

1.3. Derechos reales

Ámbito de la calificación registral en las cláusulas financieras*

Field of registry qualification in financial terms

por

MARÍA GOÑI RODRÍGUEZ DE ALMEIDA
Prof. Dra. de Derecho Civil
Universidad Francisco de Vitoria

RESUMEN: En este trabajo se pretende recoger y analizar los últimos pronunciamientos de la Dirección General de los Registros y del Notariado sobre la posibilidad de inscribir determinadas cláusulas del contrato de préstamo hipotecario, cuando se traten de cláusulas financieras, y puedan, a su juicio, ser consideradas como abusivas. El problema jurídico radica en que el artículo 12 LH, reformado por la Ley de Reforma del Mercado Hipotecario 2007, obliga a «transcribir» las cláusulas financieras de los préstamos garantizados con hipoteca, a efectos informativos, todas ellas; sin embargo, nos planteamos si el registrador debe seguir inscribiéndolas cuando, a su juicio, entre ellas exista alguna cláusula que es abusiva conforme a los últimos pronunciamientos del TSJUE, y las últimas reformas legales, y si ese control también debe hacerse cuando esas cláusulas financieras estén insertas en contratos hipotecarios celebrados con un no consumidor.

ABSTRACT: *This paper aims to collect and analyze the latest pronouncements of the Dirección General de los Registros y del Notariado on the possibility of including certain clauses of the mortgage, when discussed financial terms, and may in his opinion be considered as abusive. The legal problem is that artículo LH 12, as amended by the Reform Act Mortgage Market 2007 forces «transcribe» financial clauses loans secured by mortgage, to informative effects, all of them; However, we wonder whether the Registrar should continue enrolling them in his judgment between them there is some clause that is abusive under TSJUE recent pronouncements, and the latest legal reforms.*

PALABRAS CLAVE: Registro. Calificación registral. Hipoteca. Cláusulas abusivas. Cláusulas financieras.

KEY WORDS: *Land register. Qualification. Mortgage. Unfair terms. Financial terms.*

* Este trabajo se encuadra dentro del Proyecto de investigación «Préstamo responsable y ficheros de solvencia» (DER 201346315), financiado por el Ministerio de Economía y Competitividad, y dirigido por D.^a Matilde CUENA CASAS.

SUMARIO: I. PLANTEAMIENTO Y ANTECEDENTES SOBRE LA INSCRIPCIÓN DE CLÁUSULAS DEL PRÉSTAMO HIPOTECARIO. 1. INSCRIPCIÓN DE CLÁUSULAS PRÉSTAMO HIPOTECARIO ANTES DE LA LEY DE REFORMA DEL MERCADO HIPOTECARIO DE 2007. 2. LA INSCRIPCIÓN DE LAS CLÁUSULAS DE LA HIPOTECA TRAS LA LEY 41/2007: PLANTEAMIENTO DEL PROBLEMA.—II. DOCTRINA DE LA DIRECCIÓN GENERAL EN LOS ÚLTIMOS AÑOS. 1. PRIMERA ETAPA: CALIFICACIÓN VEDADA A LAS CLÁUSULAS FINANCIERAS. 2. GIRO EN LA DOCTRINA JURISPRUDENCIAL: POSIBILIDAD DE CALIFICAR CLÁUSULAS FINANCIERAS. II.3. UN PASO MÁS: EL ÁMBITO DE CALIFICACIÓN DE LOS REGISTRADORES ALCANZA A LAS CLÁUSULAS FINANCIERAS INCLUSO CUANDO EL DEUDOR HIPOTECARIO NO ES CONSUMIDOR.—III. LOS LÍMITES DE LA CALIFICACIÓN REGISTRAL DE LAS CLÁUSULAS FINANCIERAS: ANÁLISIS Y CRÍTICA.—IV. INTENTO CLARIFICADOR POR PARTE DE LA DIRECCIÓN GENERAL. LOS CRITERIOS QUE ESTABLECEN LOS LÍMITES A LA CALIFICACIÓN DE CLÁUSULAS FINANCIERAS.—V. CONCLUSIONES.—VI. ÍNDICE RESOLUCIONES CITADAS.—VII. BIBLIOGRAFÍA

I. PLANTEAMIENTO Y ANTECEDENTES SOBRE LA INSCRIPCIÓN DE CLÁUSULAS DEL PRÉSTAMO HIPOTECARIO

El objeto del presente trabajo es analizar los vaivenes y últimos criterios jurisprudenciales sobre la posible calificación e inscripción de las cláusulas financieras en un contrato de préstamo hipotecario, para tratar de obtener un criterio común en orden a dichas operaciones.

Sin embargo, la inscribibilidad de las cláusulas del préstamo hipotecario en el Registro es una cuestión bien antigua que ha generado un sinfín de jurisprudencia registral pues los criterios, tanto legales como de la Dirección General, han cambiado en los últimos años, a la luz de sucesivas reformas legislativas y demandas de los agentes del mercado hipotecario.

Por eso, si una determinada cláusula de un préstamo hipotecario debe inscribirse o no, es algo que siempre ha preocupado tanto a los registradores, como a los titulares de esos préstamos y de esas hipotecas. Pues dicha inscripción le conferirá eficacia *erga omnes*.

De este modo, y como ya pusimos de relieve hace unos años¹, conviene distinguir dos etapas diferenciadas antes de examinar la situación actual.

1. INSCRIPCIÓN DE CLÁUSULAS PRÉSTAMO HIPOTECARIO ANTES DE LA LEY DE REFORMA DEL MERCADO HIPOTECARIO DE 2007

Antes de la Ley 41/2007, existían una serie de criterios más o menos generalizados y admitidos por todos, en base a los cuales se practicaba o denegaba la inscripción de determinadas cláusulas. Estos criterios se obtenían de los casos concretos y se pueden resumir en los siguientes:

- a) No debían inscribirse los siguientes pactos o cláusulas de la hipoteca:
 1. Pactos o cláusulas nulas. Nos referimos a aquellas cláusulas que son nulas *per se*, de pleno derecho, y deben quedar fuera del registro, pues el artículo 18 LH afirma que la calificación registral debe alcanzar a la validez de los actos inscribibles. Entre ellas las que contradicen normas imperativas, o cláusulas abusivas.

2. Pactos o cláusulas irrelevantes. Son aquellas cláusulas cuya inscripción no es necesaria pues repiten literalmente la Ley. Por eso son innecesarias ya que lo que disponen es exactamente lo mismo que exige la Ley.
3. Prohibiciones de disponer. Según los artículos 26 y 27 LH, solo podrán inscribirse las prohibiciones de disponer impuestas en un acto de carácter gratuito, luego, deberán rechazarse todas aquellas establecidas en el contrato de hipoteca.
4. Pactos de eficacia obligacional o personal. En virtud de los artículos 9RH y 51.6 RH deberán rechazarse todas aquellas estipulaciones de carácter personal y que solo deban producir efectos *inter partes*, y por tanto no deban ser oponibles frente a terceros.
5. Cláusulas contrarias al principio de especialidad. Todos aquellos pactos que no describan suficientemente alguno de los elementos de la situación jurídica inscribible, deben rechazarse por contradecir el principio de especialidad.
6. Cláusulas de vencimiento anticipado. Sobre ellas no existía un criterio uniforme, debiendo analizarse caso por caso, y suscitando discusión en la doctrina acerca de sus posibilidad de inscripción, debido a que las mismas provocan la realización adelantada de la propia garantía.

