera compatibles la exigencia de una oferta vinculante de crédito con el reconocimiento del derecho de desistimiento, lo cual contribuiría aún más a reforzar los intereses del consumidor tanto antes como después de la celebración del contrato. De hecho, este sistema de doble protección existe ya en el ordenamiento español, ya que el ejercicio del derecho de desistimiento en contratos vinculados de crédito al consumo ha sido reconocido con carácter general en el ordenamiento jurídico español por medio del art. 77 del TRLGDCU, aprobado por el Real Decreto Legislativo 1/2007, según el cual: “*Cuando en el contrato para el que se ejercite el derecho de desistimiento el precio a abonar por el consumidor y usuario haya sido total o parcialmente financiado mediante un crédito concedido por el empresario contratante o por parte de un tercero, previo acuerdo de éste con el empresario contratante, el ejercicio del derecho de desistimiento implicará al tiempo la resolución del crédito sin penalización alguna para el consumidor y usuario*”. Advertimos que el citado precepto omite la existencia de exclusiva en el acuerdo previo entre proveedor y prestamista. *Vid.* CARBAJO CASCÓN, Fernando, “Protección de los consumidores ante los contratos de crédito al consumo. Comentario a la Sentencia del TJCE de 4 de octubre de 2007”, *op. cit.*, págs. 25 a 33.

entenderá sin perjuicio de las disposiciones nacionales que asignen al prestamista una responsabilidad solidaria respecto de cualquier reclamación del consumidor contra el proveedor cuando la adquisición a éste de bienes o servicios se haya financiado mediante un contrato de crédito”.

La actual Directiva de contratos de crédito al consumo parece optar por una regla de responsabilidad subsidiaria del concedente de crédito respecto al proveedor de bienes o servicios frente a acciones ejercitadas por el consumidor. Dejando, sin embargo, la posibilidad que los Estados miembros puedan establecer sistemas de responsabilidad solidaria entre el proveedor y el financiador que evitarían al consumidor tener que reclamar previamente al proveedor para poder dirigirse contra el prestamista. Por consiguiente, no hay armonización máxima respecto a los derechos que el consumidor puede ejercitar contra el prestamista, vale decir, respecto al alcance de la responsabilidad que éste asume en caso de incumplimiento e insolvencia del proveedor¹⁰⁸; España, por su parte, no ha hecho uso de aquella facultad concedida por la Directiva, y en la transposición de la misma al ordenamiento nacional, mantiene la regla de la responsabilidad subsidiaria del prestamista [art. 29.3 b)]. La Directiva además otorga libertad a los Estados miembros para decidir qué procedimientos deberá seguir el consumidor para poder reclamar al prestamista.

Otro precepto de relevancia para los contratos de créditos vinculados, nos lo otorga el art. 17 de la Directiva, en lo que respecta a la cesión de los derechos, estableciendo en su apartado 1° que: “cuando los derechos del prestamista en virtud de un contrato de crédito o el propio contrato sean cedidos a un tercero, el consumidor podrá hacer valer ante el nuevo titular las mismas excepciones y defensas que ante el prestamista original, entre ellas el derecho a una compensación si está autorizada en el Estado miembro afectado”.

¹⁰⁸ MARÍN LÓPEZ, Manuel Jesús, “Contratos vinculados y cierre del negocio”, *op. cit.*, pág. 164.

El citado precepto se corresponde con el principio de no empeoramiento de la situación jurídica del deudor como consecuencia de la cesión¹⁰⁹. Entendemos que la inclusión de este principio refuerza la tutela efectiva al deudor del crédito ante eventuales maniobras del cedente o cesionario del mismo, que pretendieran burlar los intereses del deudor del crédito, vale decir, del consumidor.

3. La Ley 16/2011, de 24 de junio, de contratos de crédito al consumo: Nociones preliminares

La Ley 16/2011, de 24 de junio¹¹⁰, incorpora al ordenamiento jurídico español 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. De este modo, cumpliendo las exigencias de la Directiva¹¹¹, se deroga la anterior Directiva 87/102/CEE (*DOCE* L núm. 133, de 22 de mayo). La nueva Ley, deroga la anterior Ley 7/1995, de 23 de marzo, de crédito al consumo, y “cuantas normas de igual o inferior rango se opongán a esta Ley” (Disposición derogatoria LCCC).

Nos detendremos en el análisis de los contratos de créditos vinculados en el ámbito de la presente Ley, realizando algunas consideraciones prácticas que estimamos de relevancia en lo que respecta a la posible responsabilidad del prestamista en caso de incumplimiento e insolvencia del proveedor.

¹⁰⁹ En este sentido, *vid.* entre otros, GAVIDIA SÁNCHEZ, Julio Vicente, *El Crédito al Consumo (cesión y contratos vinculados)*, págs. 132 y ss. Entiende el mencionado autor que desvincular al financiador cedente implicaría un empeoramiento de la situación jurídica del deudor como consecuencia de la cesión, por cuanto pasaría de tener enfrente a un acreedor que garantizaba ilimitadamente la satisfacción de los derechos que para el consumidor se derivases de ciertos incumplimientos del proveedor, a tener a otro sujeto con una garantía ya limitada.

¹¹⁰ Publicación en el *BOE* núm. 151, de 25 de junio de 2011. Entrada en vigor el 25 de septiembre de 2011 (a los tres meses de su completa publicación en el *BOE*; disposición final séptima).

¹¹¹ La Directiva 2008/48/CE en su Preámbulo, considerando 51, establece que teniendo en cuenta las numerosas modificaciones que deben introducirse en la Directiva 87/102/CEE como consecuencia de la evolución del sector del crédito al consumo, y en pro de la claridad de la legislación comunitaria, dicha directiva derogarse y reemplazarse por la presente. Consolida este considerando, el art. 29 de la Directiva 2008/48/CE en su disposición derogatoria (“La Directiva 87/102/CEE queda derogada con efectos a partir del 12 de mayo de 2010”).

3.1. Delimitación conceptual

El artículo 1.1 de la Ley 16/2011, de 24 de junio, en el mismo sentido que lo que ocurría en el derogado art. 1.1 de la Ley 7/1995, no contiene propiamente una definición de lo que ha de entenderse por contrato de crédito al consumo, sino más bien que se limita a establecer el objeto de dicho contrato, cuando señala que “Por contrato de crédito al consumo un prestamista¹¹² concede o se compromete a conceder a un consumidor¹¹³ un crédito bajo la forma de pago aplazado, préstamo, apertura de crédito o cualquier medio equivalente de financiación”. Encontramos entonces en esta disposición, la delimitación del ámbito subjetivo del contrato, en lo que respecta a las partes intervinientes, como así también el ámbito objetivo genérico, es decir, la concesión o compromiso de crédito o medio equivalente de financiación. El legislador, si bien prevé las formas de financiación que ha estimado más características, quiere extender la misma protección a los consumidores que se benefician de un compromiso o concesión de crédito otorgado por un prestamista, independientemente de la forma jurídica adoptada, pues lo que importa en tal caso no es el *nomen iuris* de la operación, sino su función económica¹¹⁴: el compromiso u otorgamiento de un crédito.

El concepto que nos brinda el art. 1.1 de la LCCC, no hace ninguna referencia al destino final de los bienes o servicios para los cuales se concede el crédito. Sin embargo, no debemos entender que por ello el legislador se desentiende o le quita importancia al destino final de los bienes o servicios adquiridos por el consumidor del crédito. Entendemos que la importancia del destino final de aquellos viene dada por la propia definición que otorga la Directiva 2008/43/CE respecto a lo que se entiende por consumidor, cuando establece que consumidor es toda “persona física que, en las

¹¹² La Directiva 2008/48/CE en su art. 3 b) otorga una definición de lo que ha de entenderse por prestamista a los efectos de la Directiva (y lógicamente a los efectos de las leyes nacionales por las que se realice su transposición), estableciendo que prestamista es aquella “persona física o jurídica que concede o se compromete a conceder un crédito en el ejercicio de su actividad comercial o profesional”.

¹¹³ Por su parte, a los efectos de la Directiva 2008/48/CE, consumidor es aquella “persona física que, en las operaciones reguladas por la presente Directiva, actúa con fines que están al margen de su actividad comercial o profesional”.

¹¹⁴ LARROSA AMANTE, Miguel Ángel, *Derecho de Consumo, Protección legal del Consumidor*, op. cit., pág. 290.

operaciones reguladas por la presente Directiva, actúa con fines que están al margen de su actividad comercial o profesional”. Estaremos entonces en presencia de un acto de consumo cuando el consumidor satisfaga mediante el bien o servicio adquirido alguna necesidad de carácter personal, familiar o doméstica (no profesional).

Partiendo de la necesidad de encontrar una definición del contrato de crédito al consumo y, teniendo en cuenta la estrecha relación existente entre el crédito y el consumo, consideramos oportuno precisar qué entendemos por la conjunción de dichos términos en una misma expresión, vale decir, lo que conceptualmente entendemos por contrato de crédito al consumo.

Proponemos un concepto descriptivo de contrato¹¹⁵ de crédito al consumo, entendiendo como tal, todo contrato de financiación (cualquiera sea su naturaleza) que se lleva a cabo o promete llevarse a cabo entre una persona física o jurídica en ejercicio de su actividad o profesión habitual y un consumidor –persona física que pretende satisfacer necesidades de carácter personal, familiar o doméstica, al margen de su actividad comercial o profesional- que tenga por objeto un aplazamiento de pago.

