

ARTÍCULO DE INVESTIGACIÓN

Análisis del cumplimiento de los deberes de transparencia en los contratos de crédito inmobiliario

Analysis of compliance with the obligations of transparency in real estate credit contracts

MARÍA ANGUSTIAS MARTOS CALABRUS¹

Universidad de Almería, España

RESUMEN La consideración de la cláusula suelo o de vencimiento anticipado, por la doctrina jurisprudencial, en los contratos de créditos inmobiliarios con consumidores para bienes inmuebles de uso residencial, como abusivas por falta de transparencia, causa que, mediante la Ley 5/2019 reguladora de los Contratos de Crédito Inmobiliario, con la finalidad de recuperar la confianza de los prestatarios y dar seguridad jurídica, se incorpore el deber de cumplimiento de la transparencia material en la generación de estos contratos. Para ello se refuerzan los deberes de información precontractual y se le otorga el control del cumplimiento de la transparencia al notario. Este estudio analiza el cumplimiento de estos deberes y su constatación en el acta notarial de cumplimiento de la información precontractual, en cuanto pueda constituir presunción iuris tantum de cumplimiento de la transparencia.

PALABRAS CLAVE Contratación bancaria; cláusulas abusivas; transparencia material; información precontractual; control de transparencia.

1. Doctora en Derecho y Profesora Titular de Universidad. Universidad de Almería, España. Líneas de investigación y publicaciones en Derecho de Familia, en Derecho de Sucesiones y en el ámbito del Derecho de Consumo y en particulares materias de Contratos. Pertenece al Grupo de Investigación «Estudios de Derecho Privado y Comparado» (SEJ560). E-mail: mamartos@ual.es

 <https://orcid.org/0000-0003-2758-9567>

ABSTRACT Jurisprudence indicates that the floor clause or early maturity clause in real estate credit contracts with consumers for residential real estate may be considered as abusive due to lack of transparency; consequently, Law 5/2019 regulating Real Estate Credit Contracts imposes the obligation of compliance with material transparency in the generation of these contracts, with the object of recovering the trust of borrowers and providing legal certainty. To this end, duties of pre-contractual information are reinforced and the notary is empowered to control compliance with transparency. This study analyzes the fulfillment of these duties and their verification in the notarial act of compliance with pre-contractual information, insofar as it may constitute a rebuttable presumption of compliance with transparency.

KEYWORDS Banking contracts; abusive clauses; material transparency; pre-contractual information; transparency control.

Introducción: las cláusulas abusivas y el control de transparencia

En el marco de la protección de los consumidores el principio de transparencia, en concreto, el llamado control de transparencia material, ha sido fundamental para la determinación de las cláusulas abusivas en los contratos con condiciones generales o cláusulas predisuestas, cuando estas afectan al objeto principal del contrato. Es la STS de 9 de mayo de 2013² la que marca un antes y un después en la consideración de la abusividad de la cláusula suelo en los contratos de préstamos hipotecarios por falta de transparencia, que luego se ha ido extendiendo a otras cláusulas, como la de vencimiento anticipado, intereses de demora, comisiones, gastos, entre otras.

Ya en la Ley 26/1984, de 19 de julio, General de Defensa de Consumidores y Usuarios se definió como abusiva aquella cláusula o estipulación no negociada individualmente que en contra de las exigencias de la buena fe causen, en perjuicio del consumidor, un desequilibrio importante de los derechos y obligaciones de las partes, indicando que se consideran nulas de pleno derecho y que se tendrán por no puestas³.

Pero es con la reforma de la Ley 7/1998 de Condiciones Generales de la Contratación (en lo sucesivo LCGC) como consecuencia de la transposición de la Directiva 93/13/CEE (artículos 3.1. y 4.2.)⁴ de cláusulas abusivas, unido a la publicación del

2. La sentencia resolvió una acción colectiva de cesación y declaró nulas todas las cláusulas suelo incluidas en miles de préstamos hipotecarios que habían sido suscritos con las entidades BBVA, Nova Caixa Galicia y Cajamar.

3. UCEDA OJEDA (2019) p. 72.

4. Directiva 93/13/CEE del Consejo, de 5 de abril de 1993, sobre las cláusulas abusivas en los contratos celebrados con consumidores (DOUE, núm. 95, 21/04/1993).

Real Decreto Legislativo 1/2007, de 16 de noviembre, por el que se aprueba el texto refundido de la Ley General para la Defensa de Consumidores y Usuarios y otras leyes complementaria (en lo sucesivo TRLGDCU), cuando se establece que, en los contratos con condiciones generales o cláusulas predispuestas celebrados con consumidores es necesario pasar un doble control, el de incorporación y el de contenido o abusividad. Es decir, que la protección del adherente en el ámbito de la contratación por adhesión se realiza, por una parte, mediante el control de incorporación –indicado en los arts. 5 y 7 LCGC, y el art. 80 del TRLGDCU– y, por otro, mediante el control de contenido –conforme al art. 8 LCGC y los arts. 82 y ss. TRLGDCU–⁵. Así pues, será necesario en los contratos con cláusulas predispuestas, pasar el control de incorporación –meramente formal– y, superado, el control de contenido, mediante el cual podrían ser declaradas nulas por abusivas si suponen, en contra de la buena fe y en perjuicio del consumidor, un desequilibrio significativo en los derechos y obligaciones de las partes.

Sin embargo, la Directiva 93/13 CEE excluye, en su artículo 4.2, del control de abusividad a las cláusulas que vengan a regular el objeto principal del contrato, indicando que «la apreciación del carácter abusivo de una cláusula no se referirá a la definición del objeto principal del contrato ni a la adecuación entre precio y retribución, por una parte, ni a los servicios o bienes que hayan de proporcionarse como contrapartida; por otra parte, siempre que dicha cláusula se redacte de forma clara y comprensible», incorporando, en estos casos, cumplir con el control de transparencia⁶. Pero esta excepción no fue incorporada al Derecho español, lo que dio lugar a que la doctrina y la jurisprudencia estuviera dividida en cuanto si este silencio permitía o no el control de contenido o abusividad sobre aspectos del objeto principal de los contratos, precio y prestación⁷, así como, donde incardinar el control de transparencia.

5. La apreciación de la cláusula como abusiva cuando, al no haber estado negociada individualmente, causa un desequilibrio importante entre los derechos y obligaciones de las partes, en perjuicio de consumidores y usuarios, en contra de la buena fe.

6. La Jurisprudencia Europea, en aplicación de la Directiva, dejó claro, que no era posible que se puedan integrar o moderar las cláusulas que se estimen abusivas, que la cláusula abusiva es absoluta y debe ser apreciada de oficio, que no era acorde con el Derecho comunitario la existencia de procedimientos judiciales en los que no pudiera tener directa e inmediata aplicación la normativa protectora de consumidores y usuarios, y que la imposibilidad de estimar la abusividad sobre las cláusulas que vengan a regular el objeto principal del contrato si son claras y comprensibles, pues el artículo 4.2 de la Directiva 93/13 CEE así lo establecía. Ver el análisis jurisprudencial en FENOY PICÓN (2018) pp. 855-1049.

7. Doctrina a favor de posibilidad de control de abusividad: DUQUE DOMÍNGUEZ, (2000) pp. 485-486 y CARRASCO PERERA (2007) p. 182 y (2011) p. 801 y ss. Doctrina en contra: ALFARO (1991) pp. 101 y ss. y 131 y ss., CÁMARA LAPUENTE (2015) pp. 604 - 605, PERTÍÑEZ VÍLCHEZ (2013) (Disponible en: <http://www.indret.com/pdf/995.pdf>).

Ante esta división doctrinal, el Tribunal Supremo planteó una cuestión prejudicial al TJUE, en cuya sentencia de 3 de junio de 2010⁸ consideró que no se oponía a la Directiva una normativa nacional que permitiera el control de abusividad sobre los elementos esenciales del contrato⁹, siempre que se cumpla el control de transparencia indicado por la Directiva, es decir, un control de transparencia formal o de inclusión, en cuanto la necesidad de la claridad y la comprensibilidad de las cláusulas pactadas y en especial a las referente al objeto principal del contrato, y de transparencia material, en cuanto a la exigencia de que el consumidor tenga un conocimiento real de las consecuencias jurídicas y económicas del contrato¹⁰.

Así, la STS de 18 de junio de 2012, sobre intereses remuneratorios, por primera vez, declara nulas estas cláusulas, en base al control de inclusión y al de transparencia y no al de abusividad. Pero será con la STS 9 de mayo de 2013, donde se confirme la doctrina de la Jurisprudencia Europea¹¹, considerando abusivas las cláusulas suelo en los contratos de préstamos hipotecario por falta de transparencia. La sentencia señala que no es posible un control de contenido o de abusividad sobre las cláusulas relativas al objeto principal del contrato, (como lo es la cláusula suelo con respecto al precio) salvo que no estuvieran redactadas de una manera clara y comprensible, es decir, no fueran transparentes¹². En consecuencia, será a partir del control de transparencia, en estas cláusulas, cuando se pueda considerar abusiva y no desde el control de contenido o abusividad, por ello, si el núcleo esencial del contrato se ha definido de forma clara y comprensible (transparente) no se verá afectado por este último¹³.

8. STJUE 3 junio 2010: Asunto C-484/08, Caja de Ahorros y Monte de Piedad de Madrid v. Asociación de Usuarios de Servicios Bancarios (ERC I-4785).

9. CÁMARA LAPUENTE (2013) pp. 107 y ss. Igualmente, FENOY PICÓN (2018) p. 904 y VÁZQUEZ GARCÍA (2018) (ID VLex: 706821621).

10. CÁMARA LAPUENTE (2015) pp. 604 -605.

11. Serán las resoluciones dictadas por el Tribunal de Justicia de la Unión Europea (pudiendo citarse entre las primeras las de 14 de junio de 2012 y 14 de marzo de 2013) tras el planteamiento de cuestiones prejudiciales por tribunales europeos, incluidos los españoles, las que motivaron que se hiciera una aplicación más correcta de la Directiva (UCEDA OJEDA, 2019, p. 75).

12. También en la SSTS 8 de septiembre de 2014, 24 de marzo de 2015, 25 de marzo de 2015 y 14 de diciembre de 2017. PERTÍÑEZ VILCHEZ (2017) p. 404 y MIRANDA SERRANO (2018) p. 15.

13. Surge entonces el peligro, y la práctica judicial posterior así lo ha confirmado, de que la invocación de la falta de transparencia material, se utilice como un atajo para conseguir la nulidad de la cláusula sin tener que acreditar existencia de un desequilibrio importante de los derechos y obligaciones de las partes. CABANAS TEJO (2019) (ID vlex: 799316157).