Como vemos, antes de la Ley de Reforma del Mercado hipotecario, la inscribibilidad se basa en la casuística, y estaba muy pegada al caso concreto que se presentaba a inscripción, con algún criterio general comúnmente aceptado.

2. LA INSCRIPCIÓN DE LAS CLÁUSULAS DE LA HIPOTECA TRAS LA LEY 41/2007: PLANTEAMIENTO DEL PROBLEMA

Tras la Ley 41/2007 de 7 de diciembre, de reforma del Mercado Hipotecario, y la consiguiente modificación del artículo 12 LH, con su nuevo párrafo segundo, se replantearon las cosas y *a priori* se cambiaron esos criterios de inscripción.

Este reformado artículo 12 LH² introdujo la novedad de que tanto las cláusulas de vencimiento anticipado como las financieras «se harán constar en el asiento en los términos que resulten de la escritura de formalización». Este párrafo segundo planteó la novedad de tener que inscribir todas las cláusulas financieras, tal cual estén en la escritura, sin necesidad de calificar si tienen o no eficacia real, o son irrelevantes, o contrarían el principio de especialidad. ¿Es eso lo que quiso decir el Legislador?

En un primer momento, y tras la aprobación de la Ley 41/2007 parece que el criterio de la trascendencia real, ampliamente admitido por la Dirección General³, debía prevalecer ante una cláusula financiera, de forma que si la misma no tenía trascendencia real debía quedar fuera del Registro. En este sentido se manifestó la propia Exposición de Motivos de la Ley, que parece hacer prevalecer este lógico criterio con el hecho ser una cláusula de contenido financiero, pero irrelevante para terceros. La Exposición de Motivos afirmaba los siguientes: «a tal fin se establece que en la inscripción del derecho real de hipoteca se expresará el importe del principal de la deuda y, en su caso, el de los intereses pactados, o, el importe máximo de la responsabilidad hipotecaria, identificando las obligaciones garantizadas, cualquiera que sea la naturaleza de estas y su duración», de donde «las demás cláusulas financieras, tales como las relativas al vencimiento anticipado, garantizadas por hipoteca, se harán constar en el asiento en los términos que resulten de la escritura de formalización, pero ello siempre que se haya obtenido la calificación registral favorable de las cláusulas de contenido real».

Sin embargo, el problema, que continua hasta hoy, lo encontramos con las variantes y a veces sorprendentes resoluciones de la DGRN que no parecen interpretar o compartir el criterio que, *prima facie*, es la intención del legislador.

En este sentido, corroborando la prevalencia del carácter financiero al carácter real de las cláusulas, nos encontramos con la RDGRN de 15 de marzo de 2008 que afirma lo siguiente: «como excepción y, resultando aconsejable para el tráfico jurídico por la publicidad con efectos de mera noticia que dimana del asiento registral, respecto de las cláusulas que carecen de dicho contenido real, la Ley 41/2007 en la modificación del artículo 12 de la LH ha incluido un párrafo segundo que permite que, respecto de las hipotecas constituidas a favor de las entidades financieras a que se refiere la Ley 2/1981, de 25 de marzo, además puedan hacerse constar en el Registro las cláusulas financieras, incluidas las de vencimiento anticipado, aun cuando carezcan de trascendencia real inmobiliaria y queden extramuros de la calificación». De este modo, y para favorecer las demandas sociales y unificar los criterios de calificación, evitando calificaciones discordantes, se matiza las palabras de la Exposición de Motivos de la Ley 41/2007, abogando por la inscripción de todas las cláusulas financieras, tengan o no trascendencia real. Se modifica parcialmente el primer criterio establecido, en aras de la seguridad del tráfico.

¿Se deben inscribir siempre esas cláusulas financieras aunque no tengan carácter real? Una lectura rápida de esa resolución, parece que así lo indica. Sin embargo, esa misma resolución vuelve a matizar esa conclusión, en el sentido de que se deberán inscribir las cláusulas financieras, pero siempre, claro está, que los pactos de trascendencia real inmobiliaria hayan sido calificados favorablemente. Como afirma la DGRN⁴, de esta forma se hace compatible el principio de legalidad y la seguridad jurídica requerida para la contratación en masa típica en las hipotecas a favor de entidades financieras. Es decir, primero calificación con base en su trascendencia real, y luego inscripción de aquellas que la tengan, y que además, no sean contrarias a una norma imperativa y que no hayan sido declaradas nulas por abusivas por los Tribunales e inscritas como tales en el Registro de Condiciones generales para la contratación, tal y como se ha venido exigiendo tradicionalmente⁵.

Parece que se restringe al mínimo la posibilidad de rechazar la inscripción de las cláusulas financieras, que, por regla general, hemos de concluir que deben inscribirse siempre, salvo que contravengan los dos criterios señalados.

Si esto es así ¿qué cambio ha supuesto el nuevo párrafo 2 del artículo 12 LH? Parece que las cosas estaban prácticamente igual que antes de su modificación. Sin embargo, posteriormente van a cambiar, y conviene que hagamos un repaso a los pronunciamientos registrales del Alto Centro Directivo en estos años posteriores a la aprobación de la Ley 41/2007, para tratar de aclarar cuál /es son los criterios que ha de seguir un registrador a la hora de calificar o no las cláusulas financieras.

II. DOCTRINA DE LA DIRECCIÓN GENERAL EN LOS ÚLTIMOS AÑOS

Para tratar de arrojar algo de luz en este asunto, debemos analizar y describir los distintos pronunciamiento de la Dirección General en estos últimos años transcurridos desde la aprobación de la Ley de Reforma de Mercado Hipotecario de 2007 hasta la actualidad. Han transcurrido casi 10 años desde la modificación del artículo 12 LH, y debemos analizar qué ha pasado en los mismos, antes de intentar establecer unos criterios más o menos definitivos y aceptados por todos,

en aras de conseguir la seguridad jurídica deseable en la calificación registral. Seguimos en este punto las etapas establecidas por AZOFRA, BAYO y DÍAZ (2015) en su brillante artículo sobre esta cuestión⁶.

1. PRIMERA ETAPA: CALIFICACIÓN VEDADA A LAS CLÁUSULAS FINANCIERAS

Recién aprobada la Ley 41/2007 de reforma del Mercado hipotecario, con la introducción del nuevo párrafo 2.^º del artículo 12 LH, se produce una clara interpretación literal de dicho artículo, en el sentido de que se exige que todas aquellas cláusulas financieras —presupuesta su trascendencia real— se inscriban o hagan constar en el Registro, al menos a modo de «publicidad noticia», sin que el registrador pueda calificar dentro de las mismas, si hubiera alguna cláusula abusiva o nula, bien por contravenir una norma imperativa, bien por coincidir con la lista negra del TRLDCU, o porque fuera abusiva al vulnerar la definición general que de ellas nos da el artículo 85 TRLDCU, siempre que no estuviera inscrita en el Registro de Condiciones Generales de la Contratación, tal y como se desprende del artículo 84 TRLDCU⁷.

En esta primera etapa, con la aparente obligación del registrador de inscribir todo aquello que sea financiero, sin poder entrar a calificarlo, independientemente de si es nulo o no por abusivo. Se produce entonces y como dice CLAVERÍA GOSÁLVEZ (2014)⁸, al tener que aceptar tanto los notarios como los registradores su inclusión en las escrituras y Registro, «un efecto perverso sobre la seguridad jurídica ya la protección a los consumidores», pues se les obligará, continua este autor, a «incluir cláusulas objetivamente abusivas, que solo resultaran ineficaces, cuando, llegado el caso, tras ser impugnadas, sean anuladas judicialmente accediendo dicha sentencia al Registro de condiciones generales».

