

CONTROL DE TRANSPARENCIA MATERIAL Y ACTUACIÓN NOTARIAL CONFORME A LA JURISPRUDENCIA Y LA LEY 5/2019 DE CONTRATOS DE CRÉDITO INMOBILIARIO

Beatriz Sáenz de Jubera Higuero

Profesora Agregada de Derecho Civil
Universidad Internacional de La Rioja (UNIR)

TITLE: *Control of material transparency and notarial action according to jurisprudence and law 5/2019 of real estate credit contracts.*

RESUMEN: A través de este trabajo se pretende poner de manifiesto los efectos que realmente cabe atribuir a la actuación notarial en el marco de la exigencia de transparencia en la contratación. A través del análisis de la jurisprudencia y de las recientes previsiones acogidas por la Ley 5/2019, de 15 de marzo, reguladora de los contratos de crédito inmobiliario, se concretará cómo de ningún modo la labor del notario puede excluir ni suplir la obligación de los prestamistas de proporcionar al prestatario, con la debida antelación a la efectiva vinculación contractual, una información suficiente y clara sobre el contenido del contrato de préstamo que permita al potencial prestatario comparar entre las ofertas existentes en el mercado y comprender realmente la carga que asumirá con la firma de un concreto préstamo.

ABSTRACT: *Through this work it is intended to highlight the effects that can really be attributed to notarial action, within the framework of the requirement of transparency in contracting. Through the analysis of the jurisprudence and of the recent provisions accepted by Law 5/2019, of March 15, regulator of real estate credit agreements, it will be specified how in no way the work of the notary can exclude or replace the obligation of lenders to provide the borrower, with due notice to the effective contractual relationship, sufficient and clear information about the content of the loan contract that allows the potential borrower to compare between the existing offers in the market and really understand the burden he will assume with the signing of a specific loan.*

PALABRAS CLAVE: Notario, préstamo, prestatario, transparencia material, Ley 5/2019, contratos de crédito inmobiliario.

KEY WORDS: *Notary, loan, borrower, material transparency, Law 5/2019, real estate credit contracts acts;*

SUMARIO: 1. INTRODUCCIÓN. 2. TRANSPARENCIA MATERIAL Y EFECTOS DE LA ACTUACIÓN NOTARIAL EN EL MARCO DEL CONTROL DE SU CUMPLIMIENTO SEGÚN LA JURISPRUDENCIA. 3. TRANSPARENCIA MATERIAL Y ACTUACIÓN NOTARIAL EN LA LEY 5/2019. 3.1. *Transparencia material e información precontractual en la LCCL*. 3.2. *La actuación notarial en el ámbito de la LCCL*. 4. CONCLUSIONES. BIBLIOGRAFÍA.

1. INTRODUCCIÓN

En el marco de la protección de los consumidores y la lucha contra las cláusulas abusivas sin duda un hito relevante fue la configuración del llamado principio y control de transparencia material a partir de la STS núm. 241/2013, de 9 de mayo; aunque

surgió en el ámbito del conflicto sobre la abusividad de las cláusulas suelo en préstamos hipotecarios, rápidamente se ha extendido a otros marcos litigiosos y condiciones generales en los contratos de préstamo: IRPH, gastos, intereses, vencimiento anticipado ...

Esta transparencia material tiene como fundamento esencial la información proporcionada al consumidor y prestatario con carácter previo a la celebración del contrato como base para que el consumidor pueda comprender realmente la carga económica y jurídica que asumirá con la firma del contrato de préstamo, además de permitirle comparar entre los distintos productos crediticios que el mercado le ofrece y así decidir consciente y voluntariamente acerca de qué producto más le interesa y le conviene a sus intereses y, por tanto, si firma o no ese contrato ofrecido por un concreto prestamista. Esta información precontractual se constituye, así, en la premisa para el cumplimiento por el prestamista de ese deber de transparencia.

La actuación de los notarios en el ámbito de los préstamos hipotecarios siempre ha sido relevante de cara al otorgamiento de la escritura pública y, a este respecto y concretamente, en el marco del asesoramiento al prestatario (*vid.* arts. 1 y 147 del Reglamento Notarial aprobado por el Decreto de 2 de junio de 1944 y art. 23 de la Ley 7/1998, de 13 de abril, sobre Condiciones Generales de la Contratación, en adelante LCGC) y a cierto control de legalidad del contenido del contrato¹ (aunque, como señala CÁMARA LAPUENTE², sin que el alcance de este control se haya determinado aún

¹ *Vid.*, entre otros, TORRES RUIZ, Salvador, «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, Klaus Jochen (dir.), *Los contratos de crédito inmobiliario. Novedades legislativas y problemas prácticos*, Aranzadi, Cizur Menor, 2017, pp. 441 y ss.; MATO PACÍN, M^ª Natalia, «La transparencia material en el proyecto de Ley (¿y en la futura ley?) de contratos de crédito inmobiliario», *Revista Crítica de Derecho Inmobiliario* (2019), núm. 771, enero-febrero, pp. 113 y ss.; DÍEZ GARCÍA, Helena, «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, Tecnos, Madrid, 2018, pp. 335 y ss.; y, MARTÍNEZ ESCRIBANO, Celia, «Control de transparencia, cláusulas abusivas y consentimiento contractual», *Revista de Derecho Civil* (2019), vol. VI, núm. 1, enero-marzo, pp. 361 y ss. (disponible en: <http://www.nreg.es/ojs/index.php/RDC/article/view/383/344>) [Consulta: 10 de abril de 2019]); y de esta misma última autora, desde una perspectiva más general, *Control notarial de la legalidad*, Civitas, Madrid, 2010.

² *Vid.* CÁMARA LAPUENTE, Sergio, «Transparencia “material” y función notarial en la Ley 5/2019: ¿Control, carga o trampa?», *El Notario del siglo XXI* (2019), núm. 84, marzo-abril. Disponible en <http://www.elnotario.es/opinion/9290-transparencia-material-y-funcion-notarial-en-la-ley-5-2019-control-carga-o-trampa>) [Consulta: 10 de abril de 2019].

oportunamente, teniendo en cuenta la anulación del inciso referido a ello contenido en el art. 30.3 de la Orden EHA/2899/2011, de 28 de octubre por Sentencia de la Audiencia Nacional, Sala de lo Contencioso-administrativo de 5 de marzo de 2013, confirmada por STS de la Sala de lo Contencioso-administrativo de 7 de marzo de 2016).

La relación entre la actuación notarial y el cumplimiento de los deberes de transparencia se ha venido tratando en la jurisprudencia española con ciertas notas que luego indicaré. Pero el último hito que incide en esa «relación» se acoge en la Ley 5/2019, de 15 de marzo, reguladora de los contratos de crédito inmobiliario (en adelante, LCCI).

El objetivo de este trabajo es concretar los aspectos que caracterizan esa actuación del notario en los préstamos, particularmente, los hipotecarios, en el marco del principio de transparencia material, tal y como lo ha configurado la jurisprudencia y recientemente la Ley 5/2019.

2. TRANSPARENCIA MATERIAL Y EFECTOS DE LA ACTUACIÓN NOTARIAL EN EL MARCO DEL CONTROL DE SU CUMPLIMIENTO SEGÚN LA JURISPRUDENCIA

En el marco de los procedimientos que se plantearon respecto a cláusulas no negociadas individualmente (es decir, condiciones generales de la contratación) y los posibles abusos que pudieran derivarse de ellas, a raíz de la STS núm. 241/2013, de 9 de mayo, cabe distinguirse en general los siguientes controles a aplicar sobre tales cláusulas³:

a) En primer lugar, un control de inclusión o incorporación, que impone la exigencia de cumplir con los requisitos previstos en los arts. 5 y 7 LCGC: transparencia, claridad, concreción y sencillez en la redacción de la cláusula y efectiva aportación o puesta a disposición de tal cláusula, al igual que el resto de condiciones generales, al adherente.

³ *Vid.*, entre otros, PLAZA PENADÉS, Javier, «Del moderno control de transparencia y de la doctrina del Tribunal Supremo sobre la “irretroactividad” de las cláusulas suelo», *Diario La Ley* (2015), núm. 8547, 26 de mayo; y CAÑIZARES LASO, Ana, «Control de incorporación y transparencia de las condiciones generales de la contratación. Las cláusulas suelo», *Revista de Derecho Civil* (2015), vol. II, núm. 3, julio-septiembre, pp. 73 y ss. (disponible en: <http://www.nreg.es/ojs/index.php/RDC/article/view/149/121> [Consulta: 10 de abril de 2019]).

Pero también deben cumplirse los requisitos de la normativa sectorial bancaria (anteriormente, la Orden de 5 de mayo de 1994 y actualmente la Orden EHA/2899/2011, de 28 de octubre, de transparencia y protección del cliente de servicios bancarios) que imponen a las entidades bancarias unos deberes informativos tendentes a advertir al cliente de la existencia de ciertas cláusulas. Este control se supera con la acreditación de cumplimiento de estos deberes formales, con independencia de que el adherente efectivamente tenga conocimiento o no de su contenido y/o lo comprenda.

b) Además: un control de transparencia que, tal y como afirma esta STS de 9 de mayo de 2013, es un control separado y diferente del control de inclusión⁴. No se agota en el mero cumplimiento de los requisitos de incorporación y de las obligaciones formales impuestas por la normativa de transparencia bancaria antes referidos, sino que atiende a la incidencia que ha podido tener la inclusión de la cláusula en la defraudación de la expectativa legítima del consumidor sobre la oferta. Se trata, en definitiva, con este control de comprobar que el deudor adherente conoce efectiva y realmente tanto la carga económica (onerosidad) del contrato que va a suscribir, como la carga jurídica (su posición jurídica y los riesgos asumidos); se debe comprobar si, a partir de la información suministrada, el prestatario es consciente de los efectos de esas cláusulas y, además, tiene la posibilidad real de comparar las distintas ofertas y alternativas de contratación del producto.

c) Y, por último, cabe distinguir, un control de contenido y abusividad de la cláusula. Este control determina el tener que comprobar la existencia de un perjuicio y desequilibrio en los derechos y obligaciones de las partes, de modo que, de concurrir estas circunstancias, la cláusula sería nula. Ahora bien, este control de contenido no