¹¹⁵ El código civil español no define lo que es el contrato, sino que establece una regulación general de las obligaciones y contratos en el título II del libro IV (arts. 1254 – 1314). El artículo 1089 lo enumera entre las fuentes de las obligaciones; el artículo 1091 afirma que “las obligaciones que nacen de los contratos tienen fuerza de ley entre las partes contratantes”, y el artículo 1254 sostiene que “el contrato existe desde que una o varias personas consienten en obligarse, respecto de otra u otras, a dar alguna cosa o prestar algún servicio”. De estos preceptos podemos deducir que el contrato aparece por la conjunción de los consentimientos de dos o más personas con la finalidad de ser fuente de obligaciones entre ellas. En un sentido restringido, la doctrina más reciente aplica el concepto de contrato exclusivamente respecto de todos aquellos negocios jurídicos que inciden sobre relaciones jurídicas patrimoniales. Visto desde esta perspectiva, el contrato es el negocio jurídico patrimonial de carácter bilateral cuyo efecto consiste en constituir, modificar o extinguir una relación jurídica patrimonial. *Vid.* DÍEZ-PICAZO, Luis, y GULLÓN, Antonio, *Sistema de Derecho Civil*, Tecnos, volumen II, Madrid, 2001, pág. 29.

4. Contratos vinculados en la Ley 16/2011

Como ha quedado demostrado en la práctica de los tribunales¹¹⁶, una de las cuestiones más relevantes en el ámbito del crédito al consumo es la regulación de los contratos vinculados. Si bien la nueva Ley sigue, en lo esencial, la regulación contenida en la Ley 7/1995, uno de los cambios más significativos lo encontramos en la definición que sobre los contratos vinculados nos proporciona la actual Ley.

4.1. Delimitación conceptual

La nueva LCCC incorpora una serie de novedades en relación a la regulación plasmada en los artículos 14 y 15 de la derogada LCC. Una de ellas es que nos ofrece una definición legal que nos permite dilucidar que ha de entenderse por contrato vinculado, al señalar en el art. 29.1. LCCC que:

“Por contrato de crédito vinculado se entiende aquel en el que el crédito contratado sirve exclusivamente para financiar un contrato relativo al suministro de bienes específicos o a la prestación de servicios específicos y ambos contratos constituyen una unidad comercial desde un punto de vista objetivo”.

De esta definición podemos extraer las principales características de los contratos vinculados a los efectos de la Ley de contratos de crédito al consumo:

- a) Existencia de dos contratos, uno de financiación y otro de consumo, en el que el primero sirve exclusivamente para financiar al segundo.
- b) Existencia de una unidad comercial entre ambas operaciones.

En este sentido, el Tribunal Supremo en una doctrina que puede considerarse consolidada, al haber sido acogida por varias Sentencias (Sentencias del Tribunal

¹¹⁶ Vid. MARÍN LÓPEZ, Manuel Jesús, *Crédito al Consumo y Contratos Vinculados. Estudio Jurisprudencial, op. cit.*, en el que se hace un análisis exhaustivo de la copiosa jurisprudencia dictada en aplicación de los artículos 14 y 15 de la Ley 7/1995.

Supremo 735/2009, de 25 de noviembre; 35/2011, de 1 de febrero; 80/2011, de 22 de febrero; 148/2011, de 4 de marzo; 14/2013, de 4 de febrero), sobre el concepto de exclusividad señala al respecto que existe exclusividad cuando el consumidor no es libre para elegir el concreto financiador con el que quiere celebrar el contrato de préstamo¹¹⁷.

En lo que respecta a la idea de la unidad comercial, la Sentencia del Tribunal Supremo, de 4 de marzo de 2011, señala al respecto que (...) “El crédito al consumo debe examinarse desde una perspectiva unitaria, porque pese a que existan varios contratos, existe una conexión entre todos ellos por la interacción de fines entre las distintas relaciones jurídicas. En el caso que se analiza aparecen unos contratos de arrendamientos de servicios de enseñanza conectados con unos contratos de financiación, resultando imposible otorgar un tratamiento aislado y diferenciado a cada una de las relaciones jurídicas que surgen de tales negocios”.

Hoy, mediante la Directiva 2008/48/CE, se ha superado el escollo interpretativo para dilucidar que ha de entenderse por unidad comercial en los contratos de crédito vinculados, ya que la misma en su art. 3.n).ii), establece que “se considerará que existe unidad comercial cuando el proveedor del bien o el suministrador del servicio financian el crédito al consumo o, en el caso que este sea financiado por un tercero, cuando el prestamista se sirve 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”.

Como vemos, según se desprende del art. 29.1. LCCC, redacción que responde a las exigencias del art. 3.n).ii) de la Directiva 2008/48/CE, para que los contratos puedan considerarse vinculados jurídicamente debe existir una conexión funcional entre ambos. Como en todo supuesto de conexión funcional, se exige la presencia de dos

¹¹⁷ MARÍN LÓPEZ, Manuel Jesús, “Contratos vinculados y cierre del negocio”, *op. cit.*, pág. 165. El autor realiza una crítica de la interpretación que realiza el Tribunal Supremo sobre la exclusividad, porque considera que la exclusividad debe ser entendida como la colaboración del vendedor únicamente con un determinado prestamista.

presupuestos básicos: la pluralidad de contratos y el nexo funcional entre ellos¹¹⁸. Con carácter general, existe nexo funcional cuando las partes a través de los dos contratos pretendan alcanzar un único resultado económico. En el ámbito del crédito al consumo, habrá vinculación contractual (nexo causal) cuando los dos contratos se han celebrados con el fin de facilitar al consumidor la adquisición de un bien o la prestación de un servicio con pago a plazos; esto es, cuando los dos contratos puedan considerarse, en función de datos objetivos, como partes de una única operación económica¹¹⁹, debido a la colaboración existente entre prestamista y proveedor que permite al consumidor la adquisición de bienes o la prestación de servicios a plazos.

Es por ello, que existirá unidad económica toda vez que el proveedor participe en la preparación o celebración del contrato de crédito, independientemente que el bien o servicio que se pretenda contratar esté expresamente indicado en el contrato de crédito. Además, como se desprende de la lectura del art. 29.1. LCCC, que el crédito contratado sirva exclusivamente para financiar la adquisición de un bien o servicio determinado –que constituye un presupuesto de vinculación contractual-, no significa que en el contrato deba indicarse siempre cuál será el bien o servicio a contratar. Si así fuese, bastaría en el contrato de crédito la mera omisión de ese bien o servicio para que los contratos no pudieran considerarse como vinculados, lo que beneficiaría, sin duda, al prestamista.

Siguiendo la redacción del art. 29 LCCC, su apartado 2, señala que si el consumidor ha ejercitado su derecho de desistimiento respecto a un contrato de suministro de bienes o servicios financiado total o parcialmente mediante un contrato de crédito vinculado, dejará de estar obligado por este último sin penalización

¹¹⁸ LÓPEZ FRÍAS, Ana, *Los contratos conexos*, *op. cit.*, págs. 276 a 284.

¹¹⁹ Como señala, MARÍN LÓPEZ, Manuel Jesús, “Los contratos vinculados en el Proyecto de Ley de Contratos de Crédito al Consumo”, (febrero de 2011), disponible en web: <http://www.uclm.es/centro/cesco/pdf/trabajos/6/2011/6-2011-3.pdf>, (consultado por última vez el 08/05/2013).

alguna¹²⁰. Este precepto se corresponde con lo establecido por el art. 15 de la Directiva 2008/48/CE.

Por su parte, el art. 29.3 LCCC indica que el consumidor, además, puede ejercitar los mismos derechos que le corresponden frente al proveedor de bienes o servicios también frente al prestamista –no aclara la norma cuáles son esos derechos¹²¹–, siempre que: a) los bienes o servicios objeto del contrato no hayan sido entregados en todo o en parte, o bien no sean conformes a lo pactado; y b) el consumidor haya reclamado judicial o extrajudicialmente contra el proveedor y no haya obtenido la satisfacción a la que tiene derecho. De esta manera la legislación española, conforme la Directiva 2008/48/CE, opta por un sistema de responsabilidad subsidiaria del concedente del crédito (del prestamista), respecto del proveedor de bienes o servicios frente a las acciones ejercitadas por el consumidor, ya que de acuerdo con lo establecido, el consumidor sólo tendría derecho de recurso contra el prestamista siempre que hubiera recurrido con anterioridad contra el proveedor y no hubiera obtenido de él la satisfacción a la que tiene derecho¹²². Sobre este punto volveremos más adelante.

Por otra parte, el art. 16.2. e) LCCC, relativo a la forma y contenido de los contratos de crédito, establece que en el caso de contratos de crédito vinculados, se deberá especificar, de forma clara y concisa el producto o servicio contratado. Entendemos que el incumplimiento de este precepto no implica que los contratos de crédito y consumo no puedan considerarse vinculados, sino que debe ser tratado

¹²⁰ Cabe destacar la inclusión de este derecho en la nueva LCCC, ya que un derecho de esta naturaleza no se prevé en la derogada Ley 7/1995. La LCCC, en su Preámbulo III, señala que en la regulación de esta materia se han seguido los criterios que rigen para el ejercicio de este derecho en la comercialización a distancia de servicios financieros (redacción que se corresponde con la Exposición de Motivos del Proyecto de Ley de Contratos de Crédito al Consumo).

¹²¹ El legislador español no ha sido muy diligente en el cumplimiento de la Directiva europea 2008/48/CE, que en su art. 15.2 dispone que los Estado miembros establecerán en qué medida y bajo qué condiciones se podrá ejercitar el “derecho de recurso” del consumidor contra el prestamista. MARÍN LÓPEZ, Manuel Jesús, “Los derechos del consumidor en la fase de ejecución del contrato, según la Ley 16/2011, de 24 de junio, de Contratos de Crédito al Consumo”, *Diario La Ley*, núm. 7693, Sección Doctrina, 13 Sep. 2011, Ref. D-335, pág. 9.