Resoluciones de esta etapa son las RRDGRN de 21 de diciembre de 2007, 14 de enero, 1, 7, 8, 22, 28 y 29 de febrero de 2007, 8 de febrero de 2008, 15 de marzo de 2008, 22, 24 y 27 de marzo de 2008, 5 de mayo de 2008, 16 de mayo de 2008 y 24 de julio de 2008, entre otras. En estas resoluciones se abogaba por resaltar que la calificación del registrador en el préstamo hipotecario alcanza a distinguir la trascendencia real o no de las cláusulas, debiendo inscribir aquéllas, dejando fuera todas las que no tengan eficacia real, y ¿qué pasa con las de vencimiento anticipado y financieras? Entiende la DGRN que el Registrador debe transcribirlas todas, sin que alcance a poder calificarlas, debiendo dejar constancia de las mismas, pero «quedando vedadas a su calificación».

Baste por todas, y confirmando lo que se acaba de exponer, la doctrina recogida en el Fundamento de Derecho Décimo de la RDGRN 21 de diciembre de 2007, repetido por las posteriores, que se concreta en los siguiente: Después de aludir a los dispuesto en la Exposición de Motivos de la Ley 41/2007 que ya hemos comentado, relativo a la transcripción de las cláusulas financieras y su no calificación, concluye diciendo: «La conclusión lógica de esa voluntad del Legislador es que respecto de la hipoteca, sea quien sea el acreedor en cuyo favor se haya constituido y como regla general, el registrador solo puede calificar y, por tanto inscribir si su calificación es favorable, las cláusulas de trascendencia jurídico real inmobiliaria que son el importe del principal de la deuda y, en su caso, el de los intereses pactados, o, el importe máximo de la responsabilidad hipotecaria, identificando las obligaciones garantizadas, cualquiera que sea la naturaleza de estas y su duración (art. 12, párr. primero de la LH). Lo que sucede es que como excepción y, resultando aconsejable para el tráfico jurídico por la publicidad con

efectos de mera noticia que dimana del asiento registral, respecto de las cláusulas que carecen de dicho contenido real, la Ley 41/2007 en la modificación del artículo 12 de la LH ha incluido un párrafo segundo que permite que, respecto de las hipotecas constituidas a favor de las entidades financieras a que se refiere la Ley 2/1981, de 25 de marzo (*RCL* 1981, 900), además puedan hacerse constar en el Registro las cláusulas financieras, incluidas las de vencimiento anticipado, aun cuando carezcan de trascendencia real inmobiliaria y queden extramuros de la calificación. Ahora bien, respecto de estas cláusulas financieras el registrador debe limitar su actuación a hacerlas constar en el asiento, esto es a transcribir sin más las mismas, siempre que las de trascendencia jurídico real inmobiliaria —las enumeradas en el párrafo primero del artículo 12 de la LH— hubieran sido calificadas favorablemente. De este modo, la reforma de la Ley Hipotecaria acoge la tesis expuesta por este Centro Directivo —*vid., ut supra*, resolución de 19 de abril de 2006, entre otras—, armonizando la importante función calificadora con el verdadero sentido y contenido de la misma, mas permitiendo que para determinadas hipotecas —las constituidas a favor de determinadas entidades financieras—, por razón de su especialidad y generalidad, además se transcriban en el asiento registral las cláusulas financieras».

En términos muy parecidos, o incluso más claros, encontramos las afirmaciones de la Dirección General en la resolución de 24 de julio de 2008: «el enjuiciamiento de la validez o nulidad de tal tipo de cláusulas —las financieras o de vencimiento anticipado— se halla reservado, como no puede ser de otra manera, a los órganos jurisdiccionales competentes...», y reitera que «el ámbito de la función calificadora de los registradores de la propiedad está delimitado en el artículo 18 LH» de modo que «se limita solo a los efectos de permitir o negar la inscripción del título», y por eso, cuando la ley se refiere a la calificación de «la validez de los actos dispositivos contenidos en las escrituras públicas, no significa la atribución al registrador de una potestad típicamente jurisdiccional, como es la de declarar la nulidad o validez de un negocio jurídico, lo que además exigiría un proceso contradictorio, sino tan solo la de revisar si ese negocio jurídico es, desde la exclusiva perspectiva registral, inscribible». Y continua afirmando después y a modo de conclusión en referencia al nuevo párrafo 2 del artículo 12 LH y las cláusulas financieras, que se permite su inscripción a pesar de que carecen de trascendencia real, y quedan «extramuros de la calificación», razón por la cual «respecto de estas cláusulas financieras el registrador debe limitar su actuación a hacerlas constar en el asiento, esto es, a transcribir si en más las mismas, siempre que las de trascendencia real inmobiliaria — las enumerados en el párrafo 1.º del artículo 12 LH— hubieran sido calificadas favorablemente».

El ámbito de la función calificadora del registrador queda notablemente reducido, y perfectamente delimitado con respecto a estas cláusulas: no les alcanza.

2. GIRO EN LA DOCTRINA JURISPRUDENCIAL: POSIBILIDAD DE CALIFICAR CLÁUSULAS FINANCIERAS

Fue con la RDGRN de 1 de octubre de 2010, cuando el Centro Directivo inicia el cambio en su doctrina respecto a la posible calificación por el registrador de las cláusulas abusivas financieras en el préstamo hipotecario.

Partiendo de la doctrina anterior, y del hecho de que en principio la función calificadora se debe limitar a examinar la trascendencia real de una cláusula, sin alcanzar a las financieras, se introduce algún matiz a la misma, en el sentido dar mayor papel calificador al registrador, sobre todo cuando se trate de préstamos

hipotecarios con consumidores, pues en este ámbito tanto el notario como el registrador, deben ser capaces de tutelar la efectiva aplicación de la legislación de protección a los consumidores.

En efecto, en esta resolución se planteaba como supuesto el siguiente:

Se presenta a inscripción una escritura de hipoteca inversa de máximo que garantiza el saldo correspondiente al cierre de una cuenta corriente de crédito con un deudor hipotecario consumidor. En dicha escritura se establecen una serie de estipulaciones o cláusulas que, a juicio del registrador, no deben inscribirse, planteándose el problema de fondo del alcance de la calificación del registrador cuando se trata de la inscripción de una hipoteca, solicitando la parte interesada que se inscriba el derecho real hipoteca y se transcriban todas las cláusulas financieras y de vencimiento anticipado pactadas en la escritura. La Dirección General, tras admitir la doctrina anterior resultado de la Ley 41/2007, que se justifica en su propia Exposición de Motivos para facilitar o impulsar el mercado de préstamos hipotecarios, y la contratación en masa, matiza esta postura y añade de que el párrafo 2 del artículo 12 LH no puede interpretarse de forma aislada, sino que hay que interpretarlo junto con las leyes en defensa de consumidores y usuarios tanto españolas como europeas, que exigen una especial protección de estos consumidores (deudores hipotecarios), a la hora de determinar si una cláusula concreta es o no abusiva, y asimismo ha de tenerse en cuenta la oponibilidad frente a terceros de las cláusulas financieras de vencimiento anticipado, pues se puede promover la ejecución con base en las mismas. Esta interpretación conjunta y no aislada del artículo 12.2 LH, lleva a matizar la doctrina hasta ahora existente en la DGRN, en el sentido de entender que sí cabe cierta calificación de estas cláusulas financieras y de vencimiento anticipado, pues el Registrador, no solo debe transcribirlas, sino que deberá rechazar la inscripción de las cláusulas que hayan sido declaradas nulas por los tribunales, o aquellas cláusulas cuyo «carácter abusivo pueda ser apreciado por el Registrador sin realizar ningún tipo de valoración de las circunstancias concurrentes en el supuesto concreto»; es decir, cuando sea una cláusula abusiva notoria, afectadas de «una tacha apreciable objetivamente (porque así resulte claramente de una norma que expresa dicha tacha), sin que pueda entrar en el análisis de aquellas otras que, por tratarse de conceptos jurídicos indeterminados o que puedan ser incluidos en el ámbito de la incertidumbre sobre el carácter abusivo, solo podrán ser declaradas abusivas en virtud de una decisión judicial».