⁴ Control de inclusión que puede considerarse como el tradicional o clásico control de transparencia formal o documental, vinculado a la redacción clara, sencilla y comprensible para el adherente: *cfr.* arts. 5 y 7 LCGC. En este sentido, el Tribunal Supremo con esta STS de 9 de mayo de 2013 vendría a prever un doble control de transparencia: uno general, apto para cualquier condición general de la contratación, con encaje en esos arts. 5 y 7 LCGC y ese control formal de incorporación, y otro especial reforzado, diferenciado del anterior, que afectaría a cláusulas que definen el objeto principal del contrato (*vid.*, entre otros, CÁMARA LAPUENTE, Sergio, «Transparencias, desequilibrios e ineficacias en el régimen de las cláusulas abusivas», *Anales de la Academia Matritense del Notariado*, tomo LV (2015), p. 560; y PERTÍÑEZ VÍLCHEZ, Francisco, «Falta de transparencia y carácter abusivo de la cláusula suelo en los contratos de préstamo hipotecario», *InDret* (2013), núm. 3, pp. 12 y 13, disponible en <http://www.indret.com/pdf/995.pdf>; consulta: 10 de abril de 2019).

puede realizarse en relación a las cláusulas que definen el objeto principal del contrato atendiendo a lo previsto en el art. 4.2 de la Directiva 93/13/CEE del Consejo, de 5 de abril de 1993, sobre las cláusulas abusivas en los contratos celebrados con consumidores⁵; precepto de esta norma comunitaria que no se ha traspuesto legalmente⁶, pero que *de facto* el Tribunal Supremo lo ha venido aplicando⁷.

A partir de la consideración de la cláusula suelo como cláusula relativa al objeto principal del contrato (elemento esencial; y concretamente, en este caso, el precio) y no como cláusula de mero contenido normativo (determinador de los derechos y obligaciones de las partes), el Tribunal Supremo en su sentencia núm. 241/2013, de 9 de mayo, determinó que, en estos casos, además del control de inclusión debe realizarse un control de transparencia. Y a partir de ese control de transparencia, si se entiende que éste no es superado, entonces cabría considerar la abusividad de la cláusula, no ya a través del control de su contenido, sino por entender que con esa falta de transparencia se ha causado un perjuicio al consumidor consistente en una alteración sorpresiva de la carga económica del contrato; entiende que, aunque esas cláusulas sean gramaticalmente comprensibles y estén redactadas de forma legible, si

⁵ Este art. 4.2 de la Directiva 93/13/CEE señala: «La apreciación del carácter abusivo de las cláusulas 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, siempre que dichas cláusulas se redacten de manera clara y comprensible».

⁶ Así lo ha venido señalando la doctrina: *vid.*, entre otros, CÁMARA LAPUENTE, Sergio, «Transparencias, desequilibrios e ineficacias...», *op. cit.*, pp. 557-559 y, de este mismo autor, «Control de cláusulas predispuestas en contratos entre empresarios», 2016, disponible en <http://almacenederecho.org/control-clausulas-predispuestas-contratos-empresarios/> [Consulta: 10 de abril de 2019]; CAÑIZARES LASO, Ana «Control de incorporación y transparencia...», *op. cit.*, pp. 78-83; PERTÍÑEZ VÍLCHEZ, Francisco, «Falta de transparencia...», *op. cit.*, p. 8; MARTÍNEZ ESCRIBANO, Celia, «Control de transparencia...», *op. cit.*, pp. 364 y ss.; y MATO PACÍN, M^a Natalia, «La transparencia material...», *op. cit.*, pp. 118-119. Acerca de esta falta de transposición del art. 4.2 de la Directiva 93/13 surgieron distintas interpretaciones claramente expuestas en CÁMARA LAPUENTE, Sergio, «¿De verdad puede controlarse el precio de los contratos mediante la normativa de cláusulas abusivas?», *Cuadernos de Derecho Transnacional*, vol. 5 (2013), núm. 2, octubre, pp. 217-220. Tampoco se ha aprovechado la tramitación de la LCCI para la incorporación efectiva de este art. 4.2 de la Directiva 93/13/CEE a nuestro ordenamiento, lo que censura CÁMARA LAPUENTE: *vid.* CÁMARA LAPUENTE, Sergio, «Transparencia “material” y función notarial...», *op. cit.*

⁷ Nuestro Tribunal Supremo ha venido a incorporar de hecho el art. 4.2 de la Directiva 93/13/CEE a través de sus resoluciones, ratificando su aplicación y la imposibilidad de controlar el contenido de las cláusulas referidas al objeto principal del contrato y el equilibrio de las contraprestaciones: así se puso de manifiesto en las SSTs de 18 de junio de 2012 y de 9 de mayo de 2013 (refrendada esta última por SSTs posteriores de 8 de septiembre de 2014 y 24 y 25 de marzo de 2015), viniendo el Tribunal Supremo a señalar, con ello, que no es posible un control sustantivo de estas cláusulas ni su calificación a través de él como abusivas, sino sólo un control de transparencia.

implican una alteración del objeto del contrato o del equilibrio económico subjetivo sobre el precio y contraprestación (tal y como se lo pudo representar el adherente consumidor en atención a las circunstancias concurrentes en ese contrato) de forma que pase inadvertida al adherente, debe entenderse que tal cláusula no es transparente y, por ello, es abusiva. Es decir, el Tribunal Supremo vinculó la calificación de abusividad con el control de transparencia especial que se acuña en esta resolución⁸.

Esta configuración del control de transparencia en la referida STS de 9 de mayo de 2013 para las cláusulas suelo, como he dicho antes, se fue extendiendo por nuestros tribunales al análisis de todas las cláusulas de los contratos de préstamo hipotecario y otros productos financieros, convirtiéndose así en un principio y un deber exigible cuyo cumplimiento se reclama y controla en numerosos procedimientos y sentencias posteriores en todas las instancias judiciales.

Y en el marco de esa transparencia material, la base esencial de esa pretendida comprensibilidad real por parte del prestatario de la carga efectiva (tanto económica como jurídica) que lo previsto en cada cláusula va a suponerle si firma el contrato, es la

⁸ Cuestión criticada por CÁMARA LAPUENTE, que entiende que «esta moderna comprensibilidad material y no solo formal diseñada tanto por el TJUE como por el TS, no sólo puede aplicarse a todo tipo de cláusulas no negociadas (TJUE *dixit*), sino que puede perfectamente adornar al control de *incorporación* de todas estas cláusulas (art. 80.1 TR-LGDCU y LCGC)», advirtiendo que la tesis que sostiene es «mantener la falta de transparencia dentro del control de incorporación, sin que las cláusulas con ese defecto sean consideradas abusivas, sino simplemente no puestas, no incorporadas» (CÁMARA LAPUENTE, Sergio, «Transparencias, desequilibrios e ineficacias...», *op. cit.*, pp. 602 y 608). En sentido similar, GOÑI RODRÍGUEZ DE ALMEIDA, que en un análisis crítico de la STS de 9 de mayo de 2013 concluye: «Siendo plausible el esfuerzo del Alto Tribunal y su contribución al fin de la polémica, consideramos que, a lo mejor, tal vez, es excesivo considerar que la falta de transparencia es causa de la abusividad de la cláusula, y por tanto, determinante de su nulidad. Puede que hubiera bastado con determinar su no inclusión en el contrato, o que se interpretara favorablemente al consumidor, como son las consecuencias normales de la falta de transparencia» (GOÑI RODRÍGUEZ DE ALMEIDA, María, «Una revisión jurisprudencial de las cláusulas suelo y techo del préstamo hipotecario a la luz de la STS de 9 de mayo de 2013», *Revista Crítica de Derecho Inmobiliario* (2013), núm. 739, septiembre-octubre, p. 3453). *Cfr.* asimismo, PERTÍÑEZ VÍLCHEZ que critica que se fundamente el deber de transparencia cualificado en el art. 80.1 TR-LGDCU, considerando que debe residenciarse en el art. 60 TR-LGDCU (PERTÍÑEZ VÍLCHEZ, Francisco, «Falta de transparencia...», *op. cit.*, pp. 17-18); y, asimismo, señala este autor que «se echa en falta en la STS de 9.5.2013 (Ar. 3088) una correcta argumentación que conecte la falta de transparencia de la cláusula suelo con el reproche de abusividad. Es preciso incardinar la abusividad por un defecto de transparencia en el supuesto de hecho del art. 82 TR-LGDCU» (PERTÍÑEZ VÍLCHEZ, Francisco, «Falta de transparencia...», *op. cit.*, p. 23). *Cfr.* MARTÍNEZ ESCRIBANO, Celia, «Control de transparencia...», *op. cit.*, pp. 367 y ss.

información precontractual que se le haya proporcionado por el prestamista. Contar con información suficiente y oportuna es lo que va a permitir comparar de modo efectivo las diversas ofertas existentes en el mercado, valorar las opciones que se tienen al respecto y poder tomar la decisión acerca de la contratación o no del préstamo siendo plenamente consciente de las consecuencias y cargas que se asumen al celebrar el contrato.

Las SSTS núm. 367/2017, de 8 de junio, y núm. 593/2017, de 7 de noviembre, advirtieron que: «La información precontractual es la que permite realmente comparar ofertas y adoptar la decisión de contratar. No se puede realizar una comparación fundada entre las distintas ofertas si al tiempo de realizar la comparación el consumidor no puede tener un conocimiento real de la trascendencia económica y jurídica de alguno de los contratos objeto de comparación porque no ha podido llegar a comprender lo que significa en él una concreta cláusula, que afecta a un elemento esencial del contrato, en relación con las demás, y las repercusiones que tal cláusula puede conllevar en el desarrollo del contrato». Asimismo, con referencia a estas sentencias, la STS núm. 624/2017, de 16 de noviembre, señaló: «A las condiciones generales que versan sobre elementos esenciales del contrato se les exige un plus de información que permita que el consumidor pueda adoptar su decisión de contratar con pleno conocimiento de la carga económica y jurídica que le supondrá concertar el contrato, sin necesidad de realizar un análisis minucioso y pormenorizado del contrato. Esto excluye que pueda agravarse la carga económica que el contrato supone para el consumidor, tal y como este la había percibido, mediante la inclusión de una condición general que supere los requisitos de incorporación, pero cuya trascendencia jurídica o económica pasó inadvertida al consumidor porque se le dio un inapropiado tratamiento secundario y no se facilitó al consumidor la información clara y adecuada sobre las consecuencias jurídicas y económicas de dicha cláusula. Esta información, en estos casos, ha de ser precontractual». Igualmente, cabe mencionar la STS núm. 36/2018, de 24 de enero, que advirtió que: «El problema no radica en la información prestada al tiempo de la firma del contrato, sino en la ausencia de la reseñada información pre-contractual, muy relevante en este tipo de contratos en que la escritura de préstamo hipotecario se otorga por el prestatario al mismo tiempo en que firma la escritura de compra del inmueble, cuyo pago es objeto de financiación. De tal forma que, aunque en ese momento la consumidora pudiera ser consciente, merced a

cómo se redactó la cláusula, en este caso el anexo I, de que el interés variable estaba afectado por una cláusula suelo, no tenía margen de maniobra para negociar otro tipo de financiación con otra entidad sin frustrar la compra concertada para ese día. Es por ello que la información precontractual cumple una función tan relevante» (doctrina reiterada en la STS núm. 170/2018, de 23 de marzo).

