

1.3. Derechos reales

VALIDEZ E INSCRIBIBILIDAD DE LAS CLÁUSULAS DE VENCIMIENTO ANTICIPADO INCLUIDAS EN EL PRÉSTAMO HIPOTECARIO.

por

MARÍA GOÑI RODRÍGUEZ DE ALMEIDA

Doctora en Derecho

Profesora de Derecho Civil

I. CONCEPTO

El pacto de vencimiento anticipado supone un pacto añadido al contrato de préstamo hipotecario, en cuya virtud el acreedor se reserva la facultad de dar por vencido el crédito y anticipar la realización de la hipoteca, si se produce el incumplimiento de alguna de las denominadas obligaciones accesorias impuestas al deudor, o se produce alguna de las circunstancias previstas en el propio contrato a las que se atribuye dicha consecuencia.

A priori, y pensando en la accesoriedad de la hipoteca respecto al crédito (o en la unidad del crédito hipotecario), puede pensarse que estas cláusulas influyen directamente en la hipoteca, y que por tanto, tiene eficacia real, y deben afectar a terceros, pues el vencimiento adelantado del crédito arrastra la ejecución de la hipoteca, y, en consecuencia, debería practicarse su inscripción. Pero esto no es exactamente así, y para determinar su validez y viabilidad hay que tener muy claro la diferenciación entre el derecho personal y el real, pues como bien ha dicho el Centro Directivo al hablar de estos pactos de vencimiento anticipado, «no cabe desnaturalizar el elemento real con un conglomerado de deberes a cargo del deudor hipotecante y correlativas facultades a favor del acreedor, con pretensión de constituir una situación jurídica unitaria de naturaleza real que reclama la inscripción en su totalidad» (RRDGRN de 23 y 26 de octubre de 1987, 22 de julio de 1996 y 15 de julio de 1998).

Hay que analizar primero su posible validez y su naturaleza para concluir si pueden inscribirse o no.

II. VALIDEZ

La STS de 27 de marzo de 1999 ha puesto en duda la validez de estos pactos en los préstamos hipotecarios, afirmando: «La condición resolutoria de los préstamos hipotecarios constituye un pacto contrario al de las leyes (a los varios preceptos del Código Civil y a los arts. 127 y 135 LH, a los que se opone frontalmente). Por tanto, da lugar a un pacto nulo, subsumible en el calor del anatema del artículo 6 del Código Civil. Y continúa diciendo: 2) Si se otorga un crédito con obligación de amortizarlo en un plazo de 16 años, garantizándose con hipoteca el derecho del acreedor, éste tendrá que esperar el transcurso del plazo pactado para poder reclamar los devengos últimos, aunque esté lleno de suspicacia negocial por el hecho de que el prestatario haya dejado de satisfacer algún plazo ya vencido. Esta obligada estoicidad financiera del prestamista resulta del juego combinado de los dos artículos mencionados en la

LH (arts. 127 y 135 LH). 3) Tampoco el Código Civil da margen para el juego de la condición resolutoria que nos ocupa. La principal obligación del mutuario consiste en restituir al prestamista otro tanto de lo recibido en el tiempo y el lugar designados en el contrato. Y según el artículo 1.125 del Código Civil, las obligaciones a término sólo son exigibles cuando el día llegue. Las excepciones a esta regla contenidas en el artículo 1.129 del Código Civil establecen la pérdida del beneficio del plazo precisamente en que la deuda carezca de garantías, lo que no ocurre cuando los préstamos están asegurados con hipoteca (Fundamento séptimo).

Según esta sentencia, los pactos de vencimiento anticipado, no es que no sean inscribibles, sino que no son válidos, cuestiona su validez intrínseca por contradecir los artículos citados y los supuestos de anticipación del vencimiento del Código Civil.