La Sentencia de 9 de mayo de 2013 define el control de transparencia, como:

el parámetro abstracto de validez de la cláusula predisposta, (...), cuando se proyecta sobre los elementos esenciales del contrato tiene por objeto que el adherente conozca o pueda conocer con sencillez tanto la «carga económica» que realmente supone para él el contrato celebrado, esto es, la onerosidad o sacrificio patrimonial realizada a cambio de la prestación económica que se quiere obtener, como la carga jurídica del mismo, es decir, la definición clara de su posición jurídica tanto en los presupuestos o elementos típicos que configuran el contrato celebrado, como en la asignación o distribución de los riesgos de la ejecución o desarrollo del mismo.

Y lo configura como un doble control, por una parte, el control de incorporación establecido por los requisitos de transparencia propios de la LCGC –«que es insuficiente para eludir [sic] el control de abusividad de una cláusula no negociada individualmente, aunque describa o se refiera a la definición del objeto principal del contrato, si no es transparente»– y, por otra, un específico control de transparencia propio de los contratos de consumo y derivado del TRLGDCU para las cláusulas no negociadas, que «incluye el control de comprensibilidad real de su importancia en el desarrollo razonable del contrato».

De esta forma se incorpora en España el concepto de transparencia material que pronto fue recogido en otras sentencias, como la STS 8 de septiembre de 2014 y su matización en la STS 24 de marzo de 2015, que declara que una cláusula predisposta podrá ser declarada abusiva «si el defecto de transparencia provoca subrepticamente una alteración no del equilibrio objetivo entre precio y prestación, que con carácter general no es controlable por el juez, sino del equilibrio subjetivo de precio y prestación, es decir, tal y como se lo pudo representar el consumidor en atención a las circunstancias concurrentes en la contratación». En el mismo sentido encontramos las SSTs de 9 de marzo y 7 de noviembre de 2017, que señalan que «el control de transparencia, a la postre, supone la valoración de cómo una cláusula contractual ha podido afectar al precio y a su relación con la contraprestación de una manera que pase inadvertida al consumidor en el momento de prestar su consentimiento».

Como consecuencia, la doctrina¹⁴ consideró que el control de transparencia debería incardinarse en el de incorporación y no en el de abusividad, como ya indicaba la STS de 3 de junio de 2016, al admitir, refiriéndose a la STS de 18 de junio de 2012, que

14. Cámara concibe el control de transparencia material como un requisito de incorporación cualificado (CÁMARA LAPUENTE (2015) pp. 604 - 605 y (2019a) (Disponible en La Ley digital/LA LEY 4525/2019). PERTÍÑEZ VILCHEZ (2017) p. 92; TORRES PEREA (2014) p. 30; CARRASCO PERERA, (2017) (Disponible en <https://www.ga-p.com/publicaciones>), SIERRA PÁRRAGA (2018) (Disponible en La ley digital/LA LEY 9333/2018).

«el control de inclusión, particularmente referido al criterio de transparencia respecto de los elementos esenciales del contrato, tiene por objeto que el cliente conozca o pueda conocer la carga económica que en conjunto el contrato supone para él y, a su vez, la prestación económica que va a obtener de la otra parte».

Pero el control de transparencia material va más allá del control documental y formal o del examen de la cláusula controvertida, ya que al fundamentarse en la comprensión real de las cláusulas, es necesario valorar también cuestiones tales como, la publicidad de las mismas o la información sobre ellas en la fase preliminar del contrato¹⁵. Así lo manifiesta la STS de 29 abril de 2015 «no basta, por tanto, con que las condiciones generales puedan considerarse incorporadas al contrato por cumplir los requisitos previstos en el art. 5.5 de la LCGC, siendo preciso que, además, sean transparentes, en el sentido de que el consumidor pueda hacerse una idea cabal de las consecuencias económicas y jurídicas que la inclusión de tal cláusula le supondrá».

En consecuencia, las cláusulas no negociadas que se refieran al objeto principal del contrato, tendrán que superar el control de incorporación (transparencia formal) referido a la redacción del clausurado y el control de transparencia material, que se convierte en un nuevo control, independiente al anterior, donde se busca la comprensión de las consecuencias económicas y jurídicas de la mismas¹⁶. Así pues, como indica la sentencia de 9 de mayo de 2013, «*que* una condición general defina el objeto principal del contrato y que, como regla, no pueda examinarse la abusividad de su contenido, no supone que el sistema no las someta al doble control de transparencia»¹⁷.

Por consiguiente, el control de abusividad, en estas cláusulas, sólo se podrá realizar cuando no se haya superado el doble control de transparencia. Así que, cumplida la transparencia, el contenido no podrá ser objeto de valoración pues el equilibrio o desequilibrio que represente será irrelevante al haber sido consentido por el consumidor con pleno conocimiento¹⁸. Sobre esta base, la sentencia 9 de mayo de 2013 estimó abusiva la cláusula suelo porque su falta de transparencia no permite al consumidor apreciar cuál es la posición, en la que dichas estipulaciones, le colocan en el contrato, es decir, el consumidor no es capaz de darse cuenta del «real reparto de riesgos de la variabilidad de los tipos» que solo vienen a asegurar los intereses del predisponente y no los del consumidor¹⁹.

15. Control de transparencia debe de realizarse en una fase precontractual y no en el momento previo de otorgar la escritura, en las SSTs de 8 de junio de 2017 y de 24 de enero de 2018, DOMINGUEZ YAMASAKI, (2017) p. 408.

16. CÁMARA LAPUENTE (2015) pp. 604 - 605.

17. En el mismo sentido la STS de 24 de febrero de 2020.

18. MATO PACÍN (2019) p. 119.

19. MUÑOZ RODRIGO (2018) p. 225.

A la vista de esta doctrina jurisprudencial sobre el control de transparencia, en los contratos de créditos hipotecarios, unido a la necesaria transposición de la Directiva 2014/17/UE del Parlamento Europeo y del Consejo, de 4 de febrero de 2014 sobre los contratos de crédito celebrados con los consumidores para bienes inmuebles de uso residencial, donde se establece el doble control de transparencia, hace que el legislador español lo incorpore, en ley 5/2019 de 15 de marzo, reguladora de los Contratos de Crédito Inmobiliario (LCCI), con la finalidad, como indica en el preámbulo, «de la recuperación de la confianza de los prestatarios» y «de potenciar la seguridad jurídica, la transparencia y comprensión de los contratos y de las cláusulas que los componen, así como el justo equilibrio entre las partes». La Ley se complementa con el Real Decreto 309/2019, de 26 de abril (RDCCI), publicado en el BOE de 29 de abril de 2019, y cuya Disposición Transitoria Primera establece a su vez que «el desarrollo reglamentario de la Ley 5/2019, de 15 de marzo, se entenderá realizado por la Orden EHA/2899/2011, de 28 de octubre, de transparencia y protección del cliente de servicios bancarios en cuanto esta no sea contraria a dicha ley y este real decreto» y por la Orden ECE/482/2019, de 26 de abril (OMCCI), por la que se modifican la Orden EHA/1718/2010, de 11 de junio, de regulación y control de la publicidad de los servicios y productos bancarios, y la citada Orden EHA/2899/2011, cuyo ámbito de aplicación queda ahora determinado en forma equivalente a la de la LCCI.

Pues bien, una vez contextualizada la configuración del control de transparencia por nuestra jurisprudencia y antes de analizar los deberes que establece la LCCI para su cumplimiento, será necesario analizar la finalidad que persigue en sus dos manifestaciones formal y material.

El doble control de transparencia: formal y material

Como hemos indicado, el principio de transparencia no solo comporta que el consumidor ha de conocer la existencia de la estipulación y comprenderla en términos gramaticales, sino también, el alcance sustantivo de la cláusula, sus consecuencias en la economía del contrato y en el juego de sus prestaciones. Y es que, esta doble manifestación se traduce en la exigencia de dos controles, el de incorporación o formal para todas las condiciones generales que, superado, permite su inclusión y el de transparencia reforzado o material que, ha de permitir al consumidor conocer tanto la «carga económica» como la «carga jurídica» del contrato, en cuanto a la distribución de los riesgos.

El control de incorporación o transparencia formal, tiene como finalidad el conocimiento de la existencia de las cláusulas incorporadas y de la comprensión gramatical de la misma, por ello exige los requisitos de información, claridad y comprensibilidad para que puedan ser incluidas en el contrato, con la finalidad de poder garantizar la correcta formación de la voluntad y prestación del consentimiento.

La LCCI nos delimita estas exigencias en la disposición final 4ª, introduciendo en el apartado 5 del artículo 5 de la LCGC que «la redacción de las cláusulas generales deberá ajustarse a los criterios de transparencia, claridad, concreción y sencillez», a las que hay que añadir las establecidas en el artículo 7 LCGC, en cuanto que «no se consideran incorporadas al contrato las que el adherente no haya tenido oportunidad real de conocer de manera completa al tiempo de la celebración del contrato o cuando no hayan sido firmadas, así como las que sean ilegibles, ambiguas, oscuras e incomprensibles». Estas exigencias se complementan con los requisitos de validez de las cláusulas no negociadas individualmente que establece el artículo 8o del TRLGDCU.

Así pues, según estos preceptos, para el cumplimiento con la transparencia formal es necesario: que se informe de la existencia de condiciones generales, que se facilite un ejemplar de las mismas, así como el proyecto de contrato, que estos documentos sean confeccionados de tal modo que puedan ser físicamente leído, haciendo uso de un lenguaje claro y comprensible y que no contengan clausulado vago o genérico y que se realicen entrega material de los mismos con la finalidad de que entienda su posición contractual y pueda emitir su consentimiento.

Por su parte, el control de transparencia material pretende la comprensión del contrato y del contenido de las diferentes cláusulas. Según la doctrina jurisprudencial²⁰ y científica²¹ trata de garantizar, que el consumidor tenga efectivo conocimiento del objeto principal del contrato y de la repercusión jurídica y económica de sus cláusulas.

Es decir, no basta con el cumplimiento de los requisitos formales de la incorporación, con lo que se cumple con la transferencia formal, sino que es necesario que las cláusulas se hayan incorporado al contrato con el conocimiento, por parte de los consumidores o deudores, de su existencia y alcance, es decir, como señala la STS de 9 de mayo de 2013 «una comprensión cabal de todas las consecuencias jurídicas y económicas que previsiblemente desplegará en el futuro el contrato».