También en el orden comunitario europeo se advirtió de la relevancia de la información precontractual: así, la STJUE de 21 de marzo de 2013 (caso *RWE Vertrieb*, C-92-11), respecto al control de transparencia señaló que «reviste una importancia fundamental para el consumidor disponer, antes de la celebración de un contrato, de información sobre las condiciones contractuales y las consecuencias de dicha celebración. El consumidor decide si desea quedar vinculado por las condiciones redactadas de antemano por el profesional basándose principalmente en esa información» (*vid.*, asimismo, entre otras, las SSTJUE de 26 de febrero de 2015, caso *Matej*, C-143/13; de 23 de abril de 2015, caso *Van Hove*, C-96/14; y de 21 de diciembre de 2016, caso *Gutiérrez Naranjo*, asuntos acumulados C-154/15, C-307/15 y C-308/15).

En el plano normativo, cabe destacar que la Orden de 5 de mayo de 1994, sobre transparencia de las condiciones financieras de los préstamos hipotecarios, ya preveía la entrega de un folleto informativo y una oferta vinculante por escrito con el detalle de las condiciones financieras relativas a las cláusulas señaladas en su anexo II. Pero esas obligaciones de información se ampliaron con la Orden EHA/2899/2011 previendo con carácter general disposiciones sobre información precontractual (art. 6), exigencias en el ámbito de la publicidad (art. 5) y explicaciones adecuadas (art. 9), así como, en el marco de los préstamos hipotecarios, una guía de acceso, fichas de información precontractual y personalizada, requisitos en relación con la oferta vinculante e información adicional específica sobre instrumentos de cobertura del riesgo de tipo de interés y sobre cláusulas suelo (arts. 19 a 25 de la referida Orden). Actualmente en el ámbito del crédito inmobiliario y la LCCI esas obligaciones de información se han detallado aún más, como se verá en un apartado posterior.

Pero, además de la información precontractual, con respecto al control del cumplimiento de la transparencia material, se ha aludido también en nuestra

jurisprudencia a la actuación de los notarios y los efectos que la misma puede tener en ese control.

Antes que nada, cabe advertir que la actuación de los notarios y su deber de información, además de en el Reglamento Notarial aprobado por Decreto de 2 de junio de 1944 (*vid.* sus arts. 1 y 147), venían ya previstos también en la referida Orden de 5 de mayo de 1994: además del derecho del prestatario a examinar el proyecto de escritura de préstamo hipotecario en el despacho del notario al menos durante los tres días hábiles anteriores al otorgamiento (derecho que en la práctica pocas veces se ejercitaba), esta Orden también hacía hincapié (art. 7.3) en el deber del notario de informar oportunamente a las partes sobre el valor y alcance del acto que se iba a firmar, comprobar que las condiciones financieras incluidas se correspondieran con las que se incluían en la oferta vinculante, advirtiendo de las discrepancias que observase y, asimismo, concretaba el deber del notario de advertir expresamente al prestatario de ciertas circunstancias relativas al interés variable pactado y, específicamente, si se preveía algún tipo de limitación en su variabilidad, como es el caso de las cláusulas suelo.

Actualmente, la Orden de 28 de octubre de 2011 (que derogó la citada Orden de 5 de mayo de 1994) también prevé el derecho a examinar el proyecto de escritura pública de formalización del préstamo hipotecario en el despacho del 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).

A este respecto de la actuación notarial, la jurisprudencia ha venido advirtiendo que no puede excluir la exigencia de que por parte del prestamista se proporcione al potencial prestatario, previa y oportunamente, la información precontractual necesaria, que es, como se ha indicado antes, pilar esencial de la transparencia material.

En un principio, ya la STS núm. 464/2013, de 8 de septiembre, declaró que «la lectura de la escritura pública y, en su caso, el contraste de las condiciones financieras de la

oferta vinculante con la del respectivo préstamo hipotecario, no suplen por sí solos el cumplimiento del deber de transparencia». Posteriormente, la STS núm. 291/2018, de 22 de mayo, lo recordó señalando que «la mera lectura por el notario de la escritura pública y, en su caso, el acceso de los prestatarios a la minuta de dicha escritura, dentro de los tres días previos a su firma, no colman por sí solos los especiales deberes de transparencia que incumben al predisponente».

Por su parte, la STS núm. 138/2015, de 24 de marzo, llamó la atención sobre «el momento en que se produce la intervención del notario, al final del proceso que lleva a la concertación del contrato, en el momento de la firma de la escritura de préstamo hipotecario, a menudo simultáneo a la compra de la vivienda (lo habitual en el caso de consumidores es que el préstamo hipotecario sirva para pagar el precio de la vivienda que acaba de comprarse en la escritura otorgada justo antes y ante el mismo notario), por lo que no parece que sea el momento más adecuado para que el consumidor revoque una decisión previamente adoptada con base en una información inadecuada, pues si lo hace, no podría pagar el precio de la vivienda que acaba de comprar».

La STS núm. 171/2017, de 9 de marzo, señaló que «en la contratación de préstamos hipotecarios, puede ser un elemento a valorar la labor del notario que autoriza la operación, en cuanto que puede cerciorarse de la transparencia de este tipo de cláusulas (con toda la exigencia de claridad en la información que lleva consigo) y acabar de cumplir con las exigencias de información que subyacen al deber de transparencia». Pero rápidamente nuestro Alto Tribunal quiso matizar y aclarar esa afirmación.

Así, en la STS núm. 367/2017, de 8 de junio, se advirtió que, no obstante lo indicado en esa anterior sentencia de 9 de marzo de 2017, no se excluye «la necesidad de una información precontractual suficiente que incida en la transparencia de la cláusula inserta en el contrato que el consumidor ha decidido suscribir. [...] [C]uando se ha facilitado una información precontractual adecuada, la intervención notarial sirve para complementar la información recibida por el consumidor sobre la existencia y trascendencia de la cláusula suelo, pero no puede por sí sola sustituir la necesaria información precontractual» (doctrina reiterada en SSTS posteriores, como las núm. 593/2017, de 7 de noviembre, y la núm. 624/2017, de 16 de noviembre).

Y, posteriormente, la STS núm. 486/2018, de 12 de septiembre, señaló: «En cuanto a la intervención notarial (que se produce en todos los casos de préstamo hipotecario y, por tanto, en la práctica totalidad de los contratos en los que se incluye una cláusula suelo), es reiterada la jurisprudencia de este tribunal que declara que no basta por sí sola para la superación del control de transparencia de la cláusula suelo, en especial por la trascendencia que la información precontractual tiene en este tipo de contratos y por la práctica imposibilidad que tiene el consumidor de rechazar en la Notaría la firma de la escritura de préstamo hipotecario en cuanto que le es indispensable para poder pagar el precio de la vivienda cuya escritura de compra suele firmarse simultáneamente a la escritura de préstamo hipotecario. Cuestión distinta es que la escritura pública ponga de manifiesto o contribuya a probar que existió información precontractual».

Por lo tanto, como se puede observar, nuestra jurisprudencia advierte que la actuación del notario viene a servir de complemento a la información precontractual en el marco del control de transparencia material y del cumplimiento de los deberes legales impuestos al prestamista a este respecto; pero nunca la intervención del notario excluirá la exigencia de que se proporcione la adecuada y suficiente información al prestatario, con la debida antelación, de forma previa a su vinculación contractual con el prestamista.

3. TRANSPARENCIA MATERIAL Y ACTUACIÓN NOTARIAL EN LA LEY 5/2019

3.1. *Transparencia material e información precontractual en la LCCI*

Sin perjuicio del objetivo de transponer la Directiva 2014/17/UE, que incide ya mucho en la necesidad de configurar un mercado crediticio europeo común transparente, que proporcione confianza a los ciudadanos, nuestro legislador durante el largo y lento proceso de transposición y redacción de la Ley 5/2019, de 15 de marzo, reguladora de los contratos de crédito inmobiliario (en adelante, LCCI)⁹, ha tenido que tener presente

⁹ Respecto a esta Ley 5/2019 y sus distintas disposiciones, con un análisis normativo y jurisprudencial detallado y completo de su contenido, *vid.* SÁENZ DE JUBERA HIGUERO, Beatriz, *Los contratos de crédito inmobiliario tras la Ley 5/2019, de 15 de marzo*, Tirant lo Blanch, Valencia, 2019.

los continuos pronunciamientos judiciales y polémicas jurisprudenciales, tanto de tribunales españoles como del TJUE en relación con ellos.

Como se ha indicado y puesto de manifiesto en el apartado anterior, la transparencia y la información se han convertido en términos y adjetivos esenciales en la actividad crediticia y en la demanda social. Y también se ha tenido en cuenta en la LCCI de forma constante a lo largo de su articulado.

En relación con esta transparencia material, cabe destacar que en esta LCCI:

- Realmente y pese a contener un extenso art. 4 LCCI con numerosas definiciones, no se define qué es, a efectos de esta LCCI, «transparencia material». Ahora bien, por el contexto en que se ha aprobado, así como por ciertas referencias hechas en el preámbulo de la LCCI, esa «transparencia material» debe concebirse bajo la misma noción jurisprudencial de «comprensibilidad real de la carga económica y jurídica que se asumirá con la firma del contrato».