Otras resoluciones han seguido a esta, confirmando su tesis de calificación restringida por parte de los registradores en cuanto a las cláusulas financieras y de vencimiento anticipado: RRDGRN de 11 de enero, 8 de junio, 4 de noviembre, 16 de agosto y 21 de diciembre de 2011.

Un paso más allá se da con la RDGRN de 13 de septiembre de 2013. Esta resolución corroboró la doctrina anterior, pero la amplió, pues aumentó el ámbito calificador del registrador con respecto a las cláusulas financieras. Ante la presentación de una escritura de préstamo hipotecario se planteó la cuestión de si el registrador se había extralimitado en su función calificadora al examinar una determinada cláusula financiera, pues para calificarla había entrado a valorar un concepto jurídico indeterminado como es el de «reciprocidad», sin que dicha cláusula fuera objetivamente abusiva, por no estar afecta de una «tacha apreciable objetivamente».

La cláusula en cuestión era una cláusula suelo y techo para los tipos de interés y el registrador la rechaza y no la inscribe al considerar que es abusiva por falta de reciprocidad. El Centro Directivo, después de repetir los argumentos

de la anterior resolución citada (2010), añadiendo resoluciones judiciales más recientes que corroboran la posibilidad de que los registradores califiquen las cláusulas abusivas (SAP Tarragona 2011, SSTS de 16 de diciembre de 2009, 9 de mayo de 2013, 17 de julio de 2013, SSTJUE de 14 de junio de 2012, 14 de marzo de 2013), y aludiendo a una necesaria interpretación teleológica y sistemática del artículo 12 LH, concluye afirmando que el registrador sí puede entrar a calificar esas cláusulas financieras ya que pueden influir, por el carácter constitutivo de la hipoteca y el especial mandato del 130 LH, en la ejecución hipotecaria; incluso en este caso en el que la cláusula suelo ha sido considerada como válida por nuestro Tribunal Supremo, y por tanto no está en la lista negra, pero se duda de su reciprocidad y equilibrio entre las partes. En este sentido, entiende el Centro Directivo que el registrador si está facultado para entrar a analizar si es o no abusiva y afirma lo siguiente: «En definitiva, solo una interpretación de los objetivos específicos del artículo 12 de la Ley Hipotecaria coordinada y ponderada con la normativa de protección de consumidores, unida a la posibilidad de apertura de la ejecución real hipotecaria con base en el artículo 130 de la Ley Hipotecaria y a los imperativos demandados por el ordenamiento comunitario, permiten definir el ámbito de la función calificadora del Registrador respecto de las cláusulas financieras y de vencimiento anticipado a la que se refiere el párrafo segundo del reiterado artículo 12 de la Ley Hipotecaria. De este modo, dentro de los límites inherentes a la actividad registral, el registrador podrá realizar una actividad calificadora de las cláusulas financieras y de vencimiento anticipado, en virtud de la cual podrá rechazar la inscripción de una cláusula, desde luego cuando su nulidad hubiera sido declarada mediante resolución judicial firme, pero también en aquellos otros casos en los que se pretenda el acceso al Registro de aquellas cláusulas cuyo carácter abusivo pueda ser apreciado por el registrador».

Es decir, no parece descabellado afirmar que el Registrador puede calificar las cláusulas financieras en un contrato con consumidor, cuando estas puedan afectar a la ejecución, y a las partes, incurriendo en una posible abusividad aunque no esté dentro de las cláusulas legalmente proscritas. Esta doctrina se ha repetido a su vez en las RRDGRN de 18 de noviembre de 2013 y 5 de febrero de 2014.

En este momento, por lo tanto, los límites de la función calificadora del registrador son más amplios y alcanzan a esa cláusulas financieras y de vencimiento anticipado, sin que el registrador, deba transcribirlas sin más, pues este artículo 12 LH no puede interpretarse aisladamente, ni fuera del contexto en el que se establece la cláusula y de la protección del consumidor; como afirma AZOFRA (2015)⁹, «el ámbito de la calificación pasa a quedar delimitado por la difusa expresión de “los límites inherentes a la actividad registral”».

En este sentido, la STS de 17 de julio de 2013 confirma este nuevo rumbo de la Dirección General y amplía el ámbito de la función calificadora de los registradores, entendiendo que es posible que entren a valorar sobre la validez de las cláusulas financieras. El Alto Tribunal alude sobre todo a la necesidad de hacer una interpretación del artículo 12 LH conforme a su contexto (art. 3.1 del Código Civil), y al canon hermenéutico de la totalidad, lo que conduce a realizar una interpretación sistemática, a pesar de su claridad aisladamente considerado. Por eso, no se puede olvidar que ese artículo no es el único que regula esta materia, y hay que ponerlo en relación con la legislación relativa a la protección de los consumidores, y sobre todo a la Ley 2/2009 de 31 de marzo que regula la contratación con los consumidores de préstamos hipotecarios y de servicios de intermediación. El artículo 18 Ley 2/2009 establece que los registradores denegarán la inscripción de las escrituras de préstamo o crédito con garantía

hipotecaria cuando no cumplan la legalidad vigente y propiamente los requisitos establecidos en la propia Ley¹⁰. Asimismo, debe ponerse en relación con los artículos 552 y 695 LEC en cuanto al tratamiento de las cláusulas abusivas en los procedimientos de ejecución.

Con todo ello, y en general atendiendo a la legislación europea de protección de consumidores que no puede olvidarse, concluye el Tribunal Supremo, que el registrador sí debe poder calificar esas cláusulas financieras si son contrarias al ley o no son válidas, tal y como ya ha venido admitiendo la DGRN en las últimas resoluciones.

Se confirma el cambio de criterio del Centro Directivo, y se amplía por tanto los límites función calificadora de los registradores con base en una interpretación sistemática, y, cierto «miedo» a generar desprotección en los consumidores, siempre en una posición de desigualdad e inferioridad que es la que genera esa especial protección y cuidado.

3. UN PASO MÁS: EL ÁMBITO DE CALIFICACIÓN DE LOS REGISTRADORES ALCANZA A LAS CLÁUSULAS FINANCIERAS INCLUSO CUANDO EL DEUDOR HIPOTECARIO NO ES CONSUMIDOR

El nuevo ámbito calificador respecto de las cláusulas financieras se ha corroborado con posterioridad, entre otras, en las RRDGRN 3 y 24 de octubre de 2014. Sin embargo, se ha dado, a mi juicio, un paso más, pues en ellas y como ahora veremos, se permite la calificación de las cláusulas financieras, y no su mera transcripción como dice el artículo 12 LH, incluso cuando el deudor hipotecario no es un consumidor. Si el deudor no es consumidor, no hay inferioridad respecto a la entidad financiera, y en consecuencia, el mismo no debe beneficiarse de la especial protección que otorga la legislación de consumidores.