Si son nulos de pleno derecho, obviamente, deben quedar fuera del Registro. Sin embargo, yo no comparto esta idea, pues considero que estos pactos, *per se*, pueden ser válidos basándonos en el 1.255 del Código Civil y en el 1.127 del Código Civil, que establece la presunción de que el pacto se establece en beneficio del acreedor y del deudor, «a no ser que del tenor de aquellas o de otras circunstancias resultara haberse puesto a favor del uno o del otro», luego basándonos en el principio de autonomía de la voluntad, nada parece oponerse a que las partes puedan pactar y aceptar un vencimiento anterior al del día señalado como tal. Por otra parte y como señala RIVERA FERNÁNDEZ (1), no se pueden reducir los pactos de vencimiento anticipado a los casos del 1.129 del Código Civil, pues sería atribuirle carácter imperativo a este artículo, cosa que no parece deducirse del mismo, pues indica unos supuestos de vencimiento anticipado, pero no impide que las partes, con base a lo que acabamos de decir (1.127 y 1.255 del Código Civil), establezcan otras diferentes a las que allí se contemplan. Por otra parte, este autor considera que los artículos 127 LH Y 145 LH tampoco son obstáculo para negar la validez de estos pactos, pues en primer lugar el artículo 127 LH no es de carácter imperativo y «sólo contempla una de las facultades de defensa del acreedor, limitándose a introducir en el procedimiento ejecutivo ordinario regulado por la LEC el caso de que los bienes hipotecados hubiesen pasado a poder de un tercer poseedor, que deberá ser requerido de pago, o podrá asumir, o en su caso, desamparar los bienes hipotecados». En ese caso, y a falta de acuerdo, es cuando se pretende por el 127 LH que el tercer adquirente decida unilateralmente el vencimiento anticipado del préstamo. Y en cuanto al artículo 135 LH, continúa este autor, no sólo no excluye la posibilidad de los pactos de vencimiento anticipado, sino que establece una posibilidad de ejecución hipotecaria dependiente de la voluntad del acreedor, o del convenio previo, y además parece estar pensando en la hipoteca en garantía de obligaciones de tracto sucesivo, y no a la hipoteca de amortización.

Al igual que este autor, gran parte de la doctrina (2) considera admisibles estos pactos de vencimiento anticipado, como resultado del principio de au-

(1) Véase RIVERA FERNÁNDEZ, M., «Préstamos hipotecarios y cláusulas de vencimiento anticipado», en *BCNR*, núm. 64, octubre de 2000, págs. 1950-1968.

(2) Véase PRATS ALBENTOSA, L., «Préstamo hipotecario. Incumplimiento y pretendida nulidad de cláusula de vencimiento anticipado». Comentario a la STS de 27 de marzo de 1999, en *Revista de Derecho Patrimonial*, núm. 3, 1999, págs. 459-477; MONTES PENADÉS, V., «Comentarios a los artículos 1.126 y 1.127 del Código Civil», en *Comentarios al*

tonomía de la voluntad y del carácter interpretativo y subsidiario de la regla contenida en el 1.127 del Código Civil, eso sí, la validez vendrá determinada por el respeto a esos límites de la autonomía de la voluntad, así como los límites impuestos por la buena fe (art. 1.258), por el artículo 1.256 del Código Civil (los contratos no pueden quedar al arbitrio de una de las partes), y el respeto a la legislación aplicable (LH, LDCU y LCGC). Por lo tanto, estos pactos no son intrínsecamente nulos, si no que habrá que analizar en cada caso concreto si se dan los requisitos necesarios para su validez o no, pero no podemos excluir la misma *a priori*.

III. INSCRIBIBILIDAD

Si abogamos por la validez de estos pactos en el contrato de préstamo hipotecario, y por tanto, en principio, pueden formar parte del mismo, y ser obligatorios para las partes contratantes, hay que dar un paso más, y ver si pueden o no inscribirse en el Registro de la Propiedad, no olvidando que sólo se debe inscribir aquello que deba resultar oponible a terceros, y que todo lo inscrito forma parte del derecho real de hipoteca.

Caben en este punto distintas posturas doctrinales:

- a) Los que consideran que estas cláusulas no deben ser inscribibles en ningún caso (o casi).
- b) Los que admiten su prácticamente total inscripción.
- c) Los que consideran que su inscripción dependerá de su efectiva validez y oponibilidad frente a terceros.

a) *Los pactos de vencimiento anticipado no son inscribibles*

El mayor defensor de esta tesis es sin duda José Manuel GARCÍA GARCÍA (3), que aboga sin paliativos por el carácter meramente personal u obligacional de dichos pactos, lo cual impide totalmente su inscripción en el Registro, pues la eficacia de los mismos es *inter partes*, y en ningún caso puede afectar a terceros, señalando que su entrada en el registro supondría:

- «Un fraude de Ley, pues sería permitir la entrada en el Registro a obligaciones no inscribibles a través de un pacto personal de vencimiento anticipado.
- Una desnaturalización del contrato que sólo surte efectos entre las partes contratantes y sus herederos como fuente de las obligaciones (art. 1.257 del Código Civil), por lo que aun pactándose su efecto frente a terceros sería un nuevo pacto personal que no trascendería a terceros.

Código Civil y Compilaciones Forales, Tomo XV, vol. 2.º, Madrid, 1983; DOMÍNGUEZ LUELMO, A., «Comentarios al artículo 693 LEC», en *Comentarios a la Nueva Ley de Enjuiciamiento Civil*, Tomo III, Valladolid, 2000.