- Las normas de transparencia previstas se aplicarán, no sólo a préstamos hipotecarios (que hasta ahora era su ámbito de aplicación natural según su configuración en la jurisprudencia), sino a todos los préstamos inmobiliarios a que se refiere la LCCI. Y, conforme señala el art. 2 LCCI, esta LCCI se aplicará a: i) Préstamos garantizados por hipoteca u otro derecho real de garantía que recaigan sobre bienes inmuebles de uso residencial (entendiendo como inmuebles de uso residencial también a trasteros, garajes y todos aquellos que, no siendo vivienda, cumplan una función doméstica), siendo prestatario, garante real o fiador una persona física (no necesariamente consumidora); y ii) Préstamos celebrados para adquirir o conservar derechos de propiedad sobre terrenos o inmuebles construidos o por construir, cuando el prestatario, fiador o garante (real o personal) sea consumidor.

- Se amplía también, en consecuencia, el ámbito de aplicación del principio de transparencia material a personas que no son consumidoras (aunque siempre en el marco de aplicación de esta LCCI).

- De advertirse que una cláusula se incorporó al contrato de modo no transparente en perjuicio del consumidor (entendiendo como tal el definido en el art. 3 del Texto Refundido de la Ley General para la Defensa de los Consumidores y Usuarios, aprobado por el Real Decreto Legislativo 1/2007, de 16 de noviembre, en adelante, TRLCU), deberá declararse la nulidad de esa cláusula o condición general (arts. 83 TRLCU y 5.5 LCGC, en la redacción dada por la LCCI). Debe tenerse en cuenta que esta previsión se aplicará a todos los contratos con condiciones generales, y no sólo a los que son objeto de la LCCI, pero sólo con respecto a las cláusulas incluidas en los contratos celebrados a partir de la entrada en vigor de la LCCI (es decir, a partir del 16 de junio de 2019).

En el marco de esta transparencia material, precisamente para cumplir con ella, la LCCI pone especial atención a los deberes de transparencia que deben cumplir los prestamistas, intermediarios de crédito y representantes designados de éstos, centrándolos fundamentalmente en deberes de información y explicaciones adecuadas.

Como premisa, cabe advertir que todas las obligaciones de información previstas en la LCCI a favor del prestatario y a cargo de prestamistas, intermediarios o representantes designados¹⁰ no supondrán ningún coste para el prestatario (art. 5 LCCI).

Centrándonos en la información precontractual, la LCCI acoge exigencias y obligaciones básicas precisas ya en el marco de la publicidad y las comunicaciones comerciales (art. 6 LCCI). Asimismo, se prevén datos a proporcionar al prestatario en el marco de la contratación del concreto crédito: conforme señala el art. 9 LCCI, los prestamistas o, en su caso, los intermediarios de crédito vinculados o sus representantes designados deberán facilitar en todo momento, en soporte papel o cualquier otro soporte duradero o en formato electrónico, información general clara y comprensible sobre los contratos de crédito; concretamente se deberá especificar: a) la identidad y dirección geográfica de quien emite la información; b) los fines para los que puede emplearse el crédito; c) las formas de garantía, cuando proceda, incluyendo la posibilidad de que esté situada en otro Estado miembro; d) la duración posible de los contratos de crédito; e) las formas de tipo deudor disponible, indicando si este es fijo o variable o una

¹⁰ Vid. art. 4, en sus apartados 2, 5, 7 y 8, LCCI sobre la definición de cada uno de estos términos subjetivos.

combinación de ambos, con una breve descripción de las características de los tipos fijos y variables, incluyendo sus implicaciones para el prestatario; f) cuando puedan contratarse créditos en moneda extranjera, una indicación de la misma, explicando las implicaciones que tiene para el prestatario la denominación de un crédito en moneda extranjera; g) un ejemplo representativo del importe total del crédito, del coste total del crédito para el prestatario, del importe total adeudado por el prestatario y de la TAE; h) una indicación de otros posibles costes, no incluidos en el coste total del crédito, para el prestatario que deban pagarse en relación con un contrato de crédito; i) la gama de las diversas opciones existentes para reembolsar el crédito al prestamista (incluyendo el número, la periodicidad y el importe de las cuotas de reembolso); j) cuando proceda, una declaración clara y concisa de que el incumplimiento de los términos y condiciones de los contratos de crédito no garantiza el reembolso del importe total del crédito en virtud del contrato de crédito; k) una descripción de las condiciones relacionadas directamente con el reembolso anticipado; l) una indicación de si es necesario evaluar el bien inmueble y, si procede, de quién es responsable de garantizar que se lleve a cabo la evaluación, y de si se originan costes conexos para el prestatario; m) una indicación de los servicios accesorios que el prestatario esté obligado a contratar para obtener el crédito o para obtenerlo en las condiciones ofrecidas y, si ha lugar, la aclaración de que los servicios accesorios pueden contratarse con un proveedor distinto del prestamista; n) una advertencia general sobre las posibles consecuencias de no cumplir los compromisos asociados al contrato de crédito; ñ) cuando proceda, la opción del deudor de poder dar en pago el inmueble hipotecado en garantía del préstamo, con carácter liberatorio de la totalidad de la deuda derivada del mismo; o) cualesquiera otras advertencias que establezca la persona titular del Ministerio de Economía y Empresa.

Pero, sin duda, aparte de esta información básica de la publicidad e información general de los contratos, la esencia de la nueva regulación acogida en la LCCI recae en la información precontractual *stricto sensu*, personalizada e individualizada a que se refiere el art. 10 LCCI (y la Ficha Europea de Información Normalizada - FEIN), complementado con la precisión en el art. 14 LCCI de la numerosa documentación que debe proporcionarse al prestatario con al menos diez días naturales de antelación a la firma del contrato. Es en este art. 10 LCCI donde se recoge, junto con el anexo I, una de las principales aportaciones de la LCCI y de la Directiva 2014/17/UE en el marco de la

armonización de criterios de información precontractual entre los Estados miembros: la información personalizada a través de la FEIN, que pretende centralizar la información esencial que necesita el prestatario para poder comparar las distintas ofertas y comprender el contenido y carga obligatoria que asumirá con la firma del contrato y, con ello, decidir conscientemente sobre la conveniencia de celebrar o no ese contrato.

Los prestamistas, y en su caso, los intermediarios de crédito y sus representantes designados, tal y como señala el art. 10.2 LCCI, deberán facilitar al prestatario la información personalizada que necesite mediante la FEIN que se recoge en el anexo I de la LCCI¹¹. Una ficha que, dada la armonización máxima y las exigencias de total respeto que establecen los arts. 2.2 y 14.8 de la Directiva 2014/17/UE, se ha establecido conforme al modelo que ya establecía el anexo II de la referida norma comunitaria, como no podía ser de otro modo. La FEIN deberá proporcionarse con la suficiente antelación al momento de la firma y, concretamente, nunca con un plazo de antelación inferior a los diez días naturales¹². Este plazo mínimo de diez días naturales de antelación para su entrega también se advierte en el art. 14.1 LCCI, y además está relacionado directamente con la previsión del apartado a) de esta última norma de considerar la FEIN como oferta vinculante¹³ para la entidad durante el plazo que se

¹¹ La FEIN ya se contemplaba en normas comunitarias anteriores: concretamente en el Acuerdo Europeo que contiene un Código de Conducta voluntario sobre información precontractual para créditos vivienda en el que se incluye la FEIN; y en la Recomendación 2001/193/CE de la Comisión, de 1 de marzo de 2001, relativa a la información precontractual que debe suministrarse a los consumidores por los prestamistas de créditos vivienda, en la que se asumió el compromiso de supervisar el cumplimiento de dicho Código y en cuyo anexo II se recoge asimismo la FEIN. Pero, tal y como se pone de manifiesto en el considerando 40 de la Directiva 2014/17/UE, a partir de datos recabados por la Comisión a través de diversas encuestas a consumidores de todos los Estados miembros, se ha puesto de relieve la necesidad de mejorar esa FEIN, en cuanto a su contenido y presentación, revisando su estructura (particularmente el orden de los elementos de información) y simplificando su formulación, exigiéndose en todo caso la previsión de una tabla ilustrativa de amortización; todo ello siempre atendiendo a la finalidad de garantizar la claridad y comprensibilidad y que en la FEIN se contenga toda la información relevante para el consumidor y prestatario.

¹² En el anteproyecto de LCCI se preveía en su art. 5 una antelación mínima de siete días respecto de la firma del contrato; por el contrario, en el art. 8 del proyecto de LCCI ni siquiera se concretaba plazo alguno, aunque sí que en el art. 12 del proyecto se precisaba que, entre otra documentación, la FEIN debía entregarse con un mínimo de siete días naturales de antelación a la firma del contrato.

¹³ Según señala VÁZQUEZ-PASTOR, más que de «vinculante», cabría hablar de «oferta irrevocable»: *vid.* VÁZQUEZ-PASTOR JIMÉNEZ, Lucía, «La oferta vinculante en los contratos de crédito inmobiliario», en SÁNCHEZ LERÍA, Reyes y VÁZQUEZ-PASTOR JIMÉNEZ, Lucía (coords.), *Los contratos de crédito inmobiliario. Algunas soluciones legales*, Ed. Reus, Madrid, 2018, p. 65. Por otro lado, HERNÁNDEZ SAINZ considera que en una oferta de este tipo, «su carácter vinculante ha de entenderse circunscrito al concreto contrato de préstamo al que va referido y en la medida en que no se produzcan cambios en la situación financiera,

pacte (que deberá concretarse en la propia ficha en la introducción¹⁴) hasta la firma del contrato¹⁵.

El hecho de considerar la FEIN como oferta vinculante propia y directamente (sin haber atendido a la posible separación documental que permitía el art. 14 de la Directiva 2014/17/UE entre el documento de oferta vinculante y la FEIN)¹⁶ y, asimismo, como documento a entregar obligatoriamente, entiendo que ha dotado de mejoras en la protección del prestatario en comparación con la previsión de la Orden EHA/2899/2011, que sólo contempla en su art. 23 la posibilidad del potencial prestatario de solicitar de la entidad bancaria la entrega de una oferta vinculante (la cual se entregaría mediante la Ficha de Información Personalizada (FIPER) recogida en el anexo II de la referida Orden)¹⁷.