La doctrina jurisprudencial para considerar el cumplimiento de la transparencia material ha tenido en cuenta un criterio objetivo de valoración en un primer momento, que fue rectificando para tomar en cuenta un criterio subjetivo. Y es que, la sentencia de 9 de mayo de 2013, al apreciar el cumplimiento de la transparencia valoró la exigencia de las circunstancias de un «consumidor medio», es decir, valora unas circunstancias genéricas en las que un consumidor medio puede entender la existencia y alcance de las cláusulas incorporadas en los contratos²², pero el propio

20. SSTS 9 de mayo de 2013, 8 de septiembre de 2014 y 24 de marzo de 2015.

21. PÉREZ HERESA (2020) p. 174 y MARTÍNEZ ESCRIBANO (2019) pp. 368-373.

22. La sentencia al resolver una acción colectiva de cesación, y no individual, que afectaba a multiplicidad de prestatarios hipotecarios no valoró las circunstancias concretas que existía en cada uno de los casos.

tribunal matizó esta postura, en el auto del TS el 3 de junio de 2013 indicando que «en cada caso, pueden concurrir unas circunstancias propias cuya acreditación, en su conjunto, ponga de relieve con claridad el cumplimiento o incumplimiento de la exigencia de transparencia».

Así el criterio subjetivo es el que se impone, confirmándose en la STS 9 de marzo de 2017, donde se señala que «la valoración de cómo una cláusula contractual ha podido afectar al precio y a su relación con la contraprestación de una manera que pase inadvertida al consumidor en el momento de prestar su consentimiento, alterando de este modo el acuerdo económico que creía haber alcanzado con el empresario, a partir de la información que aquel le proporcionó»²³, seguida por las STS 7 de noviembre de 2017, 8 de junio de 2017 y 29 de enero de 2018 en la que se aclara que la información, que tiene que entregarse al consumidor, no puede determinarse de forma previa ya que puede variar según las circunstancias de cada caso.

Aun así, con posterioridad a estas sentencias, siguen existiendo pronunciamientos donde se vuelve a optar por el criterio objetivo, entendiendo la transparencia como un «parámetro abstracto de validez» teniendo como criterio de comprobación el consumidor medio y no necesariamente el concreto adherente, como es el caso de la STS de 23 de enero de 2019, sobre la comisión de apertura, donde fundamentan el control de transparencia en el incumplimiento de los deberes de información del predisponente, sin necesidad de descender a comprobar el grado de consentimiento o comprensión de cada consumidor involucrado, y por tanto, lo que se evalúa en la transparencia material es el grado de cumplimiento de los deberes informativos para que cualquier consumidor normal en esas circunstancias hubiese advertido la importancia y alcance de la cláusula. En este mismo sentido se pronuncian las STS de 17 y 23 de febrero de 2021.

Sin embargo, el legislador en la LCCI, aunque exigen de forma objetiva unos deberes al prestamista para cumplir con la transparencia material, se basa para el cumplimiento de la transparencia en un criterio subjetivo centrándose, como indica Cámara²⁴, en «el entendimiento de que lo relevante es que el consumidor comprenda (debe comprender, se le obliga a manifestar que comprendió) y no a que el prestamista cumplió sus deberes de transparencia».

23. Esta sentencia afirma la existencia de un error en el consentimiento, es decir que vincula la transparencia de la cláusula suelo a la prestación de un consentimiento válido por parte del consumidor, afirma que el control de la transparencia no consiste ya en un control de la información transmitida al consumidor por lo que habría de probarse para determinar que la cláusula suelo no es transparente que el consumidor no conocía dicha cláusula del contrato y su consentimiento no fue prestado válidamente.

24. CÁMARA LAPUENTE (2015) p. 606 y (2019a) (LA LEY 4525/2019).

Volveremos al análisis de este aspecto cuando examinemos el cumplimiento de los deberes de transparencia material y del control de cumplimiento por el notario.

Deberes de transparencia en los contratos de crédito inmobiliario

La LCCI establece los diferentes deberes que, en sede precontractual, deben de efectuarse como cumplimiento del principio de transparencia, con la finalidad de la formación válida de consentimiento del prestatario. El cumplimiento de estos deberes se exigen en todos los préstamos o créditos garantizados mediante hipoteca u otro derecho real de garantía sobre bienes inmuebles de uso residencial, o cuya finalidad sea la adquisición o conservar derechos de propiedad sobre terrenos o inmuebles construidos o por construir (art. 2), que se celebren entre personas físicas, consumidor o no, como indica el preámbulo de la ley²⁵, que tengan la condición de prestatarios, garantes o titulares de garantías²⁶ y los prestamistas e intermediarios que desarrollen su actividad con carácter profesional²⁷.

Estos deberes precontractuales de transparencia se formulan en sus dos vertientes, en la formal, mediante los deberes de información de las cláusulas o condiciones generales que se incorporen en estos contratos con la finalidad de garantizar el conocimiento y comprensión de las mismas (artículo 14.1 y complementado por los artículos 6,7,9 y 10) y en la material, para asegurar el conocimiento de la repercusión que las cláusulas tienen con respecto al objeto principal del contrato y la carga jurídica y económica del mismo,(artículos 14.2 y 15) mediante el asesoramiento del prestamista y del notario²⁸. La consecuencia del incumplimiento de los deberes es la falta de transparencia que se sanciona con la nulidad de las cláusulas conforme en el nuevo art.

25. La LCCI permite que el prestatario pueda ser o no consumidor, pero no define consumidor, ante lo cual podríamos acudir a la definición dada en el art. 3 TRLGDCU. Sin embargo, la opinión de Albiez no es ésta la respuesta correcta. La respuesta la encontramos en la propia Directiva 2014/17/UE, que acude al art 3, letra a), de la Directiva 2008/48/CE, donde define al consumidor la persona física que, en las operaciones reguladas por la presente Directiva, actúa con fines que están al margen de su actividad comercial o profesional (ALBIEZ DOHRMANN, 2019, pp. 5-27).

26. Art. 4.1) LCCI: «toda persona física que sea deudor de préstamos que estén garantizados mediante hipoteca u otro derecho real de garantía sobre bienes inmuebles de uso residencial o cuya finalidad sea la adquisición o conservación de terrenos o inmuebles construidos o por construir».

27. Art. 2.1. b) LCCI: «Se entenderá que la actividad de concesión de préstamos hipotecarios se desarrolla con carácter profesional cuando el prestamista, sea persona física o jurídica, intervenga en el mercado de servicios financieros con carácter empresarial o profesional o, aun de forma ocasional, con una finalidad exclusivamente inversora».

28. Se pretende ,como indica Miranda Serrano, evitar el engaño en la celebración de contratos preredactados e impuestos por las entidades bancarias y financieras a su clientela (MIRANDA SERRANO (2018) p. 6 (Disponible es <http://www.indret.com/pdf>),) y que el adherente preste su consentimiento, verdaderamente informado con libertad de saber, como aclara Pertíñez (PERTÍÑEZ VILCHEZ, 2017, p. 408).

83 TR-LGDCU -modificado por la propia LCCI- «las condiciones incorporadas de modo no transparente en los contratos en perjuicio de los consumidores serán nulas de pleno derecho»²⁹.

El deber de información precontractual

Los prestamistas tienen el deber de informar al prestatario, siendo uno de los elementos esenciales para el cumplimiento de la transparencia. La LCCI estructura este deber, en dos fases: una primera, más general y disponible para cualquier cliente que solicite información, y otra, más específica o personalizada para el cliente concreto y particular. Además, y como complemento, exige que estén publicadas y depositadas todas las condiciones generales de los contratos de créditos inmobiliarios. Y todo ello, con la finalidad de que el prestatario pueda tomar una decisión libre con respecto a la suscripción del futuro contrato.

Información básica y general de los contratos de créditos inmobiliarios

La LCCI dedica sus artículos 6 y 9 a señalar la información básica y general que los prestamistas tienen que facilitar de los créditos inmobiliarios en cualquier momento y a cualquier persona interesada en conocer las condiciones de los contratos de créditos inmobiliarios³⁰.

El artículo 6 señala como información básica que tiene que contener la publicidad que haga el prestamista de estos contratos y que debe ser fácilmente legible o claramente audible: toda la relativa al tipo de interés o cualesquier cifras relacionadas con el coste del préstamo (identificación de prestamista, el tipo de interés fijo o variable, los diferentes gastos y el coste total del préstamo, la TAE, duración, entre otros, exigiéndose que se realice de forma clara, concisa, mediante ejemplos representativos (art. 6.1 y 2), así como, la información sobre los contratos accesorios obligatorios (art. 6.3).

Cuando cualquier interesado solicite información, el prestamista tiene que facilitar de forma clara y comprensible, en soporte papel o, cualquier otro soporte duradero o en formato electrónico, toda la información general sobre estos contratos. Esta información general deberá especificar: identificación del prestatario, los fines del crédito, las formas de garantía, duración, las formas de tipo deudor disponible y breve descripción, la posibilidad de realizarse en moneda extranjera, un ejemplo represen-

29. Hay que tener en cuenta que esta sanción de nulidad se aplicará a todos los contratos con condiciones generales y no solo a los regulados por la LCCI, a partir de la fecha de su entrada en vigor.

30. CÁMARA LAPUENTE (2019b) p. 3.

tativo del importe total del crédito, del coste total del crédito para el prestatario, del importe total adeudado por el prestatario y de la TAE, indicación de otros posibles costes, todo lo referentes al reembolso, lo relativo a la valoración del inmueble, los contratos accesorios obligatorios, las consecuencias por incumplimiento y las posibilidades de la dación en pago (art. 9)³¹.

Publicación y depósito de las condiciones generales de los contratos

La LCCI complementa la información básica y general con el deber del prestamista de depositar en el Registro de Condiciones Generales de la Contratación, las condiciones generales que contengan los contratos de créditos inmobiliarios (art.11 LCGC) y de dar publicidad, de estas, en la página web de los prestamistas o ponerlas a disposición de los prestatarios y potenciales prestatarios en sus establecimientos abiertos al público, así como accesibles a las personas con discapacidad, con la finalidad de que puedan conocer y comparar las distintas ofertas y clausulados de las diferentes entidades de crédito (art. 7 LCCI).

Esta exigencia se configura como garantía de cumplimiento de la transparencia formal, ya que las cláusulas con carácter de condiciones generales tienen que cumplir con los requisitos exigidos para superar el control de incorporación y también, como veremos, para superar el control de abusividad, de ahí que la LCCI en su disposición final 4º modifique los apartados 2 y 4 del artículo 11 de la LCGC.

El cumplimiento del deber del prestamista de depósito de las condiciones generales en el registro tiene que hacerse constar en el acta precontractual que realiza el notario de cumplimiento de los deberes de transparencia. La no constatación del mismo podría constituir un impedimento en la inscripción por parte del registrador de la escritura de préstamo con garantía hipotecaria, como veremos más adelante.