¹²² MÚRTULA LAFUENTE, Virginia, *La protección frente a las cláusulas abusivas en préstamos y créditos*, *op. cit.*, pág. 117.

como un caso de ausencia de una mención obligatoria en el contrato¹²³. Para determinar la existencia de la vinculación contractual habrá que indagar si los contratos constituyen una unidad comercial, desde el punto de vista que la celebración del crédito se deba a una colaboración planificada entre prestamista y proveedor.

4.2. Eficacia de los contratos de consumo vinculados a la obtención de un crédito

El art. 26.1 LCCC establece el modo en el que el contrato de crédito ha de influir en el contrato de consumo. De acuerdo a la redacción del citado artículo, “la eficacia de los contratos de consumo cuyo objeto sea la adquisición por parte de un consumidor de bienes o servicios, en los que el consumidor y el proveedor hayan acordado que el pago del precio por parte del consumidor se financie total o parcialmente mediante un contrato de crédito, quedará condicionada a la efectiva obtención de ese crédito” (...). El antecedente de esta norma lo encontramos en el art. 14.1 de la LCC, donde el supuesto de hecho era que en el contrato de consumo se estableciera expresamente que la operación incluía la obtención de un crédito¹²⁴. El actual art. 26.1 modifica el supuesto de hecho, estableciendo que para que se configure la eficacia de los contratos de consumo mediante el otorgamiento de un crédito, consumidor y proveedor deberán pactar que el pago del precio se abone mediante un crédito¹²⁵. Estamos entonces, en presencia de una condición suspensiva de eficacia del contrato de consumo, vinculado a la efectiva obtención del crédito. Dicho de otra manera, el contrato de consumo queda sometido a la condición suspensiva –impuesta obligatoriamente por la ley- de que efectivamente se obtenga el crédito, de forma que si éste no se obtiene, la condición no se cumplirá y el contrato de consumo será ineficaz.

¹²³ MARÍN LÓPEZ, Manuel Jesús, “Los derechos del consumidor en la fase de ejecución del contrato, según la Ley 16/2011, de 24 de junio, de Contratos de Crédito al Consumo”, *op.cit.*, pág. 9.

¹²⁴ GAVIDIA SÁNCHEZ, Julio Vicente, *El Crédito al Consumo (cesión y contratos vinculados)*, *op. cit.*, pág. 71.

¹²⁵ MARÍN LÓPEZ, Manuel Jesús, “Los derechos del consumidor en la fase de ejecución del contrato, según la Ley 16/2011, de 24 de junio, de Contratos de Crédito al Consumo”, *op.cit.*, pág. 11.

En lo que respecta a la exigibilidad de las prestaciones en el supuesto que estamos tratando, entiende cualificada doctrina¹²⁶ que si bien el contrato de consumo existe desde el momento de su perfección, durante el tiempo en el que el crédito no ha sido concedido, el proveedor no puede exigir al consumidor el cumplimiento de su obligación de pago, de igual manera que el consumidor tampoco puede exigir que el proveedor realice la entrega del bien o inicie la prestación del servicio. Vale decir, que el contrato de consumo no producirá efectos hasta que se conceda efectivamente el crédito –cumplimiento de condición suspensiva-. En lo que respecta al plazo dentro del cual debe cumplirse la condición, si las partes no lo han establecido se deberá acudir a lo estipulado por el CC, que en su art. 1118 establece que “la condición deberá reputarse cumplida en el –*tiempo*- que verosímilmente se hubiese querido señalar, atendida la naturaleza de la obligación.

Por otra parte, el art. 26.2 de la LCCC establece de manera categórica que la ineficacia del contrato de consumo determinará también la ineficacia del contrato de crédito destinado a su financiación¹²⁷. Si bien la inclusión de este precepto en la Ley atiende a una loable finalidad protectora del consumidor de crédito, su inclusión en el artículo 26 corresponde a una técnica legislativa que es dable de criticar. Consideramos que hubiera sido más acertado que el contenido del art. 26.2 se incluyera en el art. 29 LCCC, ya que si bien la norma omite que para que opere la propagación de la ineficacia contractual ambos contratos deben estar vinculados, no tenemos duda que para que se configure la propagación de la ineficacia del contrato de consumo al de crédito los dos contratos deben estar vinculados¹²⁸. No obstante, sobre este último punto nos detendremos en el capítulo siguiente.

¹²⁶ *Ibidem*, pág. 12.

¹²⁷ El antecedente de esta norma lo encontramos en el art. 14.2 de la derogada LCC.

¹²⁸ MARÍN LÓPEZ, Manuel Jesús, “Los derechos del consumidor en la fase de ejecución del contrato, según la Ley 16/2011, de 24 de junio, de Contratos de Crédito al Consumo”, *op.cit.*, pág. 11; *vid.* MÚRTULA LAFUENTE, Virginia, *La protección frente a las cláusulas abusivas en préstamos y créditos*, *op.cit.*, pág. 117.

CAPÍTULO III

RESPONSABILIDAD DEL PRESTAMISTA EN LOS CONTRATOS VINCULADOS

1. RESPONSABILIDAD DEL PRESTAMISTA ANTE EL INCUMPLIMIENTO DEL PROVEEDOR

Nos parece acertada la postura de cualificada doctrina que entiende que las razones sobre las que se fundamenta trasladar el riesgo del incumplimiento e insolvencia del proveedor al prestamista radican en las circunstancias de que el prestamista, bajo determinadas condiciones, concretamente, cuando existe una unidad económica¹²⁹ entre el contrato de financiación y el de consumo, puede soportar más eficientemente que el consumidor ese riesgo¹³⁰. Dicho esto, pasemos entonces a analizar las situaciones previstas en la LCCC, sobre el ejercicio de los derechos que le corresponden al consumidor frente al prestamista.

Una vez acreditados los presupuestos previstos en el art. 29.1 LCCC, es decir, que el consumidor haya suscrito dos contratos, de consumo y de crédito, con dos sujetos distintos (proveedor y prestamista), que el contrato de crédito sirva exclusivamente – exclusividad en relación al destino final del crédito- para financiar un contrato de consumo y que ambos contratos constituyan una unidad comercial desde un punto de vista objetivo, podremos hablar de una auténtica vinculación entre el contrato de consumo y el de crédito. Cumplidos tales requisitos se derivarán una serie de consecuencias jurídicas que evitarán que el consumidor se vea perjudicado por el principio de relatividad de los contratos. Tal vinculación permitirá la comunicación de vicisitudes entre los dos negocios jurídicos -el de consumo y el de crédito-, dando lugar

¹²⁹ Unidad económica que se manifiesta en virtud de la colaboración (examinada únicamente conforme a criterios objetivos) que desarrollan prestamista y proveedor. *Vid.* MARÍN LÓPEZ, Manuel Jesús, *La Compraventa Financiada de Bienes de Consumo*, *op. cit.*, pág. 227.

¹³⁰ Para otros autores, el fundamento de la protección del consumidor radica en el desconocimiento de éste, acerca de la separación real de la operación –contrato de financiación y de consumo-, en dos negocios jurídicamente independientes. En este sentido: LÓPEZ FRÍAS, Ana, *Los contratos conexos (estudio de supuestos concretos y ensayo de una construcción doctrinal)*, *op. cit.*, pág. 73 y ss.; Para ESCUIN IBÁÑEZ, en cambio, el elemento clave que justifica una atribución de responsabilidad a la entidad financiera es la existencia de una conexión entre contratos. Sostiene la autora que lo determinante para la atribución de responsabilidades al prestamista es su colaboración en la elaboración y conclusión del negocio de adquisición. En, *Las adquisiciones financiadas en el crédito al consumo*, *op. cit.*, pág. 202.

a la aparición de las normas protectoras del consumidor para el caso de incumplimiento del proveedor (art. 29.3 LCCC) y de ineficacia del contrato de consumo (art. 26.2 LCCC).

De esta forma, ante el incumplimiento del proveedor en la entrega total o parcial de los bienes o servicios objeto del contrato, o la no conformidad de éstos con lo pactado en el contrato [art. 29.3 a) LCCC], la Ley permite al consumidor ejercitar los mismos derechos que le corresponden frente a ese proveedor también frente al prestamista (art. 29.3 LCCC), reconociendo la responsabilidad de este último; responsabilidad derivada de un negocio de consumo que él no ha concluido, pero del que se desprenden ciertos efectos jurídicos dada su colaboración con el proveedor en la preparación o celebración del contrato de crédito, o bien cuando los bienes específicos o la prestación de un servicio específico vienen expresamente indicados en el contrato de crédito [art. 3 n) ii), Directiva 2008/48/CE].

El considerando 38, de la citada Directiva establece que en determinadas condiciones –sin especificar en cuales-, los consumidores deben poder ejercer el derecho a recurrir contra el prestamista en caso de que surjan problemas relacionados con el contrato de compra (compra en sentido amplio, comprendiendo también los contratos de suministro de servicios). No obstante, los Estados miembros deben determinar en qué medida y bajo qué condiciones, ni la Directiva, ni la LCCC se preocuparon por establecer el alcance de estas disposiciones, el consumidor ha de recurrir contra el proveedor antes de poder ejercer un derecho de recurso contra el prestamista. Finaliza el mismo considerando con la mención de que la presente Directiva no debe privar a los consumidores de los derechos que les otorgan las disposiciones nacionales que prevén la responsabilidad solidaria del vendedor o proveedor de servicios y del prestamista. Entendemos por la tanto, que la Directiva opta por la responsabilidad subsidiaria del prestamista, sin embargo, debemos advertir que sobre este precepto no hay armonización máxima respecto a los derechos que el consumidor puede ejercitar contra el prestamista, es decir, respecto al alcance de la responsabilidad que éste asume en caso de insolvencia e incumplimiento del proveedor.