Bajo esta ficha y modelo normalizado se recoge la información esencial sobre el préstamo¹⁸:

patrimonial y de solvencia del solicitante del préstamo» (HERNÁNDEZ SAINZ, Esther, «El nuevo régimen de protección precontractual en la contratación bancaria de préstamos hipotecarios», en ALONSO PÉREZ, M^a Teresa (dir.), *Vivienda y crisis económica*, Aranzadi, Cizur Menor, 2014, p. 102).

¹⁴ En la FEIN, en su parte introductoria, bajo el modelo normalizado impuesto por la Directiva 2014/17/UE, se incluye la posibilidad de incluir una advertencia de que: «El presente documento no conlleva para [nombre del prestamista] la obligación de concederle un préstamo». Coherentemente con la configuración de la FEIN como oferta vinculante dentro de su período de validez, en la parte B del anexo I de la LCCI, que acoge las instrucciones para la cumplimentación de la FEIN, no se alude a ese inciso.

¹⁵ Este plazo de vinculación como mínimo deberá ser de diez días, que, por coherencia con la previsión del mismo plazo en relación a la antelación de la entrega de la FEIN, deben entenderse aquí también como días naturales.

¹⁶ Crítica con esa equiparación entre FEIN y oferta vinculante se muestra HERNÁNDEZ SAINZ, Esther, «El plazo de reflexión en la contratación de préstamos hipotecarios: instrumentos para su garantía», *Indret* (2017), núm. 4, octubre, p. 7 (disponible en: <http://www.indret.com/pdf/1351.pdf>; consulta: 10 de abril de 2019). En cambio, otros autores consideran un acierto que no se separen ambos documentos: *cfr.*, a este respecto, FUENTESECA DEGENEFTE, Cristina, «La información al consumidor previa a la celebración del contrato de crédito en la Directiva 2014/17/UE», en DÍAZ ALABART, Silvia (dir.), *La protección del consumidor en los créditos hipotecarios (Directiva 2014/17/UE)*, Ed. Reus, Madrid, 2015, pp. 172-173; y VÁZQUEZ-PASTOR JIMÉNEZ, Lucía, «La oferta vinculante...», *op. cit.*, p. 76 y p. 81 («de este modo la FEIN deja de ser un documento de escaso valor para el potencial prestatario, pues es obligatorio que su contenido coincida con el contrato finalmente redactado»).

¹⁷ Misma valoración positiva le merece la obligatoriedad de la oferta vinculante a ORDÁS ALONSO, Marta, «La oferta vinculante. Análisis de la regulación vigente y de la contenida en el Proyecto de Ley de Contratos de Crédito Inmobiliario», en ALBIEZ DOHRMANN, Klaus Jochen (dir.), *Los contratos de crédito inmobiliario. Novedades legislativas y problemas prácticos*, Aranzadi, Cizur Menor, 2017, p. 294.

¹⁸ *Cfr.* SÁENZ DE JUBERA HIGUERO, Beatriz, «Información precontractual al prestatario: algunas notas sobre las exigencias de la Directiva 2014/17/UE en este ámbito», *Revista Crítica de Derecho Inmobiliario* (2017), núm. 761, mayo-junio, pp. 1.533-1.536; y PERTÍÑEZ VÍLCHEZ, Francisco, «Transparencia material y

- En la parte introductoria de la FEIN se indicará el nombre del consumidor a quien va dirigida, la fecha de la ficha y el período de validez e inalterabilidad de la información suministrada¹⁹.
- Los datos de identificación del prestamista y, en su caso, intermediario de crédito, así como del supervisor.
- Las características principales del préstamo a conceder (importe, moneda, duración, tipo de interés aplicable, importe total a reembolsar, tipo de garantía, valor del inmueble hipotéticamente gravado en garantía del préstamo a conceder utilizado para aportar esa información así como relación con el importe del préstamo a conceder en virtud de ese valor).
- Tipo de interés y otros gastos (esencialmente todo lo relativo a la TAE –a cuyo cálculo se refiere el anexo II de la LCCI– y gastos no incluidos en ella).
- Periodicidad de reembolso y número de pagos, así como el importe de cada cuota.
- Una tabla ilustrativa de reembolso.
- Información sobre el reembolso anticipado y posibilidad de transferir el préstamo, así como otros derechos del prestatario.
- Información sobre las obligaciones a asumir por el prestatario y sus consecuencias, incluidas las derivadas de su incumplimiento.
- Datos relativos a las posibles reclamaciones que pudieran presentarse en relación con el contrato (lugar, forma y plazo para ello, así como persona u organismo receptor de la reclamación).

Además, junto con la FEIN, en el art. 14 LCCI se prevé también una serie de documentación que debe aportarse, asimismo, al prestatario en ese plazo de antelación mínimo de diez días naturales; todo ello atendiendo al principio de transparencia material y a esos deberes de información exigibles para poder entenderlo cumplido²⁰. Así, se exige:

transparencia documental en los contratos de préstamo hipotecario», en ALBIEZ DOHRMANN, Klaus Jochen (dir.), *Los contratos de crédito inmobiliario. Novedades legislativas y problemas prácticos*, Aranzadi, Cizur Menor, 2017, pp. 425-429.

¹⁹ Como he indicado antes. en la FEIN, en su parte introductoria se incluye la posibilidad de incluir una advertencia de que «El presente documento no conlleva para [nombre del prestamista] la obligación de concederle un préstamo». Coherentemente con la configuración de la FEIN como oferta vinculante dentro de su período de validez, en la parte B del anexo I de la LCCI, que acoge las instrucciones para la cumplimentación de la FEIN, no se alude a ese inciso.

²⁰ La información y documentación es numerosa, lo que conlleva el riesgo de que el prestatario se vea desbordado y finalmente no llegue a atender a la información que es más relevante y necesaria para comprender la carga que asume: de ahí el importante papel que juega en estas operaciones el asesoramiento notarial y las explicaciones adicionales y adecuadas del prestamista A este respecto, *vid.* SÁNCHEZ LERÍA, Reyes, «Sobre el deber de transparencia en el proyecto de Ley reguladora de los contratos de crédito inmobiliario», en SÁNCHEZ LERÍA, Reyes y VÁZQUEZ-PASTOR JIMÉNEZ, Lucía (coords.), *Los contratos de crédito inmobiliario. Algunas soluciones legales*, Ed. Reus, Madrid, 2018, p. 98. Esta autora, además de advertir de la excesiva documentación e información suministrada, que «puede producir precisamente el efecto contrario del que se pretende», pone de manifiesto que, en la mayoría de los casos, a esta situación se le sumará que el prestatario no tiene suficientes conocimientos financieros y económicos, «lo que puede dificultar el entendimiento de la documentación que haga referencia a la prestación que él asume en el contrato».

a) La entrega de otra ficha informativa: la Ficha de Advertencias Estandarizada (FiAE) a través de la cual 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, a²¹: i) los índices oficiales de referencia utilizados para fijar el tipo de interés aplicable; ii) 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 (las conocidas como cláusulas suelo)²²; iii) la posibilidad de que se produzca el vencimiento anticipado del préstamo como consecuencia del impago y los gastos derivados de ello; iv) la distribución de los gastos asociados a la concesión del préstamo; v) que se trata de un préstamo en moneda extranjera.

b) En caso de préstamo a interés variable deberá proporcionarse al potencial prestatario un documento separado en el que se contenga referencia especial a las cuotas periódicas que se deban satisfacer por el prestatario en caso de contratación de ese concreto préstamo, indicadas con atención a diferentes escenarios de evolución de los tipos de interés.

c) Además, la LCCI acoge la obligación de proporcionar una copia del proyecto de contrato. Esta copia deberá ajustarse al contenido de la FEIN, de la FiAE y del documento sobre las cuotas periódicas en préstamos a interés variable atendiendo a posibles escenarios de evolución de tipo de interés al que se ha hecho referencia antes; y, además, deberá incluir de forma desglosada la totalidad de los gastos que conlleva la firma de ese contrato.

d) Relacionado con esto último, debe proporcionarse también al prestatario información clara y veraz de los gastos que corresponden al prestamista y los que le corresponderán al prestatario. Distribución que la LCCI concreta de la siguiente forma:

i) Los gastos de tasación del inmueble corresponderán al prestatario y los de gestión al prestamista;

²¹ Cfr. SÁENZ DE JUBERA HIGUERO, Beatriz, «Información precontractual...», *op. cit.*, pp. 1.533-1.536; y PERTÍÑEZ VÍLCHEZ, FRANCISCO, «Transparencia material y transparencia documental...», *op. cit.*, pp. 429-431.

²² Ahora bien, llama la atención que se prevea esto y a la vez en el art. 21.3 LCCI se advierta de que no se permita fijar límites a la baja en el tipo de interés en las operaciones con tipo de interés variable: no tiene sentido señalar en este art. 14 LCCI la posibilidad de incluir información sobre la existencia de cláusulas suelo en la FiAE cuando no están permitidas según el art. 21.3 LCCI.

- ii) el prestamista asumirá el coste de los aranceles notariales de la escritura de préstamo hipotecario y los de las copias los asumirá quien las solicite;
- iii) los gastos de inscripción de las garantías en el Registro de la Propiedad corresponderán al prestamista; y
- iv) el pago del impuesto de transmisiones patrimoniales y actos jurídicos documentados se realizará de conformidad con lo establecido en la normativa tributaria aplicable (*vid.* art. 29 del Real Decreto Legislativo 1/1993, de 24 de septiembre, por el que se aprueba el Texto Refundido de la Ley del Impuesto sobre Transmisiones Patrimoniales y Actos Jurídicos Documentados).

e) Si se exigiera para la efectiva contratación del préstamo la suscripción de un seguro, el prestamista, intermediario o representante designado deberá, asimismo, entregar al potencial prestatario (en ese plazo indicado de al menos diez días naturales de antelación a la firma del contrato y vinculación definitiva del prestatario) las condiciones de las garantías del seguro exigido.

f) Cuando esté previsto que el préstamo se formalice en escritura pública, el prestamista, intermediario o representante designado deberá, asimismo, advertir al potencial prestatario de la obligación que tiene de recibir asesoramiento personalizado y gratuito del notario elegido por él mismo para la autorización de la escritura pública del contrato de préstamo.