Si esto es así, el artículo 12 LH no debería interpretarse de forma sistemática en relación con la legislación protectora del consumidor, si no que debería interpretarse de forma aislada y literal, llevando a la conclusión de que las cláusulas financieras en un contrato de préstamo o crédito garantizado con hipoteca, cuando el deudor no es consumidor, no pueden calificarse, sino que deben transcribirse para facilitar la publicidad y el tráfico hipotecario. Estas resoluciones, sin embargo, dando un paso más allá en la calificación de los registradores y en la interpretación del artículo 12 LH también lo permiten¹¹. ¿Es igualmente aplicable esta doctrina a este tipo de contratos? A esto nos da respuesta las últimas resoluciones de 2014.

En la RDGRN de 24 de octubre de 2014, que repite la de 3 de octubre de 2014, se resuelve sobre la inscripción de la escritura de una hipoteca flotante que garantiza un préstamo sindicado, para la refinanciación de la sociedad COPCISA, de un elevado importe, siendo acreedores una pluralidad de entidades financieras y el deudor la sociedad COPCISA SLU, como financiada y un conjunto de sociedades filiales de la misma como fiadores reales. Al presentarse la escritura a inscripción, el registrador, entre otros defectos, rechaza la inscripción de determinadas cláusulas de vencimiento anticipado. Hay que señalar que se trata de un negocio complejo, cuyas cláusulas y condiciones han sido negociados individualmente, de forma que no puede calificarse como un contrato de adhesión, de la contratación en masa, ni puede calificarse al deudor como un consumidor. Si esto es así, en principio parece que no puede aplicarse al mismo la legislación de protección de consumidores decayendo los argumentos utilizados hasta ahora por la Dirección General para permitir la calificación del registrador, puesto

que el elemento sistemático en la interpretación del artículo 12 LH no debería conducirnos a interpretarlo a la luz de lo dispuesto ni en la Ley 2/2009, ni en la legislación europea sobre protección consumidores.

No obstante, la Dirección General, concluye que el registrador también puede entrar en la calificación de las cláusulas de vencimiento anticipado de este préstamo hipotecario, a pesar de no tratarse de un préstamo con consumidor, ni de un contrato de adhesión, argumentos que sostenían hasta ahora la ampliación del ámbito calificador.

III. LOS LÍMITES DE LA CALIFICACIÓN REGISTRAL DE LAS CLÁUSULAS FINANCIERAS: ANÁLISIS Y CRÍTICA

La nueva tesis jurisprudencial iniciada tímidamente en 2010, confirmada y ampliada en 2013, ha adquirido firmeza en las siguientes resoluciones de la Dirección General, y podemos decir que es la doctrina que hoy se mantiene por el Centro Directivo y por tanto, es posible que el registrador pueda calificar las cláusulas financieras y de vencimiento anticipado cuando sean nulas por contradecir una disposición, cuando sean objetivamente abusivas o hayan sido así declaradas por los Tribunales y además cuando su carácter abusivo pueda deducirse por contravenir alguno de los criterios genéricos establecidos en los artículos 85-91TRLDCU.

Pero, como acabamos de decir, en la última resolución analizada, se amplía el ámbito calificador también a los contratos que no se celebran con un consumidor, donde en puridad, no puede haber cláusulas abusivas. La Dirección General analiza en la RDGRN de 24 de octubre de 2014 cuáles son los límites de dicha calificación, y los motivos para ampliar todavía más la calificación a los contratos celebrados con un no-consumidor

Las razones que argumenta para ello son:

1. Hace un repaso a la doctrina anterior, y considera que debe hacerse una interpretación sistemática del artículo 12 LH.

2. Rechaza que la calificación que hace el registrador de determinadas cláusulas de vencimiento anticipado (calificación negativa) exceda de los límites establecidos en la doctrina fijada en las resoluciones anteriores; a saber: que la cláusula hubiera sido declarada nula por los tribunales, o que la cláusula abusiva estuviera en la «lista negra» (tacha objetiva de abusividad), o que se pudiera deducir su abusividad por el registrador, siempre en aras de protección al consumidor, aplicando la normativa específica para su protección, sin aplicar conceptos jurídicos indeterminados.

3. Pues bien, el Centro Directivo considera que no se han superado esos límites en este caso, ya que:

- a) En la calificación debatida el registrador aplica preceptos de derecho positivo y principios generales del derecho concretos y bien definidos y no conceptos jurídicos indeterminados.
- b) Porque la calificación que hace el registrador de esas cláusulas no se basa en su carácter abusivo, que es el ámbito en el que el Centro Directivo basa sus limitaciones,
- c) Porque no debe olvidarse que en buena parte los principios del derecho de consumo se superponen y coinciden en su esencia con los criterios inspiradores y normas comunes del derecho civil e hipotecario. El derecho

de consumo no constituye una disciplina autónoma si no que se integra en la propia legislación civil o mercantil.

- d) Las limitaciones están sujetas a su vez al límite impuesto por su propia finalidad, esto es, favorecer la uniformidad de los contratos en masa, condición que no se da en el presente contrato de sindicación de créditos y constitución de hipoteca, no debiendo, por tanto aplicarse a este supuesto.

4. Con todo ello, concluye aludiendo a la RDGRN de 8 de junio de 2011, y aplicando su doctrina de que el registrador puede entrar a calificar las cláusulas de vencimiento anticipado, sin que se cuestione su competencia para ello, máxime cuando las cláusulas de vencimiento anticipado tienen transcendencia real como así se ha admitido por la doctrina y jurisprudencia.

Es decir, el registrador también puede entrar a calificar las cláusulas de vencimiento anticipado y financieras cuando considere, al hilo de una interpretación sistemática, que las mismas son contrarias a la legislación civil, mercantil o hipotecaria, en la que se incluye —claro está— el derecho de consumo, sin que se estén superando los límites establecidos al ámbito calificador por las anteriores resoluciones, y más aún si esas cláusulas de vencimiento anticipado pueden suponer un supuesto de incumplimiento esencial del contrato, en este caso, el registrador deberá entrar a analizarlas.

AZOFRA (2015)¹² ha criticado abiertamente esta resolución, por entender que, ahora sí, se han ampliado —y en contra de lo que establece la LH en su artículo 12 y de la finalidad que dicho artículo tuvo, plasmada en la Exposición de Motivos—, las funciones calificadoras del registrador con respecto a esas cláusulas. Considera que esta doctrina, confirmada en esta resolución de 2014, no tiene sentido cuando se trate de un contrato en el que no hay un consumidor. Afirma que «lo que no parece razonable es que la DGRN entre a valorar el supuesto de hecho de la resolución con las herramientas propias de la materia de consumidores y usuarios (básicamente el concepto de abusividad) cuando nos encontramos en otro ámbito negocial muy distinto». Y continua diciendo que no es posible que el argumentario principal que había servido para admitir la función calificadora de los registradores en las cláusulas financieras, no puede ser utilizado para el caso de COPCISA que no es un consumidor, ni se trata de un préstamo de contratación en masa, no entiende cómo la Dirección General resuelve este caso basándose en una construcción doctrinal que sea poya en un contexto diferente, salvo que invoque la misma para «suplir una contumaz carencia de argumentos».