El ordenamiento jurídico español adopta para los casos de contratos de créditos vinculados la responsabilidad subsidiaria al señalar, entre los requisitos para que el consumidor pueda ejercitar sus derechos frente al prestamista, el no haber obtenido previamente del proveedor la satisfacción de su derecho [art. 29.3 b)], –sobre este punto nos detendremos al final de este capítulo–.

Ahora bien, configurado el siguiente supuesto de hecho: Concurrencia de vinculación contractual, sumada al incumplimiento del proveedor y reclamación previa no satisfecha, la LCCC prevé la posibilidad de que el consumidor se vea amparado por la protección determinada en el art. 29.3, lo que permitirá que el consumidor ante el incumplimiento del proveedor pueda ejercitar ante el prestamista, los mismos derechos que le correspondan frente al proveedor luego de haber reclamado judicial o extrajudicialmente contra éste y no haya obtenido satisfacción.

Nos corresponde por lo tanto, determinar cuáles serán esos derechos que el consumidor podrá ejercitar frente al prestamista, y de qué manera podrá hacer uso de ellos. Tal como lo adelantamos anteriormente, el legislador español no los enumera – tampoco el comunitario–, simplemente se limita a señalar que son “esos mismos” derechos que tiene frente al proveedor incumplidor¹³¹. Consideramos superada la dicotomía doctrinal entre la corriente que defiende el ejercicio de esos derechos solo por vía de excepción¹³², de la que considera que también pueden ejercitarse por vía de acción¹³³. Damos por sentado que los derechos a los que se refiere el art. 29.3 LCCC podrán ejercitarse ante el prestamista, tanto por vía de excepción como de acción¹³⁴. Más allá de amplitud que despierta la redacción de la norma, a nuestro juicio, la Ley es clara al respecto y con independencia de los posibles obstáculos que suscite el hacer

¹³¹ Como advierte MARÍN LÓPEZ, sobre este punto, la regulación de la LCCC es idéntica a la de la Ley 7/1995. *Vid.* “Contratos Vinculados y cierre del negocio”, *op. cit.*, pág. 171.

¹³² ESCUIN IBÁÑEZ, Irene, *Las adquisiciones financiadas en el crédito al consumo*, *op. cit.*, pág. 213.

¹³³ MARÍN LÓPEZ, Manuel Jesús, “Contratos vinculados y cierre del negocio”, *op. cit.*, pág. 171; *vid.* ÁLVAREZ MARTÍNEZ, Georgina Ivón, *Los Grupos de Contratos en el Crédito al Consumo*, *op. cit.*, pág. 384. MARTÍNEZ RODRÍGUEZ, Nieves, “Protección del consumidor a crédito frente al financiador”, *op. cit.*, pág. 2022.

¹³⁴ Los pronunciamientos judiciales referidos al ejercicio de derechos por vía de excepción superan a los de acción. *Vid.* ÁLVAREZ MARTÍNEZ, Georgina Ivón, *Los Grupos de Contratos en el Crédito al Consumo*, *op. cit.*, pág. 337.

valer frente al prestamista los derechos que tiene el consumidor ante al proveedor, la redacción del mencionado artículo no admite muchas interpretaciones, ya que el legislador ha sido rotundo al respecto al disponer que el consumidor “*podrá ejercitar esos mismos derechos frente al prestamista*”.

De acuerdo a lo que venimos desarrollando, veamos entonces, concretamente, cuáles serán los derechos de los que podrá valerse el consumidor frente al prestamista derivados de la falta total o parcial de entrega, o bien de la entrega no conforme a lo pactado¹³⁵.

1.1. Derechos ejercitables por parte del consumidor

a) El derecho a suspender el pago de los plazos de amortización

El consumidor se encuentra legitimado para ejercitar este derecho vía excepción (excepción de incumplimiento del vendedor): vencida una de las obligaciones de pago, el prestamista se dirigirá al consumidor reclamando su cumplimiento, y éste podrá oponerse al pago alegando que el art. 29.3 LCCC le otorga tal derecho puesto que el proveedor ha incumplido sus obligaciones y ante su reclamo no ha obtenido resultado satisfactorio –la interpelación legal previa, basada en la buena fe negocial, no solo es necesaria para oponer esta excepción, sino también para el ejercicio de acciones-. En definitiva, el consumidor podrá interponer la *exceptio non adimpleti contractus* que le permitirá suspender el reembolso de las cuotas pendientes al prestamista¹³⁶; dicho de otra manera, el consumidor tendrá derecho a suspender los pagos exigibles hasta que el vendedor cumpla correctamente con su obligación. Si el vendedor cumple, el consumidor tendrá que abonar todos los plazos cuyo pago suspendió, pero sin

¹³⁵ Seguimos sobre este punto lo señalado, en líneas generales, por MARÍN LÓPEZ, en sus trabajos: *La Compraventa Financiada de Bienes de Consumo*, op. cit., págs. 284 a 294, y “Contratos vinculados y cierre del negocio”, op. cit., págs. 170 a 174. Vid. al respecto, MARTÍNEZ RODRÍGUEZ, Nieves, “Protección del consumidor a crédito frente al financiador”, op. cit., págs. 2022 a 2024; ÁLVAREZ MARTÍNEZ, Georgina Ivón, *Los Grupos de Contratos en el Crédito al Consumo*, op. cit., págs. 386 a 397.

¹³⁶ Excepción admitida por la SAP de Madrid, de 16 de febrero de 2005 (fundamento jurídico Quinto), entre otras.

intereses de demora, continuando obligado a satisfacer los plazos que sean exigibles a futuro.

b) *La pretensión de cumplimiento*

El consumidor además de estar facultado para excepcionar podrá también interponer acciones frente al prestamista, entre ellas: solicitar el exacto cumplimiento del contrato¹³⁷ (del contrato de consumo clara está). Esta pretensión puede tener distinto contenido según el tipo de incumplimiento y conforme a la naturaleza de la prestación debida: si el proveedor no ha entregado el bien, la pretensión será de entrega; si lo ha entregado pero con defectos, será de reparación o de sustitución del bien¹³⁸. Pretensión que, como ya lo adelantásemos, el consumidor podrá dirigir al prestamista sólo cuando haya previamente reclamado al proveedor y tal reclamación no haya sido satisfecha. Dada la naturaleza de las operaciones que constituyen la actividad habitual del prestamista, es lógico pensar que éste se vea imposibilitado personalmente de cumplir con la prestación debida, razón por la cual, consideramos apto para lograr el cumplimiento, que la misma se satisfaga a través del pago del equivalente pecuniario, o bien, que la entrega, reparación o sustitución del bien, o ejecución del servicio, lo realice un tercero, a costa del prestamista.

c) *El derecho a la devolución del precio*

Ante el incumplimiento del proveedor, el consumidor puede ejercitar la acción resolutoria y, como consecuencia de esa resolución, dicho proveedor se verá obligado a restituir el precio del bien o del servicio que fuera objeto del contrato de consumo – obligación liquidatoria a la que en principio está obligado el proveedor-. Para que el consumidor pueda demandar al prestamista no basta la simple reclamación extrajudicial infructuosa contra el proveedor, sino que es preciso que el prestamista también sea demandado; de lo contrario el prestamista podrá oponer con éxito la

¹³⁷ Art. 1096 CC.

¹³⁸ Lo cierto es que, en muchas ocasiones, la entrega, reparación o sustitución directa del bien por parte del prestamista será imposible por lo que debiera permitirse que sea un tercero quien realice el cumplimiento de la prestación debida, lógicamente a costa del prestamista. *Vid.* GAVIDIA SÁNCHEZ, Julio Vicente, *El Crédito al Consumo (cesión y contratos vinculados)*, *op. cit.*, pág. 117; MARÍN LÓPEZ, Manuel Jesús, *La Compraventa Financiada de Bienes de Consumo*, *op.cit.*, págs. 286 y ss.

excepción de litisconsorcio pasivo necesario. El derecho a solicitar la devolución del precio abonado (al prestamista) por parte del consumidor encuentra su amparo en el art. 29.3 LCCC, una vez que se haya configurado la resolución del contrato de consumo. Esto nos indica que, como primera medida, habrá que obtener la resolución del contrato de consumo celebrado con el proveedor, y luego, por el efecto previsto en el art. 26.2 de la LCCC¹³⁹, comunicar esta ineficacia sobre el contrato de financiación. No obstante, el prestamista podrá a su vez reclamar al proveedor la cantidad que haya tenido que desembolsar, pero si éste es insolvente, será él quien sufra esa pérdida.

d) *El derecho a la reducción del importe del préstamo*

Como consecuencia de la presencia de vicios o defectos en los bienes o servicios, el consumidor podrá ejercitar contra el proveedor la acción estimatoria o *actio quanti minoris*, con el fin de reducir el importe del préstamo. El consumidor dispone de dos mecanismos para trasladar al prestamista esta disminución del préstamo. Como primera medida, puede reclamar extrajudicialmente al vendedor la devolución de la diferencia del precio. Si este reclamo resulta insatisfactorio, podrá dirigirse al prestamista, para que sea él quien le restituya esa cantidad. No obstante, y como segunda alternativa, lo habitual será que el consumidor pretenda que la reducción del precio del bien de lugar a una rebaja del importe del crédito en esa misma cuantía. Para ello demandará a vendedor y prestamista, solicitando que se dicte sentencia en la que se declare reducido el precio del bien o servicio, y una disminución semejante del importe del préstamo. La rebaja de la cuantía del préstamo puede afectar al consumidor de dos maneras, a su elección: mediante la reducción del número de plazos de amortización (manteniéndose su cuantía), o bien, mediante la reducción de la cuantía de los plazos (sin afectar al número de plazos). Posiblemente sea esta última posibilidad la que más beneficie al consumidor.