Pero, además de esta documentación que se exige que se entregue al prestatario, en la LCCI también se prevé la obligación de los prestamistas de proporcionar al prestatario toda la información y explicaciones adecuadas con respecto a la documentación proporcionada y las consultas que le plantee el potencial prestatario. Unas explicaciones e información que precisamente enmarcan el deber de cumplir con el principio de transparencia como especial carga de los prestamistas, ya que se advierte que esa obligación de informar y de dar explicaciones adecuadas por prestamistas son independientes del asesoramiento notarial, debiendo llevarse a cabo, en su caso, ambas actuaciones sin que puedan excluirse o eximirse entre sí (apartados 1 y 9 del art. 15 LCCI)²³. Viene a plasmarse así legalmente la doctrina jurisprudencial antes indicada que advirtió que la actuación notarial sólo es un complemento en el marco de la

²³ Al respecto de la asistencia al prestatario a través de las «explicaciones adecuadas», *vid.* VILLANUEVA LUPIÓN, Carmen, «La asistencia adecuada y los servicios de asesoramiento en la concesión de créditos inmobiliarios», en ALBIEZ DOHRMANN, Klaus Jochen (dir.), *Los contratos de crédito inmobiliario. Novedades legislativas y problemas prácticos*, Aranzadi, Cizur Menor, 2017, pp. 667-677.

transparencia de los contratos, siendo el factor principal a tener en cuenta de cara a considerar cumplido el principio de transparencia material el hecho de que efectivamente se haya proporcionado al prestatario la adecuada y suficiente información, con la debida antelación a su vinculación contractual con el prestamista; esa actuación notarial no puede excluir el cumplimiento de esas obligaciones de información precontractual.

Veamos a continuación cómo se aborda la actuación notarial en la LCCI en el marco del objetivo de dar cumplimiento en estos préstamos inmobiliarios a los que se refiere la LCCI al principio de transparencia material.

3.2. *La actuación notarial en el ámbito de la LCCI*

Como complemento a esas obligaciones de información y de documentación a proporcionar por prestamistas, en la LCCI se prevé una labor de control notarial destinada a comprobar que tanto los plazos como los demás requisitos que permiten considerar cumplido el referido principio de transparencia material concurren al tiempo de autorizar en escritura pública el contrato de préstamo o crédito, pero también un obligado asesoramiento notarial imparcial (y gratuito) al prestatario, en el que se le aclaren todas las dudas que le pudiera suscitar el contrato y la documentación aportada por el prestamista, intermediario o representante designado de éste.

El notario será elegido libremente por el prestatario, y, aunque expresamente en la LCCI no se establece que el notario que asesore y que compruebe la documentación y el cumplimiento del principio de transparencia material sea el mismo notario ante el que después se formalice la escritura pública, teniendo en cuenta lo previsto en el art. 14.1.g) LCCI (previéndose la advertencia de «la obligación de recibir asesoramiento personalizado y gratuito del notario que elija el prestatario *para la autorización de la escritura pública del contrato de préstamo*»: la cursiva es mía), y el último párrafo de ese art. 14.1 LCCI (al referirse a la tarea a realizar por el notario elegido por el prestatario de extraer la documentación «para preparar y autorizar el acta y la escritura»), cabe entender y, parece lógico en la práctica, que ambas funciones se asuman por el mismo notario.

La comparecencia ante notario por el prestatario será presencial y tendrá lugar, como tarde, el día anterior al de la autorización de la escritura pública del contrato de préstamo. Pero, además, es una comparecencia obligatoria, hasta el punto que, de no tener lugar, el notario levantará acta al respecto y no podrá autorizar la escritura pública de préstamo (art. 15 LCCI)²⁴.

Ahora bien, aunque en este punto la redacción de la LCCI es confusa y muy mejorable, ese asesoramiento y actuación notarial, a mi juicio, no están previstos para todos los préstamos a que se refiere la LCCI; entiendo que la comparecencia ante notario (y, en consecuencia, el asesoramiento y actuación notarial previstos en el art. 15 LCCI para la comprobación del principio de transparencia material) sólo es exigible para los préstamos respecto de los que esté previsto (legal o contractualmente) que se formalicen en escritura pública. Para hacer esta afirmación me baso en:

a) El art. 14.1.g) LCCI, que prevé que se realice la advertencia al prestatario, «cuando esté previsto que el préstamo se formalice en escritura pública», de que debe comparecer ante notario y recibir su asesoramiento personalizado y gratuito «sobre el contenido y las consecuencias de la información contenida en la documentación» que se entrega conforme al art. 14.1 LCCI. Si se señala que esa advertencia de obligación de comparecencia se hará cuando el préstamo se prevea que se formalice en escritura pública, es lógicamente porque sólo en ese caso será obligatorio que el prestatario comparezca ante notario; si se hubiera querido que la comparecencia fuera obligatoria para todos los préstamos incluidos en el ámbito de aplicación de la LCCI, no hubiera sido necesario incluir esa precisión sobre los «préstamos que estén previstos que se formalicen en escritura pública» en el apartado g) del art. 14.1 LCCI.

b) De entender que la actuación notarial es obligatoria para el caso de todos los préstamos a los que se les aplica la LCCI, ello supondría que se vendría a exigir que todos esos préstamos se formalicen en escritura pública²⁵; y obligar a la formalización en escritura pública de todos estos préstamos iría, en primer lugar, en contra del principio de libertad de forma en los contratos (art. 1.278 CC), pero también en contra de lo señalado expresamente en el art. 22 LCCI que no impone la escritura pública más que en caso de que el préstamo esté garantizado con hipoteca sobre un inmueble de uso residencial.

²⁴ También esa comparecencia será obligatoria para las personas físicas fiadoras o garantes del préstamo (al igual que les es aplicable a éstos la protección de la LCCI: arts. 2 y 15.4 LCCI). Ahora bien, no se especifica en la LCCI si en caso de que concurren prestatarios y garantes o fiadores protegidos por la LCCI la comparecencia y el acta podrá ser conjunta o deberá ser una por cada sujeto; dada la expresión del art. 15.2.c) LCCI de información «individualizada», me inclino por esta última opción.

²⁵ Esto cabría afirmarlo así en la medida que la comparecencia ante notario y su asesoramiento vienen vinculados en la LCCI (*cf.* arts. 14 y 15) con la autorización del acta sobre cumplimiento del principio de transparencia y la autorización de escritura pública del préstamo.

Por tanto, a mi juicio, las previsiones de la LCCI en relación con la actuación notarial deberán entenderse hechas, no a todos los préstamos a que se refiere la LCCI, sino únicamente a aquellos préstamos que entran dentro del ámbito objetivo de aplicación de la LCCI respecto a los que se prevea que se deban formalizar en escritura pública. Y en estos casos deben entenderse incluidos, no sólo los préstamos hipotecarios, sino todos aquellos préstamos respecto a los que legal o contractualmente se haya determinado que deban formalizarse en escritura pública. Así, cabe deducirlo y afirmarse a tenor de la expresión utilizada en el art. 14.1.g) LCCI de «cuando esté previsto que el préstamo se formalice en escritura pública»: esta expresión no alude a que deba ser «previsión legal», de modo que cabría también previsión contractual, y en todo caso, previsión legal podría haber con respecto a otras garantías u otros préstamos no necesariamente hipotecarios (respecto de los que ya se sabe que sí deberán constar en escritura pública para su inscripción constitutiva: *vid.* art. 1875 CC y arts. 3 y 145 LH). Por otro lado, el art. 22 LCCI no impide que pueda formalizarse en escritura pública otro préstamo distinto al hipotecario sobre bienes inmuebles de uso residencial. Además, dado que la formalización en escritura pública puede acordarse por las partes como un requisito de forma para su concreto préstamo, tiene sentido entonces aprovechar la obligación de acudir al notario de cara a dotar de mayor solemnidad e incluso fuerza ejecutiva a ese préstamo por la vía de escritura pública, para imponer también las exigencias de asesoramiento y comprobación del principio de transparencia material por el notario que después, en su caso, autorizará la formalización de esa escritura pública. Pese a las referencias (por otro lado, escasas) a «préstamo hipotecario» contenidas en el art. 15 LCCI, en el art. 14.1.e).ii) LCCI e, incluso, en la disposición adicional octava de la LCCI (sólo en su título, pues en el texto la referencia a autorización de escritura se hace con respecto a cualquier préstamo sujeto a la LCCI, no limitado a los hipotecarios) o en la disposición final sexta de la LCCI (en relación al régimen sancionador del notario), a mi juicio, dentro de una lectura e interpretación teleológica y de conjunto de las distintas disposiciones de la LCCI, cabe considerar que ésta es la interpretación más adecuada en el marco de esa actuación notarial prevista en la LCCI.

Ciertamente, llama la atención que, en el marco de un principio tan relevante como es el de transparencia material, que se ha configurado como pilar y eje central de la

regulación de la protección del prestatario en el capítulo II de la LCCI, ese asesoramiento y comprobación del principio de transparencia material por parte del notario no se aplique a todos los préstamos a que se refiere la LCCI. Ante esto debe advertirse que lo esencial de esta LCCI es que legalmente se prevén unas obligaciones de transparencia y de información al prestatario en relación con aspectos esenciales del contrato con el fin de conseguir una contratación más consciente con respecto a los efectos de ese contrato y la carga que realmente se asume con su firma. Estas obligaciones se imponen a prestamistas, intermediarios y representantes designados de éstos; y su cumplimiento les es exigible intervenga o no el notario en ese asesoramiento previsto en el art. 15 LCCI. El notario no es el obligado ni responsable de cumplir con las obligaciones de información y el principio de transparencia material: los obligados y responsables son prestamistas, intermediarios y representantes designados. De ahí que en el propio art. 15.9 LCCI se advierta que esa actuación notarial no exime al prestamista de dar las explicaciones oportunas sobre los efectos y cargas del contrato conforme exige el art. 14.2 LCCI. Y de ahí también que la actuación del notario se prevea (ya desde el preámbulo de la LCCI) como un asesoramiento y una comprobación o control del cumplimiento de las exigencias de información, documentación y transparencia por parte de los obligados a ello; se configura como un instrumento o herramienta de control de cumplimiento de obligaciones que tienen otras personas.