Comparto con Azofra su perplejidad al analizar la resolución de 24 de octubre de 2014, puesto que al no tratarse de un contrato con un consumidor y no darse ese desequilibrio de prestaciones y posiciones, típico de la contratación en masa, no es necesario ni puede aplicarse al mismo la legislación de protección de consumidores, con la posibilidad de analizar la abusividad de una cláusula. Creo que, en este caso, la doctrina de esta resolución es alambicada y rebuscada, pretende una finalidad (ampliar la calificación), sin pararse a pensar que todos los argumentos que ha dado para ello hasta entonces no casan con el supuesto de hecho. Si no es consumidor, no debemos protegerle, no debemos acudir la legislación de consumidores ni, en consecuencia, puede existir una cláusula abusiva que deba calificar por nula el registrador. Debería aplicarse la literalidad del artículo 12 LH, y transcribir las cláusulas financieras o de vencimiento anticipado.

Pero, además, AZOFRA tampoco considera aceptable que el registrador pueda calificar las cláusulas financieras en un contrato con un deudor hipotecario consumidor, ya que debido a los últimos cambios legislativos derivados de las exigencias europeas¹³ —y de la Directiva 93/13/CEE— de protección a los consumidores en España, ya no es necesario esa calificación del registrador, esa «sobre protección» puesto que ahora ya se puede alegar en el procedimiento ejecutivo la existencia de una cláusula abusiva en el contrato. Luego, la función del registrador que encontraba su fundamento en esa protección al más débil, que de otra forma no podía hacer casi nada ante la existencia de una cláusula abusiva, hoy ya no tiene sentido. Aboga AZOFRA por volver a la interpretación literal del artículo 12 LH, e impedir la calificación de dichas cláusulas, limitándose el registrador a transcribirlas, incluso cuando sea un contrato con consumidor.

Sin embargo, no comparto esta última argumentación. Si nos encontramos ante un contrato de préstamo hipotecario realizado entre un deudor consumidor y una entidad financiera, creo que la argumentación que hace la Dirección General es adecuada. No podemos desproteger al consumidor, y si las normas nos dan herramientas para que se le proteja, debe hacerse. Considero que el Registrador debe tener ese control *ex ante*, antes de que llegue a ejecución, pues el perjuicio será mucho menor, tanto para el consumidor, como para la economía procesal, pues se evitará el tener que suspender el procedimiento ante la alegación como causa de oposición de la existencia de una cláusula abusiva. Es más, puede ocurrir que, según el contenido de dicha cláusulas, que si la cláusula no se hubiera inscrito por abusiva, a lo mejor tampoco se hubiera llegado ni siquiera a ejecución, en virtud del propio 130 LH, por ejemplo si era una cláusula de vencimiento anticipado.

De este modo, y como ya he defendido en otras ocasiones¹⁴, me parece no solo bueno y razonable, si no aconsejable, el control que hacen los registradores de la propiedad. Creo que cabe, que hay argumentos legales para mantenerlo, y que reforzaría el sistema de protección de dichos consumidores. Ahora bien, no estaría de más, que se dijera así abiertamente, aunque esto suponga una modificación legislativa.

IV. INTENTO CLARIFICADOR POR PARTE DE LA DIRECCIÓN GENERAL. LOS CRITERIOS QUE ESTABLECEN LOS LÍMITES A LA CALIFICACIÓN DE CLÁUSULAS FINANCIERAS

Conviene abordar, por último, los recientes pronunciamientos jurisprudenciales de la Dirección General en este año. Hay que decir que el Centro Directivo, suponemos que consciente o al menos no satisfecho del todo con los argumentos de la RDGRN de marzo de 2014, trata de hacer una exposición clara de cuando se debe aplicar la legislación de consumidores y cuando no, y a continuación, fija o enumera los criterios que deben quedar claro a la hora de establecer los límites de la calificación de las cláusulas financieras.

La RDGRN de 28 de abril de 2015 contempla también, como lo hizo la resolución de 2014, el supuesto de la inscripción de un préstamo hipotecario otorgado a un no consumidor, en el que el registrador entra a calificar y rechaza la inscripción de unas cláusulas de vencimiento anticipado, basándose en la jurisprudencia anterior. Recurrida la calificación del registrador, la DGRN analiza el alcance de la calificación registral en materia de hipotecas.

En primer lugar, determina cuál es el ámbito de aplicación de las normas de protección de deudores en los contratos de préstamo hipotecario, es decir, cuándo el deudor se entiende que es consumidor. Determinado ese ámbito, podremos aplicar a ellos la normativa de protección de consumidores, y en consecuencia el alcance —más amplio— de la calificación registral. Sin embargo, una vez analizado esto, concluye que el supuesto de hecho que se analiza no es un contrato con consumidor, pero que también en ese supuesto debe producirse la calificación.

De este modo, establece como criterios generales para la calificación de las cláusulas de un crédito o préstamo hipotecario las siguientes:

1.º Es conveniente precisar cuál es, por disposición legal, el contenido inscribible de las escrituras de préstamo hipotecario, ya que el mismo determina un distinto régimen de las estipulaciones de las escrituras de préstamo hipotecario. Este contenido viene recogido en el artículo 12 de la Ley Hipotecaria que dispone que «en la inscripción del derecho real de hipoteca se expresará el importe del principal de la deuda y, en su caso, el de los intereses pactados, o, el importe máximo de la responsabilidad hipotecaria, identificando las obligaciones garantizadas, cualquiera que sea la naturaleza de estas y su duración».

2.º A continuación, afirma que «debe señalarse que ni toda infracción legal permite considerar la cláusula transgresora como abusiva, ni la legislación de defensa de los consumidores y usuarios constituye el único canon normativo cuya infracción determina su exclusión de la publicidad registral, de acuerdo con el principio general de legalidad que rige en nuestro ordenamiento constitucional (*vid.*, art. 9 de la Constitución [RCL 1978, 2836]) y registral (*vid.*, art. 18 de la Ley Hipotecaria [RCL 1946, 886])». Por lo tanto, puede calificarse con base en otra legislación que no sea la de protección al consumidor.

3.º Establece los criterios de no inscripción:

- a) Con carácter general en todo tipo de hipotecas, hay que negar la inscripción de aquellas cláusulas que, con independencia de su validez civil o posible eficacia real, no tengan carácter inscribible por estar expresamente excluido su acceso al registro de la propiedad por una norma de naturaleza hipotecaria de carácter imperativo, bien de forma automática o bien por no reunir los requisitos necesarios para su inscripción.
- b) Igualmente se podrán rechazar aquellas otras cláusulas que sean contrarias a normas imperativas o prohibitivas expresas y objetivas y, por tanto, nulas de pleno derecho, ya sean estas de carácter específico (por ejemplo, el pacto comisorio prohibido por el artículo 1859 del Código Civil (*LEG* 1889, 27) o el pacto de vencimiento anticipado por la declaración de concurso prohibido por el artículo 61.3 de la Ley Concursal [RCL 2003, 1748]), o referenciadas a los principios generales de la contratación (por ejemplo, el pacto que vulnere de forma objetiva el art. 1256 del Código Civil o el pacto que excluya o no prevea la facultad de deudor, reconocida en el art. 1129.3 del Código Civil, de completar la garantía concedida en caso de menoscabo de la misma).
- c) También podrán denegarse las cláusulas que no tengan carácter inscribible por ser puramente obligacionales y no ostentar la condición de cláusula financiera.