Por último, debemos preguntarnos si además de la posibilidad de ejercitar los derechos mencionados precedentemente por parte del consumidor, éste estaría legitimado para solicitar del prestamista la indemnización de daños y perjuicios que, en

¹³⁹ “...la ineficacia del contrato de consumo determinará también la ineficacia del contrato de financiación...”

su caso, podría exigir al proveedor. En primer lugar debemos determinar si de la redacción y el espíritu del art. 29.3 de la LCCC se admite la posibilidad de ejercitar frente al prestamista, derechos derivados sólo de la responsabilidad contractual o, también, aquellos provenientes de la responsabilidad extracontractual. Para dilucidar este interrogante, traemos a colación los argumentos empleados por destacados doctrinarios que, al analizar la derogada LCC de 1995, en particular el art. 15.1, consideraron excluida la responsabilidad extracontractual del prestamista al estimar excesiva la asunción de daños que no deriven directamente de la falta de entrega de los bienes o servicios, o de la entrega de algo distinto a lo pactado¹⁴⁰. En lo que respecta a la posible responsabilidad contractual del prestamista se nos plantean más dudas, no obstante, somos partidarios de excluir del ámbito de responsabilidad del prestamista los daños y perjuicios causados por el vendedor incumplidor, dado que la acción de daños no deriva del contrato, ni del incumplimiento del contrato, sino de la conducta personal, antijurídica y dañosa por parte del proveedor, cuya reparación en cabeza del prestamista consideramos notablemente excesiva; razón por la cual el consumidor no tendrá derecho a exigir del prestamista los daños y perjuicios derivados del incumplimiento contractual del proveedor.

1.2. Carácter subsidiario de la responsabilidad del prestamista

El legislador español no ha hecho uso de su potestad legislativa para ir más allá de lo previsto en art. 15.2 de la Directiva 2008/48/CE, al concederle al consumidor la posibilidad de ejercitar ante el prestamista de un contrato de crédito vinculado, los mismos derechos que le correspondan frente al proveedor, siempre que el consumidor, previamente, haya reclamado judicial o extrajudicialmente, por cualquier medio acreditado en derecho, contra el proveedor y su reclamo haya sido infructuoso

¹⁴⁰ En este sentido, *vid.* MARÍN LÓPEZ, Manuel Jesús, *La Compraventa Financiada de Bienes de Consumo*, op. cit., pág. 293; ÁLVAREZ MARTÍNEZ, Georgina Ivón, *Los Grupos de Contratos en el Crédito al Consumo*, op. cit., pág. 396.

[art. 29.3 b) LCCC]¹⁴¹. De la lectura del art. 29.3 b) LCCC, podemos apreciar, entonces, el carácter subsidiario¹⁴², con el que el prestamista responderá ante los eventuales incumplimientos contractuales del proveedor en los contratos vinculados.

Como podemos advertir, en principio, la ley no obliga al consumidor a reclamar al proveedor de una determinada manera, sino que le permite optar por la forma que estime conveniente¹⁴³, siempre que ésta le permita probar de forma fehaciente que la reclamación ha sido efectuada.

Otro de los presupuestos que impone la letra b) del art. 29.3, es que el consumidor no haya obtenido la satisfacción a la que tiene derecho. En este sentido, lo que corresponde al consumidor es probar que ha realizado un reclamo previo al proveedor —allí radica la importancia de elegir un medio que sirva de prueba fehaciente—. La ley no impone la obligación al consumidor de probar que su reclamo resultó infructuoso, ya que esto lo obligaría a tener que probar un hecho negativo¹⁴⁴. La carga de probar que sí satisfizo la reclamación del consumidor, o que no tenía derecho a ella, recaerá en el prestamista o, en su caso, en el proveedor llamado a intervenir en el proceso¹⁴⁵. Consideramos poco feliz la inclusión de la expresión “a la que tiene derecho” que realiza la parte final de la letra b) del art. 29.3. Esta redacción podría llevar a pensar que el consumidor debiera conseguir un pronunciamiento judicial o extrajudicial previo de condena al proveedor para poder, de esta manera, ejercitar su derecho ante el prestamista. Sin embargo, entendemos que al admitirse la reclamación extrajudicial en la primera parte de la norma, la inclusión de la expresión

¹⁴¹ Art. 29.3 b): “El consumidor, además de poder ejercitar los derechos que le correspondan frente al proveedor de los bienes o servicios adquiridos mediante un contrato de crédito vinculado, podrá ejercitar esos mismos derechos frente al prestamista, siempre que (...) haya reclamado judicial o extrajudicialmente, por cualquier medio acreditado en derecho, contra el proveedor y no haya obtenido la satisfacción a la que tiene derecho”.

¹⁴² El carácter subsidiario de responsabilidad del prestamista ya estaba previsto, en forma idéntica, en el art. 15. 1 e) de la derogada LCC.

¹⁴³ Lógicamente, por una razón de costos, lo más probable será que como primera medida el consumidor realice una reclamación extrajudicial.

¹⁴⁴ *Vid.* GAVIDIA SÁNCHEZ, Julio Vicente, *El Crédito al Consumo (cesión y contratos vinculados)*, op. cit., pág. 129, en relación a este precepto, analizando el art. 15.1 e) LCC.

¹⁴⁵ *Ibidem*, pág. 129.

“a la que tiene derecho” es innecesaria¹⁴⁶ y, por lo tanto, no hará falta que el consumidor pruebe que su reclamo se ajusta a derecho para poder ejercitar su derecho ante el prestamista.

Ahora bien, una vez enfrentados consumidor y prestamista por la reclamación, el último podrá valerse de todas las excepciones y defensas de las que pudiera valerse el proveedor (arts. 1853 y 1197 CC por analogía), como las propias de carácter personal oponibles al consumidor. Satisfecho el reclamo, total o parcialmente, el financiador tendrá acción de regreso contra el proveedor en función de lo que hubiera pagado por él, bien con arreglo a lo pactado con éste para tales casos —por ejemplo a través del acuerdo previo regulador de las relaciones de colaboración—, bien conforme a las normas sobre acción de regreso del fiador contra el deudor afianzado, aplicadas por analogía¹⁴⁷.

Finalizando este apartado, expresamos nuestro acuerdo con el carácter subsidiario de responsabilidad previsto por el legislador español para los contratos de crédito vinculados¹⁴⁸, ya sea como resultado del ejercicio de acciones, o bien de excepciones por parte del consumidor. Nos parece lógico que, si bien la vinculación entre los contratos posibilite la propagación de los efectos jurídicos entre ellos, esta comunicación no puede significar una equiparación absoluta entre quienes han prestado su consentimiento en la formación del contrato y quienes han previsto (o incluso colaborado en la celebración del mismo) esta formación para consentir otro acuerdo vinculado al anterior. Esta equiparación obligaría al prestamista a asumir, sin condicionamientos, el cumplimiento de prestaciones ajenas a su organización empresarial, con la consecuente repercusión en el costo del crédito, que asumiría finalmente el consumidor.

¹⁴⁶ MARÍN LÓPEZ, Manuel Jesús, *La Compraventa Financiada de Bienes de Consumo*, op. cit., págs. 327 a 332.

¹⁴⁷ GAVIDIA SÁNCHEZ, Julio Vicente, *El Crédito al Consumo (cesión y contratos vinculados)*, op. cit., pág. 129; en el mismo sentido: ÁLVAREZ MARTÍNEZ, Georgina Ivón, *Los Grupos de Contratos en el Crédito al Consumo*, op. cit., pág. 400.

¹⁴⁸ No obstante, el considerando 38 de la Directiva 2008/48/CE, prevé que la misma no debe privar a los consumidores de los derechos que les otorgan las disposiciones nacionales que prevén la responsabilidad solidaria del vendedor o proveedor de servicios y del prestamista.

2. EXTENSIÓN DE LA INEFICACIA DEL CONTRATO DE CONSUMO AL CONTRATO DE CRÉDITO

Una adecuada protección legal al consumidor que estipula contratos vinculados debe prever, al menos, una norma que establezca que si el contrato de consumo deviene ineficaz por cualquier razón, sus efectos se propagarán al contrato de crédito destinado a su financiación, permitiéndose la desvinculación del consumidor al contrato de crédito. La razón de ser de esta afirmación radica en que, desaparecido el contrato de consumo, para el consumidor pierde razón de ser la existencia del crédito, pues con éste sólo se pretendía financiar el bien o el servicio objeto del contrato de consumo.

La LCCC contempla la posibilidad de hacer repercutir la ineficacia del contrato de consumo al contrato de crédito vinculado, en dos preceptos¹⁴⁹: el primero de ellos lo encontramos en el art. 26.2 LCCC, que establece que la ineficacia del contrato de consumo determinará también la ineficacia del contrato de crédito destinado a su financiación, con los efectos previstos en el artículo 23. El segundo precepto, a su vez, establece que si el consumidor ha ejercitado su derecho de desistimiento respecto del contrato de adquisición de bienes o servicios financiado total o parcialmente por un contrato de crédito vinculado, dejará de estar obligado por este último contrato sin penalización alguna para el consumidor (art. 29.2 LCCC). La regla general está contenida en el art. 26.2, mientras que el art. 29.2 es una aplicación particular de aquélla. La inclusión de las dos normas en el nuevo cuerpo legal se explica por su distinto origen: el art. 26.2 proviene del art. 14.2 de la derogada Ley 7/1995, mientras que el art. 29.2 incorpora el art. 15.1 de la Directiva 2008/48/CE.