Aunque la actuación notarial no se prevea como obligatoria para los préstamos que no se vayan a formalizar en escritura pública, debe tenerse en cuenta que las exigencias y obligaciones de información y transparencia contempladas en la LCCI no desaparecen. Los obligados a ello seguirán teniendo que cumplirlas, lo único que, en caso de controversia al respecto, en ese caso no se contará con un acta notarial como la prevista en este art. 15 LCCI que permita en cierta medida justificar y probar el cumplimiento de esas obligaciones (finalidad que, sin duda, persigue la previsión legal de esta intervención notarial en la LCCI, a tenor del art. 15.6 LCCI).

Una vez determinado el ámbito de esa actuación notarial prevista en la LCCI, resulta oportuno aclarar cuáles son las notas que caracterizan a la misma:

a) Toda la documentación e información que se relaciona en el apartado 1 del art. 14 LCCI deberá remitirse por el prestamista al notario elegido por el prestatario de modo telemático con cumplimiento de las exigencias advertidas en ese precepto. También se remitirá al notario de igual modo la manifestación firmada por el potencial prestatario (o garante), en la que declare que ha recibido la documentación y que le ha sido explicado su contenido²⁶.

b) Recibido todo lo anterior, el notario verificará esa documentación controlando que efectivamente cumple con los requisitos previstos en el art. 14.1 LCCI. Si no se acreditara documentalmente el cumplimiento en tiempo y forma de las obligaciones previstas en el artículo 14.1 LCCI, el notario lo indicará en un acta notarial y no podrá autorizar la escritura pública de préstamo. Si, por el contrario, se cumple con las exigencias del art. 14.1 LCCI, el notario emitirá un acta con carácter previo a la formalización del préstamo en la que se hará constar que se cumplió con el plazo legal de puesta a disposición al prestatario de esa documentación y las cuestiones planteadas por el prestatario y el asesoramiento prestado por el notario.

c) Cuando comparezca el prestatario, el notario deberá informarle y asesorarle individualizadamente respecto de todas y cada una de las cláusulas específicas contenidas en la FEIN y en la FiAE, con referencia expresa a cada una de ellas, haciéndose constar así en el acta notarial, sin que sea suficiente, advierte el art. 15.2.c) LCCI, una afirmación genérica²⁷.

d) Además, se prevé que el potencial prestatario compareciente responda a un test en presencia del notario con el objeto de concretar la documentación efectivamente entregada y la información suministrada. Probablemente se llegue a desarrollar en la práctica un modelo normalizado de test a utilizar por los notarios, para proporcionar una actuación uniforme en tal sentido, teniendo en cuenta, además, que se trataría de

²⁶ En relación con los medios telemáticos de remisión de esta documentación al notario, los principios y requisitos técnicos y el procedimiento a seguir a este respecto, *vid.* arts. 11 y 12 del Real Decreto 309/2019, de 26 de abril, por el que se desarrolla parcialmente la Ley 5/2019, de 15 de marzo, reguladora de los contratos de crédito inmobiliario y se adoptan otras medidas en materia financiera.

²⁷ A este respecto cabe advertir que el notario no tiene porqué ser un experto conocedor de la materia económico financiera y del detalle de cada una de las cláusulas de cada contrato de préstamo diferente que se someta a su asesoramiento; así pues, en ocasiones la información y asesoramiento no será sino genérico. *Cfr.* SÁNCHEZ LERÍA, Reyes, «Sobre el deber de transparencia...», *op. cit.* pp. 103-105.

simplemente determinar si la documentación e información indicada y relacionada en el art. 14 LCCI se ha proporcionado o no. Realmente con este test no se comprobaría el cumplimiento del principio de transparencia material y que el prestatario realmente haya comprendido las obligaciones que asume y la carga económica, jurídica y financiera que le supone la firma de ese contrato; a lo sumo, atendiendo al objeto del test previsto en el art. 15 LCCI, con él se podrá determinar si efectivamente se le ha aportado al prestatario la documentación e información que se entiende necesaria para que pueda comprender (atendiendo a un tipo de consumidor o prestatario medio) la carga que asume con el contrato.

e) Conforme señala el apartado 6 del art. 15 LCCI, el contenido del 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 (ello de conformidad con el art. 17 bis, apartado 2.b), de la Ley del Notariado de 28 de mayo de 1862²⁸ y el art. 319 de la Ley 1/2000, de 7 de enero, de Enjuiciamiento Civil²⁹). Durante su tramitación parlamentaria éste ha sido uno de los aspectos más criticados. En un primer momento, en el anteproyecto de LCCI se venía a invertir la carga de la prueba en perjuicio del prestatario, acogiendo una presunción *iuris tantum* de que el otorgamiento de esa acta haría prueba de que se había cumplido el principio de transparencia material en ese contrato; cuestión muy criticada por el Consejo General del Poder Judicial en su informe de 5 de mayo de 2017³⁰ y por el Consejo de Estado en su dictamen de 14 de septiembre de 2017³¹. Afortunadamente se rectificó y tal previsión no se ha incluido en el tenor finalmente aprobado del art. 15 LCCI.

²⁸ Este art. 17 bis, en su apartado 2.b), de la Ley del Notariado señala que: «Los documentos públicos autorizados por Notario en soporte electrónico, al igual que los autorizados sobre papel, gozan de fe pública y su contenido se presume veraz e íntegro de acuerdo con lo dispuesto en esta u otras leyes».

²⁹ El art. 319 LEC se refiere a la fuerza probatoria de los documentos públicos y concretamente respecto a los documentos autorizados por notario con arreglo a Derecho indica que «harán prueba plena del hecho, acto o estado de cosas que documenten, de la fecha en que se produce esa documentación y de la identidad de los fedatarios y demás personas que, en su caso, intervengan en ella».

³⁰ Puede consultarse en: <http://www.poderjudicial.es/cgpj/es/Poder-Judicial/Consejo-General-del-Poder-Judicial/Actividad-del-CGPJ/Informes/Informe-sobre-el-Anteproyecto-de-Ley-Reguladora-de-los-Contratos-de-Credito-Inmobiliario> [Consulta: 10 de abril de 2019].

³¹ Puede consultarse en: <https://www.boe.es/buscar/doc.php?id=CE-D-2017-709> [Consulta: 10 de abril de 2019].

Resulta criticable que se pretenda convertir esa acta en prueba y garantía de que el prestatario efectivamente ha comprendido sin género de duda la carga que asume con cada una de las cláusulas del contrato. Como señala PERTÍÑEZ VÍLCHEZ, no puede acreditarse tan simplemente una efectiva comprensión real de las distintas cláusulas del contrato pues «la comprensión es un proceso psicológico de imposible verificación empírica»³².

Tal y como se prevé en el art. 15.7 LCCI, el notario podrá efectivamente dar fe en esa acta de hechos objetivos y de lo manifestado por el prestatario. Podrá dar fe de: i) que se ha entregado una documentación y que se ha cumplido con las obligaciones de transparencia e información previstas en la LCCI; y ii) que se han proporcionado explicaciones y asesoramiento en relación con el contrato. Asimismo, podrá recoger en el acta la manifestación del propio prestatario de que comprende y acepta el contenido de los documentos que se le han entregado³³. Pero no podrá incluirse en el acta la manifestación del propio notario de que el prestatario comprende total y realmente los documentos y las distintas cláusulas del contrato que va a firmar, pues, como se ha indicado, no está capacitado para poder realizar esa manifestación. A este respecto, debe tenerse en cuenta que el notario deberá incluir en la escritura pública de préstamo una reseña identificativa del acta con la afirmación «bajo su responsabilidad» de que efectivamente se aportó en plazo al prestatario la documentación y el asesoramiento previsto en el art. 15 LCCI (también en la reseña se expresará el número de protocolo, notario autorizante y su fecha de autorización)³⁴.

³² PERTÍÑEZ VÍLCHEZ, Francisco, «Transparencia material y transparencia documental...», *op. cit.*, p. 433: «pretender que un acta notarial, por más pruebas que el notario se vea obligado a realizar al respecto, pueda dar fe de la comprensión por parte del prestatario –de cualquier prestatario– del contenido íntegro de toda la documentación precontractual entregada y de las implicaciones económicas que en el presente o en el futuro puedan tener todas y cada una de las cláusulas financieras de un contrato de préstamo es cuanto menos iluso, por cuanto que la comprensión es un proceso psicológico de imposible verificación empírica».

³³ *Cfr.* MATE SATUÉ, Loreto Carmen, «Transparencia material en la contratación de los préstamos hipotecarios», *Revista de Derecho Civil* (2019), vol. VI, núm. 1, enero-marzo, pp. 348 y ss. Disponible en: <http://www.nreg.es/ojs/index.php/RDC/article/view/379> [Consulta: 10 de abril de 2019].

³⁴ A este respecto cabe advertir que se considerará como infracción muy grave del notario «el incumplimiento del período de información precontractual obligatorio previo a la autorización de la escritura en los préstamos y créditos hipotecarios sobre vivienda residencial y de levantar el acta previa a su formalización en los términos previstos en la Ley» (art. 43.Dos.2.A.h), apartado e), de la Ley 14/2000, de 29 de diciembre, de Medidas Fiscales, Administrativas y del Orden Social, en relación al Régimen Disciplinario de los Notarios; apartado e) introducido por la disposición final sexta de la LCCI).

Tampoco puede pretenderse hacer recaer sobre el notario el cumplimiento del deber de transparencia material cuando el obligado a ello, tal y como advertí anteriormente, es el prestamista, intermediario o representante designado³⁵. El notario sólo puede comprobar si esos deberes se han cumplido oportunamente (al haberse aportado información, documentación y explicaciones suficientes al prestatario) o no se han cumplido, y hacerlo constar en un acta.

Ahora bien, ciertamente lo que se conseguirá con esta acta, sin duda, es contar, en su caso, con una prueba de que sí se ha cumplido con los deberes de información y documentación a aportar, así como del asesoramiento y explicaciones proporcionadas en virtud de los arts. 14 y 15 LCCI; lo cual, junto con la manifestación del prestatario que se hace constar en el acta de que comprende esa información y documentación, hará muy difícil el planteamiento con éxito de demandas con base en la falta de transparencia de las cláusulas del contrato. Pero esto, lógicamente, admite prueba en contrario, que también deberá tenerse en cuenta por el tribunal, quien, en su caso, pese a esa acta, puede llegar a apreciar falta de transparencia en la cláusula o contrato.