(3) Véase GARCÍA GARCÍA, J. M., «Un problema de hipoteca: unas cláusulas de vencimiento anticipado y de interés variable no inscribibles», en *RCDI*, núm. 582, septiembre-octubre de 1987, pág. 1523.

- Eludir la figura de la hipoteca en garantía de obligaciones futuras, por no haberse conseguido la vía normal de acceso al Registro a través de la garantía de obligaciones futuras por medio de la hipoteca especial prevista por la Ley (arts. 105, 142 y 143 LH).
- La confusión entre lo real y lo obligacional, no siendo susceptible de afectar a terceros, pactos de vencimiento anticipado por incumplimiento de obligaciones personales, que sólo dan lugar a acciones personales y no reales. El vencimiento anticipado no cambia la obligación personal en real.
- La admisión de modos en los contratos onerosos porque, en definitiva, se trata de auténticos modos u obligaciones modales que en principio carecen de justificación en contratos onerosos».

b) *Las cláusulas de vencimiento anticipado son inscribibles en cualquier caso*

Defiende la postura contraria, José María DE PRADA (4), que protagoniza una acalorada discusión en torno a este tema con GARCÍA GARCÍA sobre este asunto (ilustrativa en el fondo del doble planteamiento existente entre Notarios y Registradores en torno a esta cuestión, según se dé mayor relevancia a una u otra función —registral o notarial—). Pues bien, para este autor, estos pactos obligacionales, aunque en íntima conexión con el derecho de hipoteca, pues la «arrastran», son inscribibles en tanto sean válidos. Todo pacto válido debe ser inscribible. Lo que ocurre es que, a continuación, examina los distintos pactos y los considera en su gran mayoría válidos y por tanto inscribibles:

- Cree que el contrato de préstamo no es sinalagmático, y que por lo tanto las obligaciones accesorias del préstamo (las del vencimiento anticipado), no pueden quedar fuera del sinalagma (por no existir éste), luego no puede rechazarse su inscripción con base en este criterio.
- Tampoco considera que dichas cláusulas tengan carácter modal, ya que no se puede tener una visión tan rígida del contrato de préstamo, considerando como modales todas las obligaciones distintas de devolver el principal y los intereses.
- Por último rechaza las razones de no inscripción de estas obligaciones por carecer de causa o ser distinta a la del contrato, pues considera que sólo deben rechazarse aquellos pactos que «careciendo de interés absoluto para las partes se impusiera por el mero hecho de obligar a la otra», pero entiende que determinar la existencia o no de la causa es competencia judicial y escapa a la función calificadora del Registrador.

(4) Véase DE PRADA, J. M., «Inscribibilidad de las cláusulas de los créditos hipotecarios», en *Diario La Ley*, 1989, tomo 2, págs. 1122-1123. También comparten esta opinión favorable a la inscripción de la mayoría de cláusulas de vencimiento anticipado: RAFAEL RIVAS y CHICO Y ORTIZ, que entienden inscribible todo pacto lícito cuyo incumplimiento determine el vencimiento anticipado.

c) *Sólo son inscribibles los pactos de vencimiento anticipado válidos y con una razón que justifique su inscripción*

Esta postura moderada y con la que adelanto mi conformidad viene representada por ÁVILA NAVARRO. Para este autor serán inscribibles sólo los pactos de vencimiento anticipado (por supuesto válidos y lícitos) que estén fundados en la naturaleza de la hipoteca y en justos y legítimos intereses del acreedor y que no contradigan el principio de libertad de contratación.

De este modo, limitando la inscripción de los pactos se impide que cualquier «pacto obligacional o personal» acceda al Registro, desnaturalizando la hipoteca y creando confusión en torno a la distinta naturaleza de la hipoteca y la obligación que garantiza, tal y como defendía GARCÍA GARCÍA. Como dice CUÉLLAR MARÍN, sería aplicable aquí la doctrina del *numerus apertus* de la DGRN, en el sentido de que pueden inscribirse aquellos derechos que, como mantiene la RDGRN de 5 de junio de 1987: «presupongan la satisfacción de determinadas exigencias estructurales, tales como la existencia de una razón justificativa suficiente, la inviolabilidad del principio de libertad del tráfico, etc. Por ello la pretendida operatividad jurídico-real de tales pactos deberá ser excepcionada cuando no resulten cumplidas las exigencias estructurales aludidas».

Yo comparto esta tesis, y así considero que los pactos de vencimiento anticipado, si son válidos, pueden formar parte, desde luego de la obligación garantizada, y que aunque no forman parte del derecho de hipoteca, pues *a priori* tienen naturaleza personal, si de alguna forma pueden afectar a terceros, y en consecuencia les deban ser oponibles, deben acceder al Registro de la Propiedad, pues sólo así lo van a conseguir, teniendo en cuenta que entonces, y ahora sí, serían contenido del derecho real de hipoteca y, en teoría, sujetos a su régimen típico, en cuanto a la realización y ejecución, acciones, prioridad, etc., aunque luego veremos si esto es realmente cierto o no.