El supuesto de hecho contemplado en el art. 26.2 LCCC es la “ineficacia del contrato de consumo”. Entiende MARÍN LÓPEZ, que el término “ineficacia” debe ser interpretado en sentido amplio, vale decir, comprendido en el mismo cualquier forma de extinción de la relación obligatoria instaurada mediante el contrato de

¹⁴⁹ Seguimos sobre este punto lo señalado, en líneas generales, por MARÍN LÓPEZ, en “Contratos vinculados y cierre del negocio”, *op. cit.*, págs. 174 a 179, incluyendo, lógicamente, algunas consideraciones personales al respecto.

compraventa distinta al cumplimiento; incluyendo los conceptos de resolución, nulidad, anulabilidad, etc. -ineficacia, como categoría genérica que los comprende a todos-.

2.1. Ineficacia: Delimitación conceptual. Tipos

Dada la ausencia tanto en el Código Civil como en la LCCC, de una definición legal de lo que ha de entenderse por ineficacia y de cuáles son sus tipos concretos, pero sin ánimo de ahondar al respecto, nos limitaremos a señalar un concepto de ineficacia contractual sobre el que existe amplio consenso doctrinal, y dos posibles formas de concebirla: una amplia y otra restringida.

“La ineficacia del contrato es la no producción de los efectos queridos”, en tanto que hay una cierta discrepancia entre el negocio tal y como es previsto por el ordenamiento jurídico (tipo negocial) y el contrato tal y como ha sido realizado (negocio real, realidad negocial)¹⁵⁰.

El art. 26.2 LCCC establece que la ineficacia del contrato de consumo provocará la “ineficacia” del contrato de crédito, pero sin señalar de qué tipo de ineficacia se trata. En relación con el art. 14.2, de la derogada LCC, la interpretación que la doctrina ha dado sobre su alcance, se inclina por la tesis amplia¹⁵¹. Interpretándose que la norma comprende como supuestos de ineficacia del contrato de consumo, tanto las incidencias originarias, como las sobrevenidas, vale decir, la nulidad, anulabilidad, la rescisión, resolución y el desistimiento del contrato de consumo. Por nuestra parte, creemos que nada nos indica que haya que apartarse de la interpretación de ineficacia en sentido amplio que nos brinda el art. 26.2 de la LCCC,

¹⁵⁰ DÍEZ-PICAZO, Luis, y GULLÓN, Antonio, *Instituciones de Derecho Civil*, Tecnos, Madrid, 1995, pág. 457. Para MARÍN LÓPEZ, el legislador no utiliza el término “ineficacia” en sentido técnico, sino como simple ausencia de los efectos típicos que provocaría el exacto cumplimiento del contrato. *Vid. La Compraventa Financiada de Bienes de Consumo, op. cit.*, pág. 396.

¹⁵¹ *Vid.* GAVIDIA SÁNCHEZ, Julio Vicente, *El Crédito al Consumo (cesión y contratos vinculados)*, *op. cit.*, págs. 100 a 103; MARÍN LÓPEZ, Manuel Jesús, *La Compraventa Financiada de Bienes de Consumo, op. cit.*, págs. 388 a 391; ÁLVAREZ MARTÍNEZ, Georgina Ivón, *Los Grupos de Contratos en el Crédito al Consumo, op. cit.*, pág. 362.

ni que haya estado en el ánimo del legislador acotar su alcance, más aun, creemos que es éste el espíritu que el legislador ha dado a dicho término, al incorporar también al desistimiento del contrato de consumo como causa de ineficacia del contrato de crédito destinado a su financiación (art. 29.2 LCCC), reconociendo que tales incidencias operan como condición resolutoria del préstamo.

Por lo tanto, la desaparición del contrato de adquisición de bienes o servicios da lugar a una pérdida sobrevenida de la base del contrato de crédito, lo que dará como resultado que el consumidor quede autorizado a resolver el contrato de crédito.

De la lectura de los arts. 26.2 y 29.2 LCCC parece deducirse que la resolución del contrato de crédito se produce de forma automática. Lo cierto, sin embargo, es que la propagación de la ineficacia del contrato de consumo al contrato de crédito no se produce automáticamente, sino que es un derecho específico que la ley atribuye al consumidor, y que él puede ejercitar si lo desea, siempre y cuando esté en condiciones de hacerlo.

2.2. Posibilidad de hacer efectiva la propagación de la ineficacia mediante acción y excepción

Una vez que el consumidor haya decidido impactar la ineficacia del contrato de consumo sobre el contrato de crédito, debemos determinar cuáles son las alternativas de las que puede valerse para hacerlo efectivo.

La facultad conferida en el art. 26.2 de la LCCC para resolver el contrato de crédito por parte del consumidor podrá ejercitarse, lógicamente, mediante acción judicial. En este caso, el consumidor podrá demandar conjuntamente al proveedor y al prestamista, solicitando que se dicte sentencia en la que se declare la ineficacia del contrato de consumo (normalmente, su resolución) y la posterior resolución del contrato de crédito con fundamento en el art. 26.2 de la LCCC¹⁵². El consumidor

¹⁵² Este procedimiento, de interposición de demanda conjunta por parte del consumidor contra proveedor y prestamista, aumentó considerablemente en los últimos años, tras el cierre de las

también podrá demandar únicamente al prestamista, solicitando la resolución del préstamo.

Para que esta petición prospere es preciso que en ese proceso quede acreditado que se ha producido la ineficacia del contrato de consumo, sin que sea necesaria una previa declaración judicial de resolución o ineficacia del contrato de consumo. En consecuencia, la acción del consumidor será estimada por el juez si acredita de forma fehaciente que ha hecho uso de su derecho de desistimiento, que este contrato ha sido adecuadamente resuelto (judicial o extrajudicialmente) o declarado nulo (judicialmente).

Hay algunas sentencias que niegan la posibilidad de que el prestamista demandado alegue con éxito la excepción de litisconsorcio pasivo necesario, al estar ya acreditada la ineficacia del contrato de consumo¹⁵³; Por nuestra parte, consideramos no ajustados a derecho aquellos fundamentos que desestiman la excepción de litisconsorcio pasivo necesario, ya que entendemos que no se ha permitido participar en el proceso, o bien se ha dejado fuera del mismo, a un sujeto (el prestamista) cuyos intereses podrían verse afectados. Situación, que provocará que la resolución que recaiga en un proceso judicial en donde el prestamista no ha sido llamado a participar carezca de efectos de cosa juzgada¹⁵⁴.

En la práctica judicial se hizo habitual que el consumidor utilizara el derecho reconocido en el derogado art. 14.2 LCC (actual art. 26.2 LCCC) por vía de excepción; esta situación se puede evidenciar en aquellos casos donde el prestamista demanda al consumidor, reclamándole el pago de los plazos vencidos, y el consumidor solicita la

academias de enseñanza que tratamos en el capítulo anterior. Con acierto, afirma la SAP Madrid, (Sección 21ª), de 31 marzo 2009 (AC 2009\937), “lo aconsejable es que el consumidor demande, en el mismo juicio, tanto al proveedor como al financiador para que en la sentencia que recaiga en el juicio se pronuncie sobre la ineficacia del contrato cuyo objeto sea la satisfacción de una necesidad de consumo, y, a continuación, sobre la ineficacia del contrato destinado a la financiación” (fundamento jurídico Noveno). *Vid.* MARÍN LÓPEZ, Manuel Jesús, “Contratos vinculados y cierre del negocio”, *op. cit.*, pág. 176.

¹⁵³ Entre ellas: SAP Madrid, (Sección 19ª), de 24 junio 2005 (JUR 2005\186394); SAP Cádiz, (Sección 7ª), de 24 abril 2006 (JUR 2007\57284); SAP Madrid, (Sección 12ª), de 7 junio 2006 (JUR 2007\33334); SAP Barcelona, (Sección 19ª), de 10 abril 2008 (JUR 2009\84298).

¹⁵⁴ *Vid.* GAVIDIA SÁNCHEZ, Julio Vicente, *El Crédito al Consumo (cesión y contratos vinculados)*, *op. cit.*, pág. 104 y ss.

desestimación de la demanda, en base al argumento de que no está obligado a abonar plazo alguno, al ser ineficaz el préstamo.

Si bien la respuesta jurisprudencial sobre la modalidad de hacer efectiva la propagación de la ineficacia del contrato de consumo al contrato de crédito no ha sido uniforme, ya que encontramos sentencias que no admiten la alegación del art. 14.2 LCC (actual art. 26.2 LCCC) por vía de excepción, son mayoría las que sí la permiten, desestimando de este modo la demanda de cumplimiento interpuesta por el prestamista. Así se ha declarado, con independencia de que en el contrato de consumo haya habido desistimiento¹⁵⁵, resolución¹⁵⁶ o nulidad¹⁵⁷.

3. LIQUIDACIÓN DE LAS RELACIONES CONTRACTUALES

Una vez que se haya determinado la ineficacia del contrato de crédito con motivo de la ineficacia del contrato de consumo (art. 26.2 LCCC), deberán liquidarse las relaciones contractuales respectivas.