4. CONCLUSIONES.

Tal y como ha quedado puesto de manifiesto en este trabajo, tanto en sede jurisprudencial como normativa (particularmente, en la LCCI) la actuación del notario se configura de modo tal que en modo alguno excluye el deber de cumplir con las obligaciones legales de información precontractual y de oportunas explicaciones que se imponen a los prestamistas principalmente.

³⁵ Como señala SÁNCHEZ LERÍA, es el prestamista quien se encuentra en la mejor posición para cumplir con el deber de transparencia material por las siguientes razones: «En primer lugar, porque es el que ha redactado el contrato, lo que determina que será el que mejor conozca su contenido y la aplicación práctica de las cláusulas financieras en diferentes escenarios de coyuntura económica. En segundo lugar, porque el prestamista o intermediario, en su caso, se trata de un especialista en economía y, por tanto, mejor preparado para dar respuesta a las posibles preguntas que se planteen por parte de los prestatarios. Por último, porque será el prestamista el que conozca la situación económica del prestatario [pues es quien debe evaluar la solvencia del mismo], lo que determina que la información pueda ser individualizada, concreta y adecuada a sus circunstancias» (SÁNCHEZ LERÍA, Reyes, «Sobre el deber de transparencia...», *op. cit.* p. 103). *Vid.*, asimismo, CÁMARA LAPUENTE, Sergio, «Transparencia “material” y función notarial...», *op. cit.*

El notario no debe cumplir con el principio de transparencia material; puede controlar y comprobar que se cumpla en aquellos contratos que se le presenten para su formalización en escritura pública y, en el marco de esa función, rechazar y no autorizar la escritura pública en los casos en que esa transparencia material no se cumpla. Es así un instrumento para favorecer la efectiva transparencia en los contratos de préstamo inmobiliario. Pero no es la vía para ese cumplimiento: eso se logra con información previa, suficiente y adecuada que el prestamista debe proporcionar al prestatario con la oportuna antelación a la vinculación efectiva; esa información es la esencia de la transparencia material.

Con la actuación y comprobación notarial prevista en el art. 15 LCCI no se trata de acreditar la efectiva comprensibilidad real de ese concreto prestatario (porque, como dije anteriormente, es un proceso subjetivo interno difícil de demostrar y acreditar), sino que se haya aportado al prestatario la información, explicaciones y documentación necesaria para considerar que, con ello y con una diligencia media, puede haber llegado a comprender la carga que va a asumir con ese contrato de préstamo. Y a tal fin, además, entiendo que es por lo que se acoge un art. 14 LCCI tan extenso y preciso sobre documentación, información y explicaciones a proporcionar al prestatario, pues se considera por nuestro legislador que es esa documentación e información la que un consumidor medio requiere para poder comprender la carga asumida con un contrato de préstamo objeto de la LCCI.

Esa información y documentación precontractual exigida y tan detallada en el art. 14 LCCI sin duda servirá de base y criterio al notario y, también, a los tribunales para controlar y comprobar que en los préstamos inmobiliarios se cumpla efectivamente con la necesaria transparencia material, de modo que la contratación sea, así, más consciente y libre.

BIBLIOGRAFÍA

CÁMARA LAPUENTE, Sergio,

- «Control de cláusulas predispuestas en contratos entre empresarios» (2016). Disponible en <http://almacenederecho.org/control-clausulas-predispuestas-contratos-empresarios/> [Consulta: 10 de abril de 2019].

- «De verdad puede controlarse el precio de los contratos mediante la normativa de cláusulas abusivas?», *Cuadernos de Derecho Transnacional*, vol. 5 (2013), núm. 2, octubre, pp. 217-220.
- «Transparencias, desequilibrios e ineficacias en el régimen de las cláusulas abusivas», *Anales de la Academia Matritense del Notariado*, tomo LV (2015), pp. 551-643.
- «Transparencia “material” y función notarial en la Ley 5/2019: ¿Control, carga o trampa?», *El Notario del siglo XXI* (2019), núm. 84, marzo-abril. Disponible en <http://www.elnotario.es/opinion/9290-transparencia-material-y-funcion-notarial-en-la-ley-5-2019-control-carga-o-trampa>) [Consulta: 10 de abril de 2019].

CAÑIZARES LASO, Ana, «Control de incorporación y transparencia de las condiciones generales de la contratación. Las cláusulas suelo», *Revista de Derecho Civil* (2015), vol. II, núm. 3, julio-septiembre, pp. 67-105. Disponible en <http://www.nreg.es/ojs/index.php/RDC/article/view/149/121> [Consulta: 10 de abril de 2019].

DÍEZ GARCÍA, Helena, «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, Tecnos, Madrid, 2018, pp. 335-448.

FUENTESECA DEGENEFFE, Cristina, «La información al consumidor previa a la celebración del contrato de crédito en la Directiva 2014/17/UE», en DÍAZ ALABART, Silvia (dir.), *La protección del consumidor en los créditos hipotecarios (Directiva 2014/17/UE)*, Ed. Reus, Madrid, 2015, pp. 127-222.

GOÑI RODRÍGUEZ DE ALMEIDA, María, «Una revisión jurisprudencial de las cláusulas suelo y techo del préstamo hipotecario a la luz de la STS de 9 de mayo de 2013», *Revista Crítica de Derecho Inmobiliario* (2013), núm. 739, septiembre-octubre, pp. 3.440-3.456.

HERNÁNDEZ SAINZ, Esther,

- «El nuevo régimen de protección precontractual en la contratación bancaria de préstamos hipotecarios», en ALONSO PÉREZ, M^a Teresa (dir.), *Vivienda y crisis económica*, Aranzadi, Cizur Menor, 2014, pp. 59-122.

- «El plazo de reflexión en la contratación de préstamos hipotecarios: instrumentos para su garantía», *Indret* (2017), núm. 4, octubre. Disponible en <http://www.indret.com/pdf/1351.pdf> [Consulta: 10 de abril de 2019].

MARTÍNEZ ESCRIBANO, Celia,

- «Control de transparencia, cláusulas abusivas y consentimiento contractual», *Revista de Derecho Civil* (2019), vol. VI, núm. 1, enero-marzo, pp. 361-397. Disponible en: <http://www.nreg.es/ojs/index.php/RDC/article/view/383/344> [Consulta: 10 de abril de 2019].
- *Control notarial de la legalidad*, Civitas, Madrid, 2010.

MATE SATUÉ, Loreto Carmen, «Transparencia material en la contratación de los préstamos hipotecarios», *Revista de Derecho Civil* (2019), vol. VI, núm. 1, enero-marzo, pp. 335-360. Disponible en: <http://www.nreg.es/ojs/index.php/RDC/article/view/379> [Consulta: 10 de abril de 2019]

MATO PACÍN, M^a Natalia, «La transparencia material en el proyecto de Ley (¿y en la futura ley?) de contratos de crédito inmobiliario», *Revista Crítica de Derecho Inmobiliario* (2019), núm. 771, enero-febrero, pp. 113-159.

ORDÁS ALONSO, Marta, «La oferta vinculante. Análisis de la regulación vigente y de la contenida en el Proyecto de Ley de Contratos de Crédito Inmobiliario», en ALBIEZ DOHRMANN, Klaus Jochen (dir.), *Los contratos de crédito inmobiliario. Novedades legislativas y problemas prácticos*, Aranzadi, Cizur Menor, 2017, pp. 289-314.

PERTÍÑEZ VÍLCHEZ, Francisco,

- «Falta de transparencia y carácter abusivo de la cláusula suelo en los contratos de préstamo hipotecario», *InDret* (2013), núm. 3. Disponible en: <http://www.indret.com/pdf/995.pdf> [Consulta: 10 de abril de 2019].
- «Transparencia material y transparencia documental en los contratos de préstamo hipotecario», en ALBIEZ DOHRMANN, Klaus Jochen (dir.), *Los contratos de crédito inmobiliario. Novedades legislativas y problemas prácticos*, Aranzadi, Cizur Menor, 2017, pp. 403-437.

PLAZA PENADÉS, Javier, «Del moderno control de transparencia y de la doctrina del Tribunal Supremo sobre la “irretroactividad” de las cláusulas suelo», *Diario La Ley* (2015), núm. 8547, 26 de mayo.

SÁENZ DE JUBERA HIGUERO, Beatriz,

- *Los contratos de crédito inmobiliario tras la Ley 5/2019, de 15 de marzo*, Tirant lo Blanch, Valencia, 2019.
- «Información precontractual al prestatario: algunas notas sobre las exigencias de la Directiva 2014/17/UE en este ámbito», *Revista Crítica de Derecho Inmobiliario* (2017), núm. 761, mayo-junio, pp. 1.528- 1.544.

SÁNCHEZ LERÍA, Reyes, «Sobre el deber de transparencia en el proyecto de Ley reguladora de los contratos de crédito inmobiliario», en SÁNCHEZ LERÍA, Reyes y VÁZQUEZ-PASTOR JIMÉNEZ, Lucía (coords.), *Los contratos de crédito inmobiliario. Algunas soluciones legales*, Ed. Reus, Madrid, 2018, pp. 85-107.

TORRES RUIZ, Salvador, «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, Klaus Jochen (dir.), *Los contratos de crédito inmobiliario. Novedades legislativas y problemas prácticos*, Aranzadi, Cizur Menor, 2017, pp. 439-460.

VÁZQUEZ-PASTOR JIMÉNEZ, Lucía, «La oferta vinculante en los contratos de crédito inmobiliario», en SÁNCHEZ LERÍA, Reyes y VÁZQUEZ-PASTOR JIMÉNEZ, Lucía (coords.), *Los contratos de crédito inmobiliario. Algunas soluciones legales*, Ed. Reus, Madrid, 2018, pp. 61-83.

VILLANUEVA LUPIÓN, Carmen, «La asistencia adecuada y los servicios de asesoramiento en la concesión de créditos inmobiliarios», en ALBIEZ DOHRMANN, Klaus Jochen (dir.), *Los contratos de crédito inmobiliario. Novedades legislativas y problemas prácticos*, Aranzadi, Cizur Menor, 2017, pp. 655-712.

Fecha de recepción: 17.04.2019

Fecha de aceptación: 25.06.2019