31. En cuanto al valor de estas declaraciones publicitarias con contenido informativo básico y general que tiene que facilitar el prestamista al prestatario y su coincidencia con la documentación de información específica e individualizada que se le entrega al mismo puede consultar a MORALES MORENO (1988), «Información publicitaria y protección del consumidor: reflexiones sobre el art. 8º de la LGCU», en *Homenaje a Juan Berchmans Vallet de Goytisolo*, Vol. 8, pp. 667-694 y DE LA MAZA GAZMURI (2015), «El mal que no quiero: la información como técnica de protección de los consumidores», *Revista jurídica Universidad Autónoma de Madrid*, Nº. 31, pp. 349-368, entre otros.

Información específica y entrega de documentación

La LCCI además de esta información básica y general, exige un deber de informar específico y particular a cada prestatario³².

Esta información particular se realizará mediante la entrega de una documentación personalizada e individualizada que contenga todos los elementos necesarios para, como indica el artículo 10 LCCI, «comparar los préstamos disponibles en el mercado, para evaluar sus implicaciones y para tomar una decisión fundada sobre la conveniencia de celebrar o no un contrato de préstamo sin demora injustificada, una vez que el prestatario haya dado la información necesaria sobre sus necesidades, situación financiera y preferencias, con suficiente antelación». Esta documentación es obligatoria para todo prestamista y está expresamente indicada en el artículo 14.1 de la LCCI, siendo:

a) La Ficha Europea de Información Normalizada (FEIN), que tendrá la consideración de oferta vinculante para la entidad durante el plazo pactado hasta la firma del contrato que, como mínimo, deberá de ser de diez días.

La FEIN contiene, según el artículo 10, la información personalizada que necesita el futuro prestatario para comparar los préstamos disponibles en el mercado, para evaluar sus implicaciones y para tomar una decisión fundada sobre la conveniencia de celebrar o no un contrato de crédito, una vez que el prestatario haya dado la información necesaria sobre sus necesidades, situación financiera y preferencias. En ella, como esencial para conocer el coste del crédito, se hace referencia a la TAE, que como indica Pertíñez, persigue que el cliente tenga un mejor elemento de comparación sobre el coste real del crédito, puesto que en el cálculo de la TAE se incluye no solamente el tipo de interés nominal, sino también otros gastos que el deudor deba abonar en relación con el contrato de crédito³³.

b) Una Ficha de Advertencias Estandarizadas (FiAE) en la que se informará al prestatario o potencial prestatario de la existencia de las cláusulas o elementos relevantes, debiendo incluir, al menos, una referencia, en su caso, a los índices oficiales de referencia utilizados para fijar el tipo de interés aplicable, a la existencia de límites mínimos en el tipo de interés aplicable como consecuencia de la variación a la baja de los índices o tipos de interés a los que aquel esté referenciado, a la posibilidad de que se produzca el vencimiento anticipado del préstamo como consecuencia del impago y los gastos derivados de ello, a la distribución de los gastos asociados a la concesión del préstamo y que se trata de un préstamo en moneda extranjera.

32. SÁNCHEZ LERÍA (2020) p. 154.

33. PERTÍÑEZ VÍLCHEZ, (2019) (Disponible en aranzadidigital/BIB 2019\5305).

La FiAE complementa a la FEIN ya que contiene los aspectos mínimos que pueden incidir en el coste del crédito y por tanto a la decisión del prestatario de contratar. A esta información mínima el prestamista podrá incluir otras cláusulas que estime relevantes del crédito que está ofertando.

c) En caso de tratarse de un préstamo a tipo de interés variable, de un documento separado con una referencia especial a las cuotas periódicas a satisfacer por el prestatario en diferentes escenarios de evolución de los tipos de interés.

Hay que tener en cuenta que en la FEIN también se incluye, como dice el art. 6.6 de la LCCI, en los casos de interés variable, la hipótesis empleada para el cálculo de la TAE (esto es, el índice de referencia en vigor al tiempo de elaboración de la FEIN), la posible existencia de límites al alza y a la baja y una advertencia con caracteres destacados de que la variación del tipo de interés nominal puede afectar a la TAE, acompañada de un ejemplo representativo, calculado de acuerdo con el límite al alza, si lo hubiera, o en otro caso, con arreglo al tipo deudor máximo en los últimos 20 años³⁴. También tendrá que entregar diferentes simulaciones sobre las cuotas a pagar en distintos escenarios de evolución del índice de referencia en los préstamos a interés variable, lo que le permitirá saber cómo afectarán al importe de las cuotas los cambios en el índice de referencia.

d) Una copia del proyecto de contrato, cuyo contenido deberá ajustarse al contenido de los documentos referidos en las letras anteriores e incluirá, de forma desglosada, la totalidad de los gastos asociados a la firma del contrato.

e) Información clara y veraz de los gastos que corresponden al prestamista y los que corresponden al prestatario (...).

f) Cuando el prestamista, intermediario de crédito o su representante, en su caso, requiera al prestatario la suscripción de una póliza de seguro en garantía del cumplimiento de las obligaciones del contrato de préstamo, así como la suscripción de un seguro de daños respecto del inmueble objeto de hipoteca y del resto de seguros previstos en la normativa del mercado hipotecario, deberá entregar al prestatario por escrito las condiciones de las garantías del seguro que exige.

34. PERTIÑEZ VÍLCHEZ (2020) (BIB 2020\36838). También el artículo 26.2 de la Orden de 28 de octubre de 2011, en la redacción dada por la OMCCI.

Este elenco tan exhaustivo de documentación, en algunos casos repetitivo, puede tener como consecuencia, como indica Sánchez Leira, el efecto contrario al pretendido por la Ley, ya que puede ocurrir que el prestatario no tenga criterios para discriminar las más relevantes y tampoco conocimientos económicos y financieros para entender la documentación³⁵, de ahí que la información tiene que estar complementada con el deber de asesoramiento, para dar cumplimiento a la transparencia material y que trataremos en el siguiente apartado.

En cuanto al plazo para la entrega de estos documentos, nos indica la ley que «nunca será inferior a diez días naturales, respecto del momento en que el prestatario quede vinculado por cualquier contrato u oferta de préstamo». Es decir 10 días antes de la formalización del contrato mediante la escritura pública ante el notario³⁶.

El deber de asesoramiento

Como hemos analizado, el deber de información al prestatario no se limita a la entrega de los documentos, sino que tiene que conseguir el conocimiento real y efectivo de la existencia de las cláusulas y la comprensión de su contenido y alcance, todo ello como cumplimiento de la transparencia material. Con este fin se articula en la LCCI el deber de asesoramiento por parte del prestamista y del notario.

El asesoramiento del prestamista, según el artículo 14.2, tiene que realizarlo «una vez entregada la documentación» y consiste en el «deber de explicar y de responder las consultas que le formule el prestatario acerca del contenido, significado y trascendencia práctica de los documentos entregados». Es decir, el prestamista tiene dos deberes, el de explicar el contenido del contrato y el de contestar las consultas.

El deber de explicar el contenido tiene que realizarlo de forma individualizada a cada consumidor, indicando la carga económica y jurídica que le supondrá la suscripción del contrato, por ello las explicaciones tienen que «contener ejemplos de aplicación práctica de las cláusulas financieras, en diversos escenarios de coyuntura económica, en especial de las relativas a tipos de interés y, en su caso, de los instrumentos de cobertura de riesgos financieros que se vayan a suscribir con ocasión del préstamo» y tienen que constar en FEIN y en FIAE, indicándose, en su caso, las necesarias advertencias (como por ejemplo, la advertencia de la existencia de límites mínimos en el tipo de interés aplicable como consecuencia de la variación a la baja de los índices a los que aquel esté referenciado).

35. SÁNCHEZ LEIRA (2020) p. 158.

36. Con respecto a este plazo puede verse PERTÍÑEZ VILCHEZ (2020) (BIB 2020\36838).

La utilización de las fichas, exige al prestamista, como indica Cámara³⁷, a tener que hacer que el lenguaje técnico jurídico y financiero utilizados en las fichas sea asequible al consumidor medio, haciendo inteligible el objeto y las diferentes cláusulas del contrato, adaptando las explicaciones a las circunstancias de cada prestatario –de ahí la importancia de tener el conocimiento de la situación financiera del consumidor, mediante la evaluación de su solvencia (art. 11 LCCI)– aunque, ante la difícil comprensión de algunas de ellas por su complejidad, se le otorga mucha importancia el que el prestamista tenga el deber de contestar las diferentes consultas que el prestatario le formule, si estas se producen, aunque algunos autores opinan que será el prestamista el que tiene que tomar la iniciativa aunque no se efectúen³⁸.

La LCCI centra este deber de asesoramiento en el prestamista, por ser el que tiene la mejor posición en la relación contractual para realizarlo³⁹, ya que ha redactado el contrato y por lo tanto conoce el contenido de las diferentes cláusulas, además de ser el profesional con los conocimientos económicos y financieros necesarios para poder dar a conocer la trascendencia de las mismas, así como, contestar las diferentes dudas y consultas de los consumidores⁴⁰. Ahora bien, este deber está compartido con el Notario, que tendrá que asesorar conforme el artículo 15.2.

En la función notarial el asesoramiento es un deber fundamental y así se indica en el art. 1 del Reglamento de la Organización y Régimen del Notariado (RN) y más específicamente en el art. 147 RN, que acentúa a favor del adherente, que «sin mengua de su imparcialidad, el notario insistirá en informar a una de las partes respecto de las cláusulas de las escrituras y de las pólizas propuestas por la otra, comprobará que no tienen condiciones generales declaradas nulas por sentencia firme e inscrita en el Registro de Condiciones Generales y prestará asistencia especial al otorgante necesitado de ella. También asesorará con imparcialidad a las partes y velará por el respeto de los derechos básicos de los consumidores y usuarios». Aun así, la LCCI lo ha querido regular expresamente, en el artículo 15.2, para los contratos de crédito inmobiliario, pero como novedad, se articula en sede precontractual y no, como en la anterior regulación, previo a la firma del contrato, como lo indicaba la Orden de 5 de mayo de 1994 sobre Transparencia de las Condiciones Financieras de los Préstamos Hipotecarios, en su artículo 7.3⁴¹. Actualmente se tiene que realizar en sede precontractual,

37. CÁMARA LAPUENTE (2011) p. 491.

38. Como indica SÁNCHEZ LERIA (2020) p. 162, nota 30 y MARÍN LÓPEZ (2019) p. 296.

39. En el Proyecto de ley, en su artículo 13, se preveía que este deber lo realizará el notario, mediante pruebas que acreditasen de este entendimiento y el prestamista sólo tenía que entregar la información precontractual.