4.º Por último, y ahora sí, solo para aquellos contratos hipotecarios realizados con consumidores, establece lo siguiente: «Tratándose de préstamos hipotecarios a los que les es aplicable la normativa de protección de los consumidores,

adicionalmente se podrá rechazar la inscripción de las cláusulas cuya nulidad por abusividad hubiera sido declarada mediante resolución judicial firme, sin que sea necesario que conste inscrita en el Registro de Condiciones Generales de la Contratación ya que tal exigencia infringiría el «principio de efectividad» de la normativa europea de protección de consumidores, y aquellas otras cuyo carácter abusivo pueda ser apreciado directamente por el registrador de forma objetiva, sin realizar ningún juicio de ponderación, porque coincidan con alguna de las tipificadas como tales en la denominada «lista negra» de los artículos 85 a 90 de la Ley General para la Defensa de los Consumidores y Usuarios (*RCL* 2007, 2164 y *RCL* 2008, 372) o por vulnerar otra norma específica sobre la materia, como el artículo 114.3.^º de la Ley Hipotecaria, con base en la doctrina de la nulidad «apud acta» recogida en la sentencia del Tribunal Supremo de 13 de septiembre de 2013 (*RJ* 2013, 7856).

Se agradece el esfuerzo clarificador del a Dirección General, tratando de establecer unos criterios comunes y generales que pongan fin al sinfín de discusiones jurídicas en torno a la calificación de las cláusulas financieras. También me parece correcto que diferencie entre los contratos realizados con consumidores donde comparto la tesis de la DGRN (el registrador puede calificar) sometidos a un mayor control para proteger al deudor hipotecario, de aquellos otros en los que no se contrata con un consumidor, excluyendo la aplicación a estos de las normas de protección a los consumidores, y corrigiendo por tanto la «desafortunada» aplicación que hizo de estas normas a un supuesto negocial distinto, como ocurrió en la RDGRN 24 de octubre de 2014.

Sin embargo, critico que, con respecto de estos últimos, siga encontrando argumentos en el principio de legalidad registral, que faciliten la calificación de las cláusulas financieras y de vencimiento anticipado, impulsando el que queden fuera del registro. No veo razones suficientes para mantener esta postura.

No obstante, entiendo que con lo expresado en esta resolución, que confirman las posteriores de 25 y 29 de septiembre de 2015 (aunque para consumidores) y las de 9 y 21 de octubre y 10 de noviembre de 2015, se ve más «luz al final del túnel», y parece querer volverse a los criterios generales de inscribibilidad: contravención de disposición imperativa (eso sí, cualquiera que sea), carencia de transcendencia real y, para contratos consumidores: nulidad por abusividad así declarada u objetivamente considerada. ¿Hemos vuelto al inicio?

V. CONCLUSIONES

I. El ámbito de la calificación registral en torno a las cláusulas financieras y de vencimiento anticipado, tras la reforma del artículo 12 LH, por la Ley 41/2007 sigue siendo discutido.

II. La DGRN ha variado su parecer a lo largo de las distintas etapas: a) En una primera fase considera vedada la calificación del registrador a esas cláusulas. Por lo tanto, el ámbito calificador es muy restringido: no existe. b) En una segunda fase, se amplía el ámbito de la calificación, y permite calificarlas y rechazarlas cuando sean cláusulas abusivas así declaradas por los Tribunales, o sean una de las cláusulas como tal consideradas en la lista negra, con «tacha objetiva de abusividad». c) Despues, se vuelve a ampliar esa calificación, permitiendo rechazar también aquellas que, aunque no estén en la lista negra, puedan ser consideradas como abusivas de forma objetiva, e incluso cuando así lo con-

sidere el registrador «dentro de los límites inherentes a la actividad registral... en aquellos otros casos en los que se pretenda el acceso al Registro de aquellas cláusulas cuyo carácter abusivo pueda ser apreciado por el registrador». Es decir, puerta abierta a una calificación de las posibles cláusulas abusivas por infringir conceptos o principios indeterminados.

III. Ese progresivo aumento del ámbito calificador o de los límites de la calificación registral se hace, aludiendo a una interpretación sistemática del artículo 12 LH, en aras de una mayor protección al deudor hipotecario consumidor, pues así lo aconseja tanto la legislación como la jurisprudencia europea de protección a los consumidores; pues estos deben quedar protegidos en los contratos en masa ante las cláusulas predispuestas que sean abusivas.

IV. Pero, sorprendentemente, la DGRN también amplía el ámbito calificador del registrador, permitiéndole calificar las cláusulas financieras o de vencimiento anticipado en contratos de crédito garantizado con hipoteca, concertados con un no consumidor, en contratos de negociación, altamente especializados. Según estas resoluciones, el registrador también puede entrar a calificar las cláusulas de vencimiento anticipado y financieras, cuando considere, al hilo de una interpretación sistemática, que las mismas son contrarias a la legislación civil, mercantil o hipotecaria, en la que se incluye —claro está— el derecho de consumo, El Centro Directivo aplica el mismo razonamiento —protección consumidores—, en un contrato de ámbito distinto —negociación—.

V. De este modo, entendemos que el registrador puede calificar las cláusulas financieras en un contrato con un consumidor, para conseguir su mayor protección, y todavía lo mantenemos, pues se trata de un mecanismo de seguridad jurídica *ex ante*, que evitaría —caso de detectar y rechazar el registrador la cláusula abusiva— la suspensión del procedimiento ejecutivo, al evitar tener que alegar el consumidor como oposición al mismo, la existencia de una cláusula abusiva.

VI. Sin embargo, creemos que ese ámbito ampliado de calificación no procede cuando se trate de contratos hipotecarios con un no consumidor. Al no tratarse de un contrato con un consumidor y no darse ese desequilibrio de prestaciones y posiciones típico de la contratación en masa, no es necesario ni puede aplicarse al mismo la legislación de protección de consumidores, con la posibilidad de analizar la abusividad de una cláusula. Por eso, y siguiendo los argumentos de la Dirección General —que compartimos para los contratos con consumidores—, el ámbito calificador de las cláusulas financieras en los contratos negociados debe reducirse a apreciar la nulidad objetiva, contravención de una norma imperativa o su carencia de transcendencia real, debiendo transcribirlas en los demás casos.

VI. RESOLUCIONES CITADAS

DIRECCIÓN GENERAL DE LOS REGISTROS Y DEL NOTARIADO:

- 19 de abril de 2006
- 1, 7, 8, 22, 28 y 29 de febrero de 2007
- 15 de marzo de 2007
- 21 de diciembre de 2007
- 8 de febrero de 2008
- 15 de marzo de 2008
- 22, 24 y 27 de marzo de 2008
- 5 de mayo de 2008

- 16 de mayo de 2008
- 24 de julio de 2008
- 1 de octubre de 2010
- 11 de enero de 2011
- 8 de junio de 2011
- 16 de agosto de 2011
- 4 de noviembre de 2011
- 21 de diciembre de 2011
- 13 de septiembre de 2013
- 18 de noviembre de 2013
- 5 de febrero de 2014
- 3 y 24 de octubre de 2014
- 28 de abril de 2015
- 25 de septiembre de 2015
- 29 de septiembre de 2015

TRIBUNAL SUPREMO:

- 16 de diciembre de 2009
- 9 de mayo de 2013
- 17 de julio de 2013

TRIBUNAL JUSTICIA UNIÓN EUROPEA:

- 14 de junio de 2012
- 14 de marzo de 2013

AUDIENCIAS PROVINCIALES:

- SAP, Tarragona, 2011

VII. BIBLIOGRAFÍA

- AZOFRA VEGAS, F., BAYO SEVILLA, S., y DÍAZ BAULUZ, C. (2015). Cláusulas de vencimiento anticipado y demás cláusulas financieras y Registro de la propiedad. Consideraciones sobre la RDGR de 24 de octubre de 2014. *Diario La Ley*, núm. 8622, 1-34.
- CLAVERÍA GOSÁLVEZ, L. H. (2014). La progresiva degradación de nuestro ordenamiento en materia de cláusulas contractuales abusivas. *Revista Aranzadi Doctrinal*, num. 2-2014, 1-10.
- GOÑI RODRÍGUEZ DE ALMEIDA, M. (2008). La inscripción de las cláusulas de préstamo hipotecario tras la Ley 41/2007 de 7 de diciembre sobre Modernización del Mercado Hipotecario. *Revista Crítica de Derecho Inmobiliario*, núm. 707, 1370-1375.
- (2015). Seguridad jurídica *ex ante* y *ex post* en las hipotecas: control y eficacia de las cláusulas abusivas. En: *Mercado Hipotecario y Segunda Oportunidad para Consumidores y Empresario*. Pamplona: Thomson Aranzadi (en prensa).