IV. TIPOS: ANÁLISIS JURISPRUDENCIAL DE LAS DISTINTAS CLÁUSULAS

El Centro Directivo en un pormenorizado análisis de estas cláusulas ha ido permitiendo la inscripción de alguna de ellas y rechazando la de otras.

Como criterios más o menos generales de todas esas Resoluciones podemos obtener los siguientes:

- No son inscribibles los pactos que nada tienen que ver con la obligación asegurada, por el contrario sí se inscribirán aquellos pactos que tengan relación con la obligación asegurada o actos que disminuyan su garantía, pero no los vinculados con otras conductas distintas del deudor. Es decir, no puede hacerse depender el cumplimiento de una obligación del comportamiento del deudor distinto del incumplimiento de la obligación. La DGRN afirma que «la única conducta del deudor de que ha de responder la finca hipotecada es el cumplimiento o a la tiempo de la obligación directamente garantizada con la hipoteca» (RRDGRN de 23 y 26 de octubre de 1987, 22 de julio de 1996, 15 de julio de 1998 y 14 de marzo de 2000). En este sentido, se consideran no inscribibles por suponer conductas del deudor ajenas al tercer poseedor o a la obligación garantizada: no dar al dinero recibido el destino determinado; haber ofrecido información falsa a la entidad acreedora para obtener el préstamo (Resoluciones de 23 y 26 de octubre de 1987); no proceder a

la inscripción en un plazo establecido, presentar el balance anual y la cuenta de explotación, presentar informes relativos a la situación de la empresa (Resolución de 22 de julio de 1996), donde se aplica la tradicional doctrina de la DGRN en el sentido de la necesidad de distinguir el doble plano, personal y real, en el negocio de concesión de crédito garantizado con hipoteca, de forma que, sin entrar a cuestionar la validez civil de los referidos pactos en el orden obligacional es indudable que no puede hacerse depender el vencimiento anticipado del préstamo de comportamientos del deudor distintos del incumplimiento de la propia obligación garantizada.

- Generalmente se admite el vencimiento anticipado por causas que impliquen deterioro cualitativo del derecho de hipoteca: pérdida de rango por nacimiento de una carga o derecho preferente, falta de pago de contribuciones y tributos o cuotas de la comunidad, o existencia de cargas o gravámenes no conocidos y con rango registral prioritario (Resoluciones de 23 y 26 de octubre, 16 de marzo de 1990, 14 de enero de 1991 y 26 de diciembre de 1990) (mirar).
- No caben pactos que dejen contornos del derecho real sujetos a indeterminación ni al arbitrio de una persona (acreedor, deudor o tercero), por ejemplo, rechaza los pactos de vencimiento anticipado por incumplimiento de obligaciones que queden al arbitrio del acreedor, por ir en contra del 1.256 del Código Civil, no poder dejar el cumplimiento del contrato a una de las partes.
- En general no son inscribibles los pactos de vencimiento anticipado que infrinjan alguna norma legal o reiteren sus consecuencias como, por ejemplo: no asumir el comprador la obligación del deudor, el hecho de que se practiquen anotaciones preventivas sobre la finca hipotecada, o que se inicie el procedimiento ejecutivo contra el deudor por enajenación forzosa de la finca en procedimiento de apremio.

Con estos criterios, más o menos generales, no cabe otra solución que ir caso por caso, examinando si la cláusula de vencimiento anticipado que se pretende inscribir debe inscribirse o no. Y sólo deberá inscribirse si tiene eficacia real o debe ser oponible frente a terceros. Cualquier otra debe quedar fuera del Registro, pues si no y como ya se ha dicho, se abre la puerta a la entrada de cláusulas obligacionales, que nada tienen que ver con el objeto del Registro.

RESUMEN

PRÉSTAMO HIPOTECARIO

Las cláusulas de vencimiento anticipado que se incorporan a un contrato de préstamo hipotecario, como obligaciones accesorias al mismo, pretenden la ejecución adelantada de dicho préstamo, por lo que merece que se reflexione sobre su validez, y sobre todo sobre la posibilidad de su inscripción en el Registro de la Propiedad.

ABSTRACT

MORTGAGE LOAN

When early maturity clauses are written into mortgage loan agreements as accessory obligations to the agreement, they seek early foreclosure on the loan, so some reflection should be devoted to their validity and, above all, the possibility of registering them in the Property Registry.