40. VILLANUEVA LUPIÓN (2017) p. 660.

41. Igualmente en la Orden EHA/2899/2011, de 28 de octubre también se prevé el derecho a examinar el proyecto de escritura pública de formalización del préstamo hipotecario en el despacho del

en el momento de la comparecencia del prestatario y no en el momento anterior a la prestación del consentimiento, es decir, a la firma del contrato, que no podrá realizarse hasta pasado, como mínimo, un día después de esta comparecencia (art. 15.3). El legislador ha querido evitar los errores del pasado, cuando en la fase última de la contratación, donde solo queda prestar el consentimiento definitivo y el prestatario se vea necesitado a concluir, como indica la STS de 12 de septiembre de 2018, para poder pagar el precio de su vivienda, cuya escritura de compra suscribe simultáneamente a la del crédito hipotecario. Ahora bien, hay que tener cautela, ya que al indicar la LCCI que el asesoramiento se realice «como tarde el día anterior al de la autorización de la escritura pública del contrato de préstamo», si este se apura, puede dar lugar a que quede desvirtuada y se convierta en una mera declaración automática.

El asesoramiento del notario no se limitará a responder las cuestiones planteadas por el prestatario, sino que «deberá informar» y asesorar «individualizadamente». Tiene que centrarse en suministrar información jurídica sobre las obligaciones que se derivan del contrato y de los elementos jurídicos que considere de interés, pero no en aconsejar sobre la conveniencia o no de suscribir el contrato, así como tampoco de las cuestiones económicas y financieras, como puede ser del tipo de interés que más le interesa al prestatario, del cual ya ha sido asesorado por el prestamista, ya que, como indica Pérez Hereza, tampoco lo hace en la compraventa sobre la evolución futura de los precios, por ejemplo, limitándose por tanto el notario a prestar asesoramiento circunscrito al ámbito legal⁴². Tendrá que informar al prestatario, y hacer referencia expresa en el acta, de cada cláusula de la FEIN y de la FiAE, en especial, a las que hacen referencia al objeto principal del contrato, el precio o coste (intereses, plazo, periodicidad, cuota, comisiones, etc.), y a las condiciones singularmente previstas. Igualmente, en los casos de existir fiadores, tendrá que señalarse en qué condiciones se obligan, en especial si es con carácter solidario y si renuncian a los beneficios de orden/excusión/división, y también a las cláusulas ejecutivas, es decir, informar de los distintos procedimientos a disposición del acreedor para la reclamación de su crédito y la realización de la garantía hipotecaria⁴³.

notario al menos durante los tres días hábiles anteriores a su otorgamiento (art. 30.2); y, asimismo, incide en el deber de información del notario en relación al valor y alcance de las obligaciones que asume, y particularmente sobre una serie de cláusulas o aspectos, así como el deber de comprobar la recepción por el prestatario con suficiente antelación de la información legal prevista en dicha Orden (art. 30.3) (SÁENZ JUBERA, 2019, p. 243).

42. PÉREZ HEREZA (2020) p. 177.

43. CABANAS TEJO (2019) (ID vlex: 799316157).

Por último, indicar que el cumplimiento del deber de asesoramiento del notario, depende del deber que tiene el prestatario de comparecer (art. 15.1 LCCI), «ante el notario por él elegido a efectos de obtener presencialmente el asesoramiento», comparecencia necesaria para poder seguir con la operación.

El cumplimiento de los deberes de información y asesoramiento por el prestamista y el notario tiene que venir reflejado en el acta de comprobación de cumplimiento de información precontractual, que tiene que realizar este último como instrumento de control de transparencia. Al contenido y valor del acta nos referiremos con posterioridad.

Control de cumplimiento de transparencia

En la fase precontractual, la LCCI, como hemos visto, otorga un papel fundamental al notario, a quien le atribuye, como reza el preámbulo, «la función de asesorar imparcialmente al prestatario, aclarando todas aquellas dudas que le pudiera suscitar el contrato y de comprobar que tanto los plazos como los demás requisitos que permiten considerar cumplido el citado principio de transparencia material, especialmente los relacionados con las cláusulas contractuales de mayor complejidad o relevancia en el contrato, concurren al tiempo de autorizar en escritura pública el contrato de préstamo o crédito hipotecario». Es decir, el notario no solo tiene que asesorar, como ya hemos visto en el apartado anterior, sino que además tiene la misión de comprobar si se ha cumplido con todos los deberes de transparencia requeridos (documental, informativa y de asesoramiento al prestatario) por parte del prestamista.

Para ello el artículo 15 de LCCI indica las diferentes comprobaciones que tiene que realizar:

1. Comprobar, tras la recepción telemática⁴⁴, si la documentación que el prestamista ha entregado al prestatario corresponde a la señalada en el artículo 14.
2. Comprobación de que se le ha entregado con la antelación mínima de 10 días antes de la firma.
3. Comprobar la existencia de manifestación firmada por el prestatario donde se declara haber recibido la documentación, así como de las explicaciones de las mismas.

44. Vid. los artículos 11 y 12 del RDCCI, la Instrucción de 14 de junio de 2019 sobre el uso de las plataformas informáticas de las entidades financieras y gestorías, para la tramitación de la información previa a las escrituras de préstamo hipotecario, en los días siguientes a la entrada en vigor de la Ley 5/2019, de 15 de marzo, reguladora de los contratos de crédito inmobiliario y las Instrucción de 31 de julio de 2019 de la DGRN sobre el uso de las plataformas telemáticas para la preparación del acta de información previa y la escritura de préstamo hipotecario, en aplicación de la Ley 5/2019, de 15 de marzo, reguladora de los contratos de crédito inmobiliario.

4. Si comparece el prestatario, el notario debe de informar y asesorar y realizarle un test.

Es decir, el notario tendrá que realizar el control de cumplimiento de los deberes de transparencia formal, incluido el control de incorporación conforme a la ley de 23 de LCGC y de transparencia material verificando el cumplimiento de los deberes de asesoramiento, y de todo ello dejar constancia en el acta de cumplimiento de deberes precontractuales.

Control de incorporación o de transparencia formal

El notario tiene que realizar un control de legalidad o de incorporación de las cláusulas que contengan la documentación que el prestamista le haya remitido y que debe coincidir con la entregada al prestatario, como indica el artículo 23 de la LCGC.

En un primer momento, el notario tiene que comprobar que la documentación remitida por el prestamista, de forma telemática, es la indicada en el artículo 14 LCCI. En caso contrario, la devolverá al prestamista requiriendo su subsanación (art. 12 d), e) y f) de RDCCI) anulando, en su caso, la cita de comparecencia dada al prestatario. El plazo de 10 días no empezará a contar hasta que se entregue la documentación subsanada.

Una vez comprobado que en la aplicación está toda la documentación, el notario tendrá que realizar el control de legalidad o de incorporación como le indica el artículo 23 de la LCGC, «velarán por el cumplimiento, en los documentos que autoricen, de los requisitos de incorporación a que se refieren los artículos 5 y 7 de esta Ley» y «hará constar (...) el carácter de condiciones generales de las cláusulas que tengan esta naturaleza», y también «advertirán de la obligatoriedad de la inscripción de las condiciones generales en los casos legalmente establecidos» .

Por tanto, estamos ante un control de legalidad que se realiza en sede precontractual y que debe versar sobre dos aspectos, el depósito de las condiciones generales en el Registro Condiciones Generales de Contratación y el contenido de las cláusulas.

En primer lugar, como hemos analizado, es el prestamista el que tiene el deber de depositar los formularios y modelos de los préstamos y créditos hipotecarios ante de empezar a comercializarlos en el Registro de Condiciones Generales de la Contratación, (art.7 LCCI), con la finalidad, en cumplimiento de la transparencia, de evitar la asimetría de información entre las partes, es decir, que lo depositado no coincida con las condiciones o cláusulas entregadas al prestatario. Y el notario el que tiene que comprobar el cumplimiento de este depósito, en cuanto podría repercutir en la autorización de la escritura pública, así como en la inscripción por el registrador⁴⁵.

45. CUADRADO SOLER (2021).

Pero la Instrucción de 13 de junio de 2019 de la DGRN sobre el depósito de la condiciones generales, ha dejado claro que estamos ante un control de legalidad previo a la autorización de escritura o certificación registral, y por tanto su cumplimiento no afecta a la validez y eficacia de negocio, así como ocurre con la entrega de certificado energético o la declaración de pago en metálico⁴⁶. En consecuencia, en el caso que el notario (o en su caso el registrador) compruebe que una condición no ha sido depositada o que las que están en el contrato no coinciden con las depositadas⁴⁷, tiene que notificarlo al Ministerio de Justicia en cumplimiento del deber general de colaboración del artículo 24 LCGC, pudiéndose derivar una posible sanción pecuniaria al incumplidor del depósito. Así las cosas, este deber se limita a la verificación formal del cumplimiento del depósito sin repercutir en la autorización de la escritura de crédito hipotecario. Nos llama la atención, la conclusión a la que se llega con la Instrucción de la DGRN ya que contradice el espíritu de la LCCI y, como indica Rey, cuando, dentro de unos años, se pretenda ejecutar una hipoteca en la que las condiciones generales no estaban depositadas o no coincidiera con el modelo que está depositado, se podrá pretender su nulidad por falta de transparencia, dando lugar a una situación similar a la que ha querido evitar la LCCI⁴⁸ con las cláusulas suelo.

En segundo lugar, se tendrá que realizar el control de legalidad de las condiciones que aparecen en los documentos entregados como indica el artículo 23 de LCGC «velarán por el cumplimiento, en los documentos que autoricen, de los requisitos de incorporación a que se refieren los artículos 5 y 7 de esta Ley».

En este sentido, el art. 30.3 de la OM EHA/2899/2011 obligaba al notario a denegar la autorización de la escritura del préstamo cuando detecte que no se habían cumplido las obligaciones de información precontractual, transparencia y resto de normas aplicables, ya que el artículo 83 TRLGDCU dice, que las cláusulas o condiciones incorporadas que no son transparentes serán nulas de pleno derecho cuando cause perjuicio a los consumidores. Pero, como indica Cámara⁴⁹, desde las STS 20 de mayo de 2008 de la sala 3ª y la STS 7 de marzo de 2016, junto con el limitado control de las cláusulas abusivas establecido desde la RDGRN 1 de octubre de 2010 hasta hoy, este control de legalidad notarial se restringe exclusivamente a las posibilidades del control preventivo de legalidad en este ámbito y que queda limitado a labores de

46. REY BARBA (2020) p. 198.

47. Con respecto a las diferencias entre las condiciones depositadas y las que consta en el contrato, la DGRN aclara que no es causa de no autorización y posterior inscripción de la escritura, ya que considera que se trata de una condición particular y no una condición general que sí debe de quedar constatada conforme establece el artículo 23 LCGC (REY BARBA, 2020, p. 199).