El art. 26.2 de la LCCC se remite al art. 23 del mismo cuerpo legal, a fin de determinar los efectos liquidatorios¹⁵⁸ que habrán de producirse tras la “ineficacia o resolución del contrato de adquisición”; estableciendo este último artículo, la obligación de restitución recíproca de las prestaciones ejecutadas por las partes intervinientes –prestamista, proveedor y consumidor-.

En los contratos bilaterales, los mecanismos liquidatorios pueden verse obligados a afrontar algunos inconvenientes medianamente previsibles en orden al ajustamiento entre lo debido y lo percibido por las partes. Creemos que en los

¹⁵⁵ SAP Sevilla, (Sección 8ª), de 27 octubre 2008 (JUR 2009\202946).

¹⁵⁶ SAP Madrid, (Sección 9ª), de 2 junio 2008 (JUR 2008\243370); SAP Sevilla, (Sección 8ª), de 9 julio 2008 (JUR 2009\16029).

¹⁵⁷ SAP Madrid, (Sección 9ª), de 24 octubre 2006 (JUR 2007\53738); SAP Toledo, (Sección 2ª), de 27 abril 2009 (JUR 2009\272112).

¹⁵⁸ El objeto del proceso liquidatorio consiste en colocar a las partes contratantes, en la misma situación patrimonial, que ostentaban antes de celebrar los contratos. *Vid.* ÁLVAREZ MARTÍNEZ, Georgina Ivón, *Los Grupos de Contratos en el Crédito al Consumo*, *op. cit.*, pág. 367.

contratos vinculados, el procedimiento legal de liquidación presenta mayores inconvenientes a la hora de determinar cómo habrá de efectuarse el mismo, a fin de establecer la adecuada distribución del riesgo de insolvencia del proveedor, de tal manera que ninguna de las partes intervinientes se vean beneficiadas producto de un enriquecimiento injusto.

La LCCC no establece un acabado mecanismo de liquidación de los contratos vinculados; el art. 23 se limita a regular el modo en que han de liquidarse los contratos vinculados tras su ineficacia, realizando tan solo dos previsiones que de ninguna manera pueden suponer un verdadero procedimiento liquidatorio de protección al consumidor¹⁵⁹: mediante la primera de ellas, se establece que las partes deberán restituirse recíprocamente las prestaciones realizadas, cuando el vendedor o el prestamista recupere el bien como consecuencia de la nulidad o la resolución de los contratos de adquisición o financiación; la segunda de ellas se refiere al derecho que, en su caso, el vendedor puede atribuirse, facultándose al mismo, la posibilidad de hacer valer una serie de deducciones e indemnizaciones, cuando la nulidad del contrato no le sea imputable. Nos referimos a las facultades previstas en el art. 23 de la LCCC que establece que: "...El empresario o el prestamista a quien no sea imputable la nulidad del contrato tendrá derecho a deducir: a) el 10 por 100 del importe de los plazos pagados en concepto de indemnización por la tenencia de las cosas por el comprador. b) Una cantidad igual al desembolso inicial por la depreciación comercial del objeto. Cuando esta cantidad sea superior a la quinta parte del precio de venta, la deducción se reducirá a esta última. Por el deterioro de la cosa vendida, si lo hubiese, podrá exigir el vendedor, además, la indemnización que en derecho proceda".

MARÍN LÓPEZ, advierte que el legislador de la LCCC no ha sido consciente del

¹⁵⁹ El segundo párrafo del art. 9.2 de la LVPBM prevé un supuesto de protección al consumidor, según el cual, tras el desistimiento de la compraventa y la resolución del contrato de financiación al vendedor, "el financiador sólo podrá reclamar el pago a éste". Según esta norma, el prestamista sólo está legitimado para recuperar el importe del crédito concedido del vendedor. El consumidor sólo podrá reclamar al vendedor la restitución del desembolso inicial, si lo hubiera habido. Este precepto implica que en la etapa de liquidación el consumidor pueda solicitar al vendedor la devolución del desembolso inicial, y al prestamista la restitución de los plazos de amortización que hubiera satisfecho. De esta manera, la distribución del riesgo de insolvencia del vendedor es soportado por el consumidor en la cuantía del desembolso inicial, y por el prestamista en la cuantía del préstamo concedido para financiar la adquisición.

déficit de protección en el que se encuentra el consumidor que estipula contratos vinculados en lo que respecta a las relaciones liquidatorias. No obstante, entiende el citado autor, que el consumidor, siguiendo el mecanismo de liquidación previsto en la LCCC resulta adecuadamente protegido, siempre que, haciendo uso del derecho de repercutir la ineficacia del contrato de consumo al crédito (art. 26.2 LCCC), solicite del prestamista la devolución del precio de adquisición, por constituir éste uno de los derechos que ostenta frente al proveedor, y que en virtud del art. 29.3 LCCC puede ejercitar contra el prestamista. De la conjunción de ambas pretensiones (la del art. 26.2 y la del art. 29.3) se obtiene como resultado que las obligaciones liquidatorias se enfoquen en la relación prestamista-consumidor, de manera tal que el consumidor tendrá que restituir al prestamista el importe del crédito, y éste los plazos de amortización ya pagados, más el precio de adquisición del bien. El resultado final de este diseño de liquidación dará lugar a que sea el prestamista quien soporte íntegramente el riesgo de insolvencia del proveedor¹⁶⁰.

Por nuestra parte, no creemos que éste sea un modelo justo de liquidación contractual, ya que si bien el consumidor resulta adecuadamente protegido, es el prestamista quien debe soportar íntegramente el riesgo de insolvencia del proveedor. No abogamos por un modelo de liquidación contractual de relaciones trilaterales, en el que sólo una de las partes tenga que soportar íntegramente el riesgo de insolvencia de la otra, ni aun cuando ello suponga la existencia de una relación de colaboración entre el prestamista y el proveedor.

El autor de referencia se muestra partidario de la aplicación analógica del modelo de liquidación previsto en el art. 9.2 segundo párrafo de la LVPBM, para todos aquellos casos en los que la resolución del contrato de crédito sea resultado de la ineficacia del contrato de consumo (art. 26.2 LCCC) inimputable al consumidor. Entiende el mencionado autor que, si en el supuesto de desistimiento de la compraventa, el art. 9.2.II de la LVPBM prevé que el consumidor soporte el riesgo de insolvencia del vendedor sólo en la cuantía del desembolso inicial, con más razón habrá de soportarlo sólo en esa cantidad cuando la ineficacia del contrato de consumo

¹⁶⁰ MARÍN LÓPEZ, Manuel Jesús, "Contratos vinculados y cierre del negocio", *op. cit.*, pág. 180.

surja con motivo de una conducta imputable al proveedor, vale decir, debido a su incumplimiento¹⁶¹.

Tampoco nos convence este modelo de liquidación mediante la aplicación analógica que propone el autor, porque si bien superaría en cierta medida que sea el prestamista quien deba afrontar de forma íntegra y exclusiva el riesgo de insolvencia del consumidor –toda vez que el consumidor también lo soporta en la cuantía del desembolso inicial, si lo hubiera-, el art. 9.2.II de la LVPBM está pensado y diseñado sólo para el supuesto de desistimiento del consumidor -que en la LCCC es un derecho que ha de ejercitarse en un plazo de catorce días naturales (art. 28.1 LCCC)-, lo que nos lleva a descartar este modelo ya que consideramos que no se ajusta a la realidad de los contratos vinculados, particularmente de aquellos en los que el contrato de consumo sea de tracto sucesivo.

El modelo de liquidación de las relaciones contractuales que venimos tratando, que mejor se acerca al ideal de justicia, y que consideramos correcto, lo encontramos en cierta medida, en aquellas sentencias¹⁶² que, tras declarar la ineficacia de ambos contratos (de el de crédito y el de consumo), permiten al consumidor obtener del prestamista la devolución de aquellas cuotas de amortización satisfechas más los intereses legales, en proporción a la prestación de servicios no recibida, sin conceder al prestamista el derecho a recuperar del consumidor el capital prestado. De esta forma, por una parte, el consumidor que estipula contratos vinculados de prestación de servicios, recupera las cuotas de amortización satisfechas en proporción a los servicios no recibidos, impidiéndose que de esta manera pueda beneficiarse con una situación de enriquecimiento injusto; y por la otra, el prestamista se ve obligado sólo a restituir aquellas sumas al consumidor, ya que de otra manera se le estaría exigiendo que vuelva a pagar el precio de los servicios, incrementándose el riesgo de insolvencia del proveedor. Para el caso de contratos de créditos vinculados de adquisición de bienes, el consumidor deberá devolver el bien adquirido al proveedor, o en su caso al financiador.

¹⁶¹ *Ibíd*em, pág. 181.

¹⁶² MARÍN LÓPEZ, Manuel Jesús, *Crédito al Consumo y Contratos Vinculados. Estudio Jurisprudencial*, *op. cit.* págs. 307 a 362; y “Contratos vinculados y cierre del negocio”, *op. cit.*, págs. 179 a 184.

CONCLUSIONES

1. La configuración de estructuras trilaterales de contratación –en nuestro caso de financiación al consumo-, donde un prestamista profesional que colabora con el proveedor de los bienes y servicios financia la operación -ya sea de manera directa o indirecta-, elevan la situación de inferioridad jurídica del consumidor producto del desdoblamiento contractual –por un lado, el contrato de crédito y por el otro el de consumo-, toda vez que una aplicación estricta del principio de eficacia relativa de los contratos impide que las vicisitudes del contrato de consumo puedan ser repercutidas en el crédito.

2. La atemperación al principio de eficacia relativa de los contratos debe venir precedida por una estipulación normativa que así lo determine. El legislador español así lo entendió, y procurando dar resguardo jurídico al consumidor que estipula contratos vinculados sancionó la Ley 7/1995, de 23 de marzo, de Crédito al Consumo.