NOTAS

¹ Véase GOÑI RODRIGUEZ DE ALMEIDA, M. (2008). La inscripción de las cláusulas de préstamo hipotecario tras la Ley 41/2007 de 7 de diciembre sobre Modernización del Mercado Hipotecario. *Revista Crítica de Derecho Inmobiliario*, núm. 707, pp. 1370-1375, sobre la inscribibilidad de las cláusulas del préstamo hipotecario en esta misma Revista.

² Artículo 12 LH. «En la inscripción del derecho real de hipoteca se expresará el importe del principal de la deuda y, en su caso, el de los intereses pactados, o, el importe máximo de la responsabilidad hipotecaria, identificando las obligaciones garantizadas, cualquiera que sea la naturaleza de estas y su duración.

Las cláusulas de vencimiento anticipado y demás cláusulas financieras de las obligaciones garantizadas por hipoteca a favor de las entidades a las que se refiere el artículo 2 de la Ley 2/1981, de 25 de marzo, de Regulación del Mercado Hipotecario, en caso de calificación registral favorable de las cláusulas de trascendencia real, se harán constar en el asiento en los términos que resulten de la escritura de formalización».

³ Entre otras muchas, véase RDGRN de 19 de abril de 2006, «la calificación que debe efectuar [el registrador], como núcleo de su función pública, tiene una premisa previa y es que la misma se extiende a aquellos pactos que tienen trascendencia jurídico real inmobiliaria, ya que son los únicos que deben acceder al Registro de la propiedad; de ese modo, calificación, como actuación jurídica que, primero ha de depurar lo que tiene tal trascendencia y lo que no y, segundo, como control de legalidad para determinar si lo inscribible puede acceder al Registro, constituyen el marco y límites a que debe sujetarse la actuación del funcionario calificador». De igual forma, la RDGRN de 15 de marzo de 2007, recogiendo lo establecido en esta resolución citada, y ante la inscripción de unas determinadas cláusulas financieras de una hipoteca, confirma esta idea señalando que «por imperativo del artículo 18 LH el registrador solo podía calificar las cláusulas de trascendencia jurídico real inmobiliaria, debiendo comenzar su examen como *prius* lógico de su actuación, determinando qué cláusulas tienen tal carácter y deben ser calificadas y, en su caso inscritas, y cuáles son de carácter financiero y quedan vedadas a su calificación».

⁴ Véase en este sentido RRDGRN de 19 de abril de 2006 y 15 de marzo de 2008.

⁵ En este sentido: RDGRN de 10 de abril de 2000, declara que no se pueden inscribir por ser contrarios a una norma imperativa, los pactos en los que se pretendía inscribir el pacto de sumisión a un Tribunal distinto del lugar donde radique el inmueble, o los pactos que establezcan un número distinto de subastas en la ejecución hipotecaria, o que contradigan la normativa del Banco de España o del Ministerio de Economía. En cuanto a la no inscripción de cláusulas declaradas nulas por abusivas, la RDGRN de 19 de abril de 2006, confirmaba esta idea al decir que «el registrador no puede erigirse en una suerte de juez que declare la nulidad de determinadas cláusulas por contravenir dicha normativa sin que previamente exista la pertinente declaración judicial de tal nulidad...».

⁶ AZOFRA VEGAS, F., BAYO SEVILLA, S., y DÍAZ BAULUZ, C. (2015). Cláusulas de vencimiento anticipado y demás cláusulas financieras y Registro de la propiedad. Consideraciones sobre la RDGRN de 24 de octubre de 2014. *Diario La Ley*, núm. 8622, pp. 1-34.

⁷ Artículo 84 TRLDGCU: «Los Notarios y los Registradores de la Propiedad y Mercantiles, en el ejercicio profesional de sus respectivas funciones públicas, no autorizarán ni inscribirán aquellos contratos o negocios jurídicos en los que se pretenda la inclusión de cláusulas declaradas nulas por abusivas en sentencia inscrita en el Registro de Condiciones Generales de la Contratación».

⁸ CLAVERÍA GOSALVEZ, L. H., (2014). La progresiva degradación de nuestro ordenamiento en materia de cláusulas contractuales abusivas. *Revista Aranzadi Doctrinal*, num. 2-2014, p. 7, pp. 1-10.

⁹ AZOFRA VEGAS, F., BAYO SEVILLA, S., y DÍAZ BAULUZ, C. (2015), p. 11.

¹⁰ No puede olvidarse que muchas veces esas cláusulas financieras son abusivas en los contratos en masa con consumidores, y nulas por vulnerar la legislación de protección a los mismos.

¹¹ Estas resoluciones tienen su precedente en la RDGRN de 8 de junio de 2011 que recogía el supuesto de la inscripción de una escritura de hipoteca flotante que garantizara

el acuerdo de refinanciación y operación de reestructuración global de la deuda de «Reyal Urbis, SA» con el objetivo de permitir su viabilidad a corto y medio plazo. Este acuerdo se firmó por 46 acreedores, y con un importe 3.400.874.276, 23 euros. Todo ello pone de relieve que no nos encontramos ante un préstamo o crédito contratado con un consumidor que deba resultar especialmente protegido. Esta resolución asumió la doctrina de la posibilidad de calificar el registrador aquellas cláusulas financieras que puedan resultar objetivamente abusivas.

¹² AZOFRA VEGAS, F., BAYO SEVILLA, S., y DÍAZ BAULUZ, C. (2015), p. 13.

¹³ La Ley 1/2013 de 14 de mayo de medidas para reforzar la protección a los deudores hipotecarios, que cambió los artículos 552, 557 y 695 LEC, permitiendo alegar como causa de oposición en el ejecutivo hipotecario la existencia de una cláusula abusiva en el contrato de préstamo hipotecario.

¹⁴ Véase GOÑI RODRÍGUEZ DE ALMEIDA, M. (2015): «Una buena definición de las cláusulas abusivas y un control efectivo de las mismas, primero, impediría tener que llegar a alegarlas como causa de oposición en el ejecutivo después; pues, en teoría, al detectarlas tendrían que desaparecer del contrato, o incluso declararse todo el contrato nulo; pero, si no fuera así, facilitaría mucho la apreciación de la misma, cuando se incluyan como nueva causa de oposición a la ejecución, tal y como sugiere el TJUE». Seguridad jurídica *ex ante* y *ex post* en las hipotecas: control y eficacia de las cláusulas abusivas. En: *Mercado Hipotecario y Segunda Oportunidad para Consumidores y Empresario*. Pamplona: Thomson Aranzadi, (en prensa).