48. REY BARBA (2020) pp. 200 y 201.

49. CÁMARA LAPUENTE (2019a) (LA LEY 4525/2019). En el mismo sentido TORRES RUIZ (2017), pp. 439-460.

comprobación y advertencia, sin posibilidad de denegación de la escritura por falta de transparencia de sus cláusulas o por inserción de potenciales cláusulas abusivas (salvo que éstas figuren entre las inobjetablemente abusivas de la lista del TRLGDCU, o entre las así declaradas por la jurisprudencia del TS o en sentencias firmes inscritas en el RCGC ex art. 84 TR-LGDCU)⁵⁰.

Con la LCCI, no se cambia esta doctrina, por lo que se ha perdido una oportunidad, como indica Torres RUIZ⁵¹, para «otorgarle (al notario) de forma expresa mayor facultades para controlar el contenido de los contratos depurando de cláusulas abusivas sin necesidad de acudir siempre a control judicial». Por tanto, el control de legalidad del notario se limita sólo a dejar constancia en el acta de las cláusulas contrarias a los artículos 5 y 7 de LCGC, y de las cuales tiene que advertir al prestatario en cumplimiento del deber de asesoramiento, pero, como ha indicado la jurisprudencia y las RDGN⁵², no impedirá que pueda autorizar la escritura, salvo que exista prohibición legal expresa o doctrina jurisprudencial al respecto⁵³. Ahora bien, esta constatación en el acta podrá dar lugar, en un futuro, a la impugnación de las cláusulas por ser nulas, por falta de transparencia o por no considerarlas incorporadas por el consumidor.

En cambio, la misma doctrina jurisprudencial (SSTS 20 de mayo de 2008 y de 7 de marzo de 2016) que limita el control de legalidad al ámbito precontractual al notario, reconoce el control de legalidad poscontractual a los registradores. En ella se manifiesta expresamente que un registrador puede rechazar la inscripción de una cláusula, cuando la nulidad hubiese sido declarada por una sentencia firme, aunque no estuviera inscrita en el Registro Condiciones Generales de la Contratación, pero también en los casos en los que el carácter abusivo pudiera ser apreciado por él, y también en los casos en los que sin ser abusiva adolezca de nulidad por ir en contra de una norma imperativa o prohibitiva⁵⁴.

50. Al respecto DÍEZ GARCÍA (2018) pp. 339-340.

51. TORRES RUIZ (2017) p. 458.

52. La Nota interna de 17/06/2019 del CGN indica que «el control del contenido del contrato debe tener lugar lógicamente en el momento de su perfección, es decir al autorizar la escritura de préstamo. Sin embargo, esto no debe excluir la posibilidad de anticipar el juicio de legalidad a un momento anterior, desde que el notario recibe y examina la documentación precontractual. Evidentemente este juicio no podrá ser causa de denegación de la autorización del acta y su tramitación, pero podrá permitir al notario comunicar de forma anticipada la existencia, a su juicio, de cláusulas abusivas que impedirían la futura autorización de la escritura. Con ello el acta ofrece una utilidad adicional, pues, al permitir anticipar el control de abusividad, lo hace más efectivo».

53. TORRES RUIZ (2017) p. 444.

54. DÍEZ GARCÍA (2018) pp. 384-389.

Pues bien, este control de legalidad poscontractual de los registradores se ha visto reforzado por la LCCI con la modificación del artículo 258.2 de LH que indica, «El registrador de la propiedad denegará la inscripción de aquellas cláusulas de los contratos que sean contrarias a normas imperativas o prohibitivas o hubieran sido declaradas nulas por abusivas por sentencia del Tribunal Supremo con valor de jurisprudencia o por sentencia firme inscrita en el Registro de Condiciones Generales de la Contratación».

El registrador por tanto, una vez recibida del notario autorizante la escritura de préstamo, entregará o remitirá telemáticamente al prestatario nota simple literal de la inscripción practicada y, como novedad, la nota de despacho y calificación, donde tendrá que realizar la indicación de las cláusulas no inscritas y la motivación de su suspensión o denegación, información muy valiosa para los consumidores, ya que como indica Cámara según el art. 130 LH las cláusulas no inscritas no pueden fundar la ejecución hipotecaria⁵⁵.

Esta interpretación por la DGRN del control de legalidad de los registradores llama la atención, en cuanto es contraria a la ya indicada para los casos del no depósito de las condiciones generales, aunque nada le impide en su nota de despacho hacer constar estas circunstancias.

Control de transparencia material

Como ya hemos señalado, la jurisprudencia venía aplicando en el control de transparencia material (STS 8 de marzo de 2017) un criterio objetivo para su determinación, fundamentado en el cumplimiento de los deberes de información del predisponente sin valorar el grado de consentimiento o comprensión de cada consumidor. En cambio, la LCCI establece una noción de transparencia material basada en un criterio subjetivo, es decir, lo relevante es que el consumidor comprenda y que manifieste que comprende, poniendo el foco en el consentimiento prestado por el consumidor concreto. Esta es la razón por la que se centra el cumplimiento de la transparencia material en el deber de asesoramiento al prestatario y en el control de su cumplimiento por el notario.

Como ya hemos analizado, el deber de asesoramiento lo comparten el prestamista y el notario, por ello este último, una vez que ha constatado que la documentación remitida cumple con los requisitos de transparencia y que ha sido entregada al prestatario, comprobará el cumplimiento del deber de asesoramiento por el prestamista, mediante dos instrumentos: el documento firmado por el prestatario de haber recibido información y asesoramiento y la declaración del prestatario en el acto de la comparecencia ante el notario, de que ha recibido el asesoramiento.

55. CÁMARA LAPUENTE (2019a) (LA LEY 4525/2019).

Con referencias al documento firmado por prestatario, tiene que contener la «manifestación» de haber recibido del prestamista la documentación enumerada en el artículo 14 y que se le ha explicado su contenido (art. 14.1.g.), no siendo necesario que esta expresión sea manuscrita, como lo exigió la Ley de 1/2013 de Medidas para Reforzar la Protección a los Deudores Hipotecarios, Reestructuración de Deuda y Alquiler Social, y que la LCCI lo estableció en atención a los pronunciamientos contrarios de DGRN.

Pues bien, el notario dejará constancia en el acta de comparecencia, que en la documentación entregada consta un documento con la «manifestación» de haber recibido del prestamista la documentación enumerada en el artículo 14 y de que se le ha explicado su contenido⁵⁶. En el caso que el prestatario declare que no ha recibido explicaciones o que no han sido suficientes, se tiene que hacer constar en el acta, teniendo consecuentemente un contenido negativo por no cumplirse con los requisitos del 14.1. En este caso, el notario tendrá que devolver la documentación al prestamista para que se vuelva a iniciar el proceso, ya que el art. 15. 9 indica que «la actuación notarial regulada en este artículo en ningún caso eximirá al prestamista de dar al prestatario las oportunas explicaciones y aclaraciones sobre los efectos y cargas derivadas del préstamo, conforme a lo previsto en el artículo 14.2».

Una vez constatados que estos deberes de información y asesoramiento se han cumplido por el prestamista, el notario tiene que cumplir con su deber de asesoramiento e información individualizada, como ya hemos visto. La LCCI articula para la comprobación de la comprensión de las cláusulas, la obligación del prestatario de la realización de un test en presencia del notario, donde además de concretar el cumplimiento de la documentación entregada y la información suministrada (art. 15.2.b), se deja constancia de la existencia del asesoramiento notarial. La Circular de 24 de mayo de 2019 del Consejo General del Notariado⁵⁷, especifica que el test «deberá efectuarse tras el asesoramiento individualizado que, respecto de cada una de las cláusulas específicas recogidas en la FEIN y FiaE, realice el notario. El test se realizará en presencia del notario, el cual deberá indicar en el acta esta circunstancia, así como, en su caso, las aclaraciones que se le soliciten al respecto. Igualmente, el notario decidirá si el test es contestado separadamente por cada uno de los intervinientes o si procede a recoger las respectivas respuestas según se vayan expresando por aquellos».

56. No es necesario que esta expresión sea manuscrita, como sí exigió la Ley de 1/2013 de Medidas para Reforzar la Protección a los Deudores Hipotecarios, Reestructuración de Deuda y Alquiler Social y que dio lugar a pronunciamientos en contra de DGRN. MATE SATUÉ (2019) pp. 348 - 350.

57. Circular de obligado cumplimiento 1/2019, de 24 de mayo, relativa a la ley 5/2019, de 15 de marzo, reguladora de los contratos de crédito inmobiliario y su Nota Informativa de 17 de junio de 2019.

Este test no pretende ser un examen, sino un instrumento mediante el cual el prestatario pueda tener el conocimiento del contrato que se pretende firmar, por ello, si de las respuestas sobre la manifestación de comprensión y conocimiento de documento, el interesado contesta negativamente, el notario tendría que volver a prestar la información y explicaciones o, en su caso, realizar un acta negativa por no cumplimiento de la transparencia material. Como indica Pérez Hereza, el notario debe de actuar con sentido común, ante las respuestas, ya que no todas las mal contestadas pueden llevar a la conclusión de que no se comprende el contenido del contrato⁵⁸, por ello, la Nota Informativa del Consejo General del Notariado de 17 de junio de 2019 deja a prudencia del notario, el volver a dar la información y explicación y percatado el interesado, dar por subsanado el error cometido. En todo caso, y como lo manifiesta la Circular, que el notario considere que el test está aprobado, en ningún caso incorpora un juicio del notario positivo acerca de la comprensión real del contenido del futuro contrato por parte del prestatario.

Y es que, estos dos instrumentos habilitados por la LCCI para el control del cumplimiento de transparencia material, no son definitivos, ya que sólo hacen prueba, como indica Cámara⁵⁹, de que se ha cumplido el deber de información y asesoramiento, pero no el grado de discernimiento o comprensión que el prestatario tiene de los mismos en el momento de prestar su consentimiento. Por ello, entendemos que, aunque se cumplan con todos estos requisitos, si en la comparecencia el prestatario da muestra de que no ha comprendido la trascendencia económica y jurídica de la operación que va a realizar, el notario, en base al control de transparencia, realizará un acta en sentido negativo y conforme al artículo 12.1.f del RDCCI y la Resolución DGRN de 16 de mayo 2019, no podrá autorizar la escritura. Aunque en la LCCI no aparece la necesidad de hacer constar en el acta, que pese a su asesoramiento el consumidor sigue sin comprender algunas de las cláusulas, entendemos que, en estos casos, se deberá dejar constancia.

Valor del acta de comprobación de la información precontractual en el cumplimiento de la transparencia

Como ya sabemos, la LCCI concibe la transparencia material como medio para el conocimiento del prestatario del contenido del contrato y la comprensión de la trascendencia económica y jurídicas que tiene el mismo. Igualmente, que el cumplimiento de los deberes de transparencia será controlado por el notario, el cual hará constar en un acta de comprobación de la información precontractual, que será necesaria para

58. PÉREZ HEREZA (2020) p. 179.

59. CÁMARA LAPUENTE (2019a) (LA LEY 4525/2019) y (2019b) (Disponible en <http://www.el-notario.es/opinion/9290>). En el mismo sentido SÁENZ DE JUBERA HIGUERO (2019) p. 259.

poder otorgar la escritura pública de préstamo hipotecario con posterioridad. Por ello es necesario analizar la función y el valor que tiene.