3. El reconocimiento legislativo a la vinculación contractual vino a dar respuesta a la problemática jurídico-económica a la que se enfrentaba el consumidor a crédito, asignándole dos consecuencias jurídicas: la propagación de la ineficacia del contrato de consumo al contrato de crédito, y la posibilidad por parte del consumidor de poder ejercitar frente al prestamista los mismos derechos que le corresponden frente al proveedor, siempre que se cumplan determinados requisitos. El problema fue que el cumplimiento de estos requisitos, particularmente, el del “acuerdo previo en exclusiva”, generó que el criterio para valorar la concurrencia de contratos vinculados fuera en la práctica demasiado estrecho. Razón por la cual, advirtiendo esta problemática, la legislación española en materia de crédito al consumo, impulsada por el legislador europeo, transpuso la Directiva 2008/48/CE, del Parlamento Europeo y del Consejo, de 23 de abril, relativa a los contratos de crédito al consumo, mediante la Ley 16/2011, de 24 de junio, de contratos de crédito al consumo, modificando la exigencia de exclusividad para la configuración de contratos vinculados; en la vigente ley, la exclusividad no se predica de la relación entre las partes, ni la libertad que posee el consumidor para elegir libremente al prestamista, sino del destino final del crédito.

Esta nueva configuración de contratos vinculados responde de forma más adecuada a las necesidades de protección jurídica del consumidor, ampliando el criterio valorativo al momento de determinar la configuración de esta modalidad contractual.

4. Los mismos derechos que tiene el consumidor frente al proveedor derivados de la falta de entrega total o parcial de los bienes o servicios, o de la entrega no conforme a lo pactado, pueden ser ejercitados ante el financiador tanto por vía de acción como de excepción; No obstante, el ejercicio de estos derechos ha de realizarse de manera subsidiaria, previa reclamación infructuosa al proveedor, la que podrá realizarse judicial o extrajudicialmente.

5. Descartamos la posibilidad de exigir al prestamista la indemnización de los daños y perjuicios derivados del incumplimiento del contrato de consumo. Excluimos del ámbito de responsabilidad del prestamista la indemnización a la que diera lugar el incumplimiento del contrato consumo, dado que la misma se fundamenta en la conducta personal, antijurídica y dañosa del proveedor, cuya reparación en cabeza de aquel consideramos notablemente excesiva.

6. La liquidación de las relaciones contractuales debe realizarse sin perder de vista las partes que componen las estructuras trilaterales de financiación, vale decir, evitando que la liquidación de los contratos que la componen se realice de forma independiente, de manera tal que no sea el consumidor quien exclusivamente deba soportar la insolvencia del proveedor.

BIBLIOGRAFÍA

ALTERINI, Atilio Aníbal, *Contratos civiles – comerciales - de consumo*, Abeledo-Perrot, Buenos Aires, 1999.

ÁLVAREZ MARTÍNEZ, Georgina Ivón, *Los Grupos de Contratos en el Crédito al Consumo*, La Ley, Madrid, 2009.

BERCOVITZ RODRÍGUEZ-CANO, Alberto, *Comentario a la Ley General de Defensa de los Consumidores y Usuarios*, Civitas, Madrid, 1992.

CALAIS-AULOY, Jean, “La venta a domicilio y la venta por correo en el Derecho francés”.
http://www.consumo-inc.gob.es/publicac/EC/1992/EC24/EC24_04.pdf

COOTER, Robert, y ULEN, Thomas, *Derecho y economía*, Fondo de Cultura Económica, primera edición, México, 1998.

CARBAJO CASCÓN, Fernando, “Protección de los consumidores ante los contratos de crédito al consumo. Comentario a la Sentencia del TJCE de 4 de octubre de 2007”, *Revista General de Derecho Europeo*, Iustel, núm. 16, 2008, 33 págs.

DE LA CUESTA GONZÁLEZ, “Evolución reciente del crédito al consumo y su repercusión en el endeudamiento de los hogares”, en *Estudios sobre Consumo*, núm. 26, 1993, págs. 37 y ss.

DÍAZ ALABART, “Financiación del consumo y contratos unidos en la Ley de Crédito al Consumo”, en *Cuadernos de Derecho y Comercio*, núm. 20, 1996, págs. 11 y ss.

DÍEZ-PICAZO, Luis, *Fundamentos del Derecho Civil Patrimonial*, Civitas, volumen I, Madrid, 1996.

DÍEZ-PICAZO, Luis, Y GULLÓN, Antonio, *Sistema de Derecho Civil*, Tecnos, volumen I, Madrid, 2001.

- *Sistema de Derecho Civil*, Tecnos, volumen II, Madrid, 2001.
- *Instituciones de Derecho Civil*, Tecnos, Madrid, 1995.

ESCUIN IBÁÑEZ, Irene, *Las adquisiciones financiadas en el crédito al consumo*, Comares, Granada, 2002.

FERRANDO, Gilda, “Credito al consumo: operazione economica unitaria e pluralità di contratti”, en *Revista del diritto commerciale e del diritto generale delle obbligazioni*, 1991, págs. 591 y ss.

GARCÍA CORTÉS, Juan Carlos, “Las obligaciones cambiarias y la protección del consumidor”, en AA.VV., *Contratación y Consumo*, ORDUÑA MORENO, Francisco Javier, (Dir.), Tirant lo Blanch, Valencia, 1998, págs. 358 y ss.

GAVIDIA SÁNCHEZ, Julio Vicente, *El Crédito al Consumo (cesión y contratos vinculados)*, Tirant lo Blanch, Valencia, 1996.

GELPÍ, Rosa María y LABRUYÈRE, François Julien, *Historia del crédito al Consumo*, Península, Barcelona, 1998.

GUELFUCCI-THIBIERGE, Catherine, “De l’élargissement de la notion de partie au contrat...à l’élargissement de la portée du principe de l’effet relatif”, *Révue trimestrielle de droit civil*, 1994, págs. 275 y ss.

JIMÉNEZ BLANCO, Pilar, *El contrato internacional a favor de tercero*, Universidade de Santiago de Compostela, Santiago de Compostela, 2002.

LARROSA AMANTE, Miguel Ángel, *Derecho de Consumo, Protección legal del Consumidor*, El Derecho, Madrid, 2011.

LÓPEZ FRÍAS, Ana, *Los contratos conexos (estudio de supuestos concretos y ensayo de una construcción doctrinal)*, José María Bosch, Barcelona, 1994.

LÓPEZ SÁNCHEZ, Miguel Ángel, “Crédito y protección de los consumidores”, *Boletín del Círculo de Empresarios*, núm. 26, 1984.

MALUQUER de MOTES, Carlos Juan, “Protección de los consumidores: el crédito al consumo y los contratos vinculados”, en *Estudios Jurídicos en Homenaje al profesor Luis Díez-Picazo, Tomo II, Derecho de Obligaciones*, Thomson Civitas, Madrid, 2003, págs. 2355 y ss.

MARÍN LÓPEZ, Manuel Jesús, *La Compraventa Financiada de Bienes de Consumo*, Aranzadi, Navarra, 2000.

- “Contratos vinculados y cierre del negocio”, *Revista CESCO de Derecho de consumo*, núm. 4/2012, págs. 160 y ss.
- *Crédito al Consumo y Contratos Vinculados. Estudio Jurisprudencial*, Cizur Menor, Thomson-Aranzadi, Navarra, 2010.
- “Dictamen jurídico sobre el caso English Opening School (crédito al consumo, cesión de créditos y contratos vinculados)”, *Revista Crítica de Derecho Inmobiliario*, 2003, núm. 667, págs. 1735 y ss.

- “El Tribunal Supremos consolida la protección de los consumidores en el asunto *Opening*. Comentario a la STS de 19 de febrero de 2010”. <https://www.uclm.es/centro/cesco/pdf/trabajos/6/2010/6-2010-5.pdf>
- “Los contratos vinculados en el Proyecto de Ley de Contratos de Crédito al Consumo”, (febrero de 2011). <http://www.uclm.es/centro/cesco/pdf/trabajos/6/2011/6-2011-3.pdf>
- “Los derechos del consumidor en la fase de ejecución del contrato, según la Ley 16/2011, de 24 de junio, de Contratos de Crédito al Consumo”, *Diario La Ley*, núm. 7693, Sección Doctrina, 13 Sep. 2011, Ref. D-335.

MARTÍNEZ RODRÍGUEZ, Nieves, “Protección del consumidor a crédito frente al financiador”, (*Actualidad Civil*), núm. 17, 2004, págs. 2005 y ss.

- “La vinculación contractual en la Ley 7/1995, de crédito al consumo”, *Estudios de derecho de obligaciones. Homenaje al Profesor Mariano Alonso Pérez*, (Coord. Llamas Pombo, Eugenio), La Ley, tomo II, Madrid, 2006, págs. 331 y ss.

MENDIZABAL, Antxon, “Crisis del Estado de Bienestar, cuestión nacional y sociedad alternativa”, en: *V Jornadas de Economía Crítica*, Santiago, 17 – 18 de mayo de 1996. <http://pendientedemigracion.ucm.es/info/ec/jec5/pdf/area1/area1-1.pdf>

MÚRTULA LAFUENTE, Virginia, *La protección frente a las cláusulas abusivas en préstamos y créditos*, Reus, Madrid, 2012.

PIEPOLI, Gaetano, *Il credito al consumo*, Jovene, Napoli, 1976.

PRATS ALBENTOSA, Lorenzo, *Préstamo de consumo, crédito al consumo*, Tirant lo Blanch, Valencia, 2001.