Siguiendo a Pérez Hereza⁶⁰, el acta cumple con varias funciones. En primer lugar, la de verificación, en cuanto que tiene que comprobar que lo entregado al prestatario y facilitado mediante la plataforma informática habilitada, contiene lo indicado en el artículo 14 del LCCI y, en segundo lugar, la de constatación del asesoramiento e información al prestatario. Para ello, el notario tiene que realizar las siguientes actuaciones durante la comparecencia del prestatario y hacerlas constar en el acta: la ratificación por parte del prestatario que ha elegido libremente al notario y que la documentación que le ha sido remitida por el prestamista es la que a él le han entregado y que la entidad le ha informado y facilitado las oportunas explicaciones sobre las mismas; Informar sobre las diferentes cláusulas específicas recogidas en la FEIN Y FiEA y las diferentes explicaciones que ha realizado sobre las mismas; Constancia de las diferentes preguntas y cuestiones que le han sido planteadas por el prestatario y la contestación de las mismas; Constatar la manifestación del prestatario donde declara haber recibido en el plazo la documentación y el asesoramiento conforme el art. 14 y 15 de la LCCI, así como, que en su presencia el prestatario ha realizado el test y la manifestación del prestatario de comprender y acepta el contenido de los documentos entregados.

Todo lo contenido en el acta «se presumirá veraz e íntegro y hará prueba del asesoramiento prestado por el notario y de la manifestación de que el prestatario comprende y acepta el contenido de los documentos descritos, a efectos de cumplir con el principio de transparencia en su vertiente material» según el artículo 15.6 de la LCCI. Es decir, el acta sólo hace prueba de los actos acontecidos⁶¹ y como consecuencia, en ella no se puede fundar presunción alguna de comprensión efectiva sino sólo de la manifestación de haber comprendido⁶².

En cambio una parte de la doctrina⁶³, siguiendo el criterio objetivo de transparencia material, señala que el acta sí puede constituir una prueba de especial relevancia, en el procedimiento donde se pretenda la falta de transparencia material de alguna cláusula concreta por no tener conocimiento de lo que firmaba, para las entidades

60. PÉREZ HERESA (2020) pp. 175 - 176.

61. El valor del acta a tenor del art. 17bis LNot y del art. 319 LEC Sólo «harán prueba plena del hecho, acto o estado de cosas que documenten», según establece la LEC: presunción iuris tantum que incluso sobre los dos extremos probados podría desarticularse de demostrarse que los hechos o actos reflejados en el acta fueron otros.

62. CÁMARA LAPUENTE (2019a) (LA LEY 4525/2019). En el mismo sentido SÁENZ DE JUBERA (2019) p. 260.

63. SÁNCHEZ LERIA, (2020) pp. 165 - 166; PÉREZ HERESA (2020) p. 180; CABANAS TEJO (2019) (ID vlex: 799316157).

prestamistas, en cuanto que lo constatado por el notario tiene valor de presunción *iuris tantum* de cumplimiento de los deberes de transparencia y consecuentemente de conocimiento efectivo, por un prestatario o consumidor medio, de las diferentes cláusulas del contrato y de su repercusión económica en el objeto principal del contrato.

Pero no hay que olvidar que, en la versión inicial del anteproyecto de LCCI, la presunción de cumplimiento de transparencia material se incluía en su art. 12.5, pero se suprimió ante el Informe del Consejo General del Poder judicial que indicó que esta norma invertía la carga de la prueba en perjuicio del consumidor, además de dotar a un acta notarial de efectos mayores que los de las escrituras, que tienen efecto probatorio (art. 17 bis LNot), pero no de cumplimiento de normas legales, principios jurídicos o directrices jurisprudenciales. Por ello, en la redacción definitiva de la LCCI la formulación de la presunción *iuris tantum* desaparece en la redacción del artículo 15, sentando el criterio subjetivo de transparencia material, por lo que el acta tiene valor probatorio de los actos obrados por el propio notario y las manifestaciones o actos realizados ante él, como es la manifestación de «que comprende y acepta el contenido de los documentos descritos» sin que constituya una prueba de la comprensión real por un individuo⁶⁴, pero, como apunta Cámara, harán más difícil que prospere judicialmente la alegación de prestatario de no haber conocido las consecuencias jurídicas y económicas de las cláusulas aceptadas, pues habrá constancia de la actividad documental y presencial desplegada por el prestamista y el notario⁶⁵.

En consecuencia, el acta no impide que un tribunal declare incumplido el principio de transparencia material, si a la luz de las pruebas⁶⁶ que se practiquen el juez considera que un consumidor, en las circunstancias probadas, no hubiera llegado a esa comprensión real (por ejemplo, el consumidor se hubiese formado una idea equivocada de la carga económica comprometida).

64. PERTÍÑEZ VÍLCHEZ (2017) p. 435; SÁENZ DE JUBERA HIGUERO (2019) p. 260.

65. CÁMARA LAPUENTE (2019a) (LA LEY 4525/2019) y (2019b) (Disponible en <http://www.el-notario.es/opinion/9290>).

66. En estos casos recaerá en el predisponente la carga de prueba.

A modo de conclusión

Según el principio de transparencia, los contratos de créditos hipotecarios están sometidos a un doble control de transparencia, como garantía de conocimiento y comprensión por el prestatario de las cláusulas que contienen, control que se venía exigiendo por la doctrina jurisprudencial, así como por la Directiva 2014/17/UE, y que se ha recogido expresamente en la ley 5/2019 de 15 de marzo, reguladora de los contratos de crédito inmobiliario (LCCI).

En consecuencia, las cláusulas no negociadas, de los contratos de créditos inmobiliarios, que se refieran al objeto principal del contrato, tendrán que superar el control de incorporación (o de transparencia formal) referido a la redacción del clausurado y el control de transparencia material, nuevo control e independiente el anterior, que pretende garantizar que el consumidor tenga un conocimiento efectivo del objeto principal y de la repercusión jurídica y económica de todas sus cláusulas.

Con el fin de conseguir esta transparencia material se exige por la LCCI una serie de deberes en sede precontractual por parte del prestamista y el control de su cumplimiento por parte del notario.

Estos deberes de transparencia se formulan en sus dos vertientes: formal, con los deberes de información precontractual por parte del prestamista al prestatario mediante la entrega de documentación necesaria, entre otras la FEIN y FiAE que contiene las diferentes cláusulas del contrato; y material, por medio del deber de asesoramiento que tiene que realizar el prestamista y el notario al consumidor prestatario. El incumplimiento de estos deberes conlleva la falta de transparencia la cual se sanciona con la nulidad.

El control de transparencia recae en el notario, que velará por el cumplimiento de los deberes de transparencia formal, según el control de incorporación conforme el art. 23 de LCGC, y de los deberes de los de transparencia material comprobando la comprensión de las cláusulas mediante la realización de un test, con el que verificará el cumplimiento de la documentación entregada y la información suministrada (art. 15.2.b) y el asesoramiento individualizado recibido por el prestatario. Todo ello lo hará constar en el acta de comprobación de cumplimiento de deberes precontractuales que, aunque no constituye una presunción de cumplimiento de la transparencia material, sí tiene valor probatorio de los actos obrados y las manifestaciones realizadas ante él, pero no constituye prueba de la comprensión real del prestatario.

Referencias bibliográficas

- ALFARO, Jesús (1991). *Las condiciones generales de la contratación* (Madrid).
- ALBIEZ DOHRMANN, Klaus (2019). Problemas y contradicciones en la protección del prestatario no consumidor en la ley de contratos de crédito inmobiliario. *Revista de Estudios Jurídico Universidad de Jaén*, N°19, pp. 5-27.
- CABANAS TEJO, Ricardo (2019). Transparencia material y control notarial (entre la neurosis y la esquizofrenia del legislador). *Revista Jurídica sobre Consumidores y Usuarios*, N°6, pp. 66-90 (Disponible en ID vlex: 799316157).
- CÁMARA LAPUENTE, Sergio (2011). «Artículo 60» en *Comentario a las normas de protección de los consumidores*. Texto refundido (RDL 1/2007) y otras leyes y reglamentos vigentes en España y en la Unión Europea, (ed. Colex, Madrid), p. 491
- CÁMARA LAPUENTE, Sergio (2013). ¿De verdad puede controlarse el precio de los contratos mediante la normativa de cláusulas abusivas? *Cuadernos de Derecho Transnacional*, Vol. 5 N°2, pp. 217-220.
- CÁMARA LAPUENTE, Sergio (2015). Transparencias, desequilibrios e ineficacias en el régimen de las cláusulas abusivas. *Anales de la Academia Matritense del Notariado*, tomo IV, pp. 551-643.
- CÁMARA LAPUENTE, Sergio (2019a). *La transparencia en la Ley 5/2019 de contratos de crédito inmobiliario. Primeros apuntes Actualidad Civil* (Disponible en la ley digital/ LA LEY 4525/2019).
- CÁMARA LAPUENTE, Sergio (2019b). Transparencia “material” y función notarial en la Ley 5/2019: ¿Control, carga o trampa? *El Notario del siglo XXI* núm. 84, marzo-abril. (Disponible en <http://www.elnotario.es/opinion/9290>).
- CARRASCO PERERA, Ángel (2007). Invalidez e ineficacia en los contratos con consumidores, en DELGADO, J. (dir.), *Las nulidades en los contratos: un sistema en evolución* (Navarra).
- CARRASCO PERERA, Ángel (2011). *Derecho de contratos* (Navarra).
- CARRASCO PERERA, Ángel (2017). *De nuevo sobre el “control de transparencia” y el “control de contenido” en contratos celebrados entre no consumidores. El principio del fin de la historia en Análisis GA&P* (Disponible en <https://www.ga-p.com/publicaciones>).
- CUADRADO SOLER, Joan (2021). *El Registro de Condiciones Generales de la Contratación ante el control de transparencia material*, (Dykinson).

- DE LA MAZA GAZMURI, Iñigo (2015). El mal que no quiero: la información como técnica de protección de los consumidores. *Revista jurídica Universidad Autónoma de Madrid*, N°. 31, pp. 349-368.
- DÍEZ GARCÍA, Helena (2018). Control notarial de cláusulas no transparentes y abusivas en los contratos de crédito o préstamo hipotecario. En AA.VV., *Vivienda e Hipoteca, Asociación de Profesores de Derecho Civil* (ed. Tecnos, Madrid) pp. 335-448.
- DOMINGUEZ YAMASAKI, María Isabel (2017). La aparente corrección parcial del control de transparencia a propósito de la STJUE de 21 de diciembre de 2016. *Cuadernos de Derecho Transnacional*, Vol. 9, N°. 1, pp. 406-429.
- DUQUE DOMÍNGUEZ, Justino (2000). Las cláusulas abusivas en los contratos de consumo. En NIETO CAROL, U. (dir.), *Condiciones generales de la contratación y cláusulas abusivas* (Valladolid).
- FENOY PICON, Nieves (2018). El control de transparencia (material) en la cláusula suelo: su análisis a través de la jurisprudencia del Tribunal de Justicia Europeo, de la doctrina científica española, y de la jurisprudencia del Tribunal Supremo. *Anuario de Derecho Civil*, núm. LXXI-III, pp. 855-1049.
- MIRANDA SERRANO, Luis María (2018). El control de transparencia de condiciones generales y cláusulas predisuestas en la contratación bancaria. *InDret* pp. 1-80 (Disponible en <http://www.indret.com/pdf>).
- MARÍN LÓPEZ, Manuel (2019). El control de transparencia material. EN CARRASCO PERERA, A. (dir.) *Comentario a la Ley de Contratos de Crédito Inmobiliario* (ed. Aranzadi, Madrid) pp. 257-313.
- MARTÍNEZ ESCRIBANO, Celia (2019). Control de transparencia, cláusulas abusivas y consentimiento contractual. *Revista de Derecho Civil*, Vol. VI, N°1, pp. 361-397.
- MATE SATUÉ, Loreto (2019). Transparencia material en la contratación de los préstamos hipotecarios. *Revista de Derecho Civil* vol. VI, núm. 1, pp. 335-360 (Disponible en: <http://www.nreg.es/ojs/index.php/RDC/article/view/379>).
- MATO PACÍN, María Natalia (2019). La transparencia material en el proyecto de Ley (¿y en la futura ley?) de contratos de crédito inmobiliario. *Revista Crítica de Derecho Inmobiliario*, N°771, pp. 113-159.
- MORALES MORENO, Antonio (1988). Información publicitaria y protección del consumidor: reflexiones sobre el art. 8º de la LGCU. En *Homenaje a Juan Berchmans Vallet de Goytisolo*, Vol. 8, p. 667-694.

- MUÑOZ RODRIGO, Gonzalo (2018). El control de transparencia en las cláusulas suelo. *Revista Boliviana de Derecho*, N°25, pp. 212-271.
- PEREZ HEREZA, Juan (2020). La transparencia en la contratación y el papel del acta notarial. En ARANGUREN URRIZA, F.J., PRETEL SERRANO J.J., ESPEJO LERDO DE TEJADA, M., CAPILLA RONCERO, F. Y ARJONA GUAJARDO-FAJARDO, J.L. (dirs.), MURGA FERNÁNDEZ, J.P. Y HORNERO MÉNDEZ, C. (coords), *Estudios sobre la Ley Reguladora de los Contratos de Crédito Inmobiliario*, (Madrid), pp. 171-185.
- PERTÍÑEZ VILCHEZ, Francisco (2013). Falta de transparencia y carácter abusivo de la cláusula suelo en los contratos de préstamo hipotecario. *InDret*, núm. 3 (Disponible en <http://www.indret.com/pdf/995.pdf>).
- PERTÍÑEZ VILCHEZ, Francisco (2017). Transparencia material y transparencia documental en los contratos de préstamo hipotecario. En ALBIEZ DOHRMANN, K.J. (dir.), *Los contratos de crédito inmobiliario. Novedades legislativas y problemas prácticos*, (ed. Aranzadi, Cizur Menor), pp. 403-437.
- PERTÍÑEZ VILCHEZ, Francisco (2019). El deber de transparencia en la Ley 5/2019 de Crédito Inmobiliario: información documental, explicaciones adecuadas y valor probatorio del acta notarial. *Revista de Derecho Bancario y Bursátil*, núm.154 (Disponible en Aranzadidigital/BIB 2019\5305).
- PERTÍÑEZ VILCHEZ, Francisco (2020). Requisitos de incorporación y control de transparencia en contratos de préstamo con empresarios personas físicas. “Comentario a la STS de 20 de enero de 2020” (RJ 2020, 66). *Revista Cuadernos Civitas de Jurisprudencia Civil* núm.114 (disponible en Aranzadidigital/BIB 2020\36838).
- REY BARBA, Sebastián (2020). EL registro de Condiciones Generales de la Contratación tras la Ley 5/2019 de 15 de marzo Reguladora de los Contratos de Crédito Inmobiliario. En ARANGUREN URRIZA, F.J., PRETEL SERRANO J.J., ESPEJO LERDO DE TEJADA, M., CAPILLA RONCERO, F. Y ARJONA GUAJARDO-FAJARDO, J.L. (dirs.), MURGA FERNÁNDEZ, J.P. Y HORNERO MÉNDEZ, C. (coords), *Estudios sobre la Ley Reguladora de los Contratos de Crédito Inmobiliario* (Madrid), pp. 187-201.
- SÁENZ DE JUBERA HIGUERO, Beatriz (2019). Control de transparencia material y actuación notarial conforme a la jurisprudencia y la ley 5/2019 de contratos de crédito inmobiliario. *Revista de Derecho Civil*, Vol. VI, núm. 2, pp. 235-265.

- SÁNCHEZ LERÍA, María de los Reyes (2020). Sobre el deber de información y transparencia material en la nueva Ley reguladora de los contratos de crédito inmobiliario. En ARANGUREN URRIZA, F.J., PRETEL SERRANO J.J., ESPEJO LERDO DE TEJADA, M., CAPILLA RONCERO, F. Y ARJONA GUAJARDO-FAJARDO, J.L. (dirs.), MURGA FERNÁNDEZ, J.P. Y HORNERO MÉNDEZ, C. (coords), *Estudios sobre la Ley Reguladora de los Contratos de Crédito Inmobiliario*, (Madrid), pp. 145-170.
- SIERRA PÁRRAGA, David (2018). El control de transparencia de clausulados predisuestos en el sector bancario: Aproximación a su significado y alcance desde las construcciones doctrinal y jurisprudencial. *Diario La Ley*, núm. 9265, (Disponible en La Ley Digital/ LA LEY 9333/2018).
- TORRES PEREA, José Manuel (2014). Nulidad de cláusula suelo por falta de transparencia fundada en una insuficiente información del cliente bancario. En especial, sobre la idoneidad de su impugnación mediante el ejercicio de la acción de cesación. *Revista Jurídica Valenciana*, N°2º, p. 30.
- TORRES RUIZ, Salvador (2017). La intervención notarial en el control de transparencia material. Antecedentes y comentario al artículo 13 del Proyecto de Ley Reguladora de los Contratos de Crédito Inmobiliario. En ALBIEZ DOHRMANN, K.J. (dir.), *Los contratos de crédito inmobiliario. Novedades legislativas y problemas prácticos*, (ed. Aranzadi, Cizur Menor) pp. 439-460.
- UCEDA OJEDA, Juan Lucas (2019). Evolución de la legislación protectora del consumidor. Intervención notarial en la búsqueda de la transparencia material. *El notario del siglo XXI: revista del Colegio Notarial de Madrid*, N°85, pp. 70-78.
- VÁZQUEZ GARCÍA, David (2018). Cláusulas suelo en préstamos hipotecarios concertados con consumidores. La reciente jurisprudencia del Tribunal Supremo declara la nulidad derivada de la no superación del doble control de transparencia es nulidad radical. *Revista Jurídica sobre Consumidores y Usuarios*, núm. 1, (Disponible en ID vLex: 706821621).
- VILLANUEVA LUPIÓN, Carmen (2017). La asistencia adecuada y los servicios de asesoramiento en la concesión de créditos inmobiliarios. En ALBIEZ DOHRMANN, K. J. (dir.), *Los contratos de crédito inmobiliario. Novedades legislativas y problemas prácticos*, (ed. Aranzadi, Cizur Menor), pp. 655-712.

RESOLUCIONES CITADAS

STJUE, de 3 de junio de 2010 (C-484/08) -EDJ 2010/78261.

STJUE de 3 de diciembre de 2015, caso Banif Plus Bank (TJCE\2015\435).

STJUE de 26 de enero de 2017, caso Banco Primus (TJCE\2017\31).

STJUE de 20 de septiembre de 2017, caso Andriuc (TJCE\2017\171).

España STS (Sala 3ª) de 20 de mayo de 2008 (RJ 2008\3491).

España STS núm. 406/2012 de 18 de junio (RJ 2012\8857).

España STS núm. 241/2013 de 9 de mayo (RJ 2013\3088).

España Auto TS de 3 de junio (RJ 2013\3617).

España STS núm. 458/2014 de 8 de septiembre (RJ 2014\4946).

España STS núm. 770/2014 de 12 de enero (RJ 2015\437).

España STS núm. 138/2015 de 24 de marzo (RJ 2015\845).

España STS núm. 139/2015 de 25 marzo (RJ 2015/735).

España STS núm. 222/2015 de 29 abril (RJ 2015\2042).

España STS núm. 323/2015 de 30 junio (RJ 2015\2662).

España SST núm. 705/2015 de 23 diciembre (RJ 2015\5714).

España STS núm. 528/2016 de 7 marzo (RJ 2016\2182).

España STS (sala 3ª) núm. 367/2016 de 3 de junio (RJ 2016\2306).

España STS núm. 163/2017 de 8 de marzo (RJ 2017\1635).

España STS núm. 171/2017 de 9 de marzo (RJ 2017\977).

España STS núm. 369/2017 de 8 de junio (RJ 2017\2981).

España STS núm. 594/2017 de 7 de noviembre (RJ 2017\4763).

España STS núm. 608/2017 de 15 de noviembre (RJ 2017\4730).

España STS núm. 670/2017 de 14 de diciembre (RJ 2017\5440).

España STS núm. 36/2018 de 24 de enero (RJ 2018\182).

España STS núm. 43/2018 de 29 de enero (RJ 2018\199).

España STS núm. 486/2018 de 12 de septiembre (RJ 2018\3993).

España STS núm. 44/2019 de 23 de enero (RJ 2019\114).

España STS núm. 23/2020 de 20 de enero (RJ 2020\66).

España STS núm. 121/2020 de 24 de febrero (RJ 2020\486).

España STS núm. 88 /2021 de 17 de febrero (RJ 2021\494).

España STS núm. 99/2021 de 23 de febrero (RJ 2021\779).

España RDGRN de 1 de octubre de 2010 (BOE de 08 de noviembre de 2010).

España RDGRN de 16 de mayo 2019 (BOE de 13 de junio de 2019).