
Classes d'hipoteca i negociació del crèdit

PID_00265019

Pedro Ávila Navarro
Teresa Sánchez Hernández

Temps mínim de dedicació recomanat: 2 hores





Pedro Ávila Navarro

Registrador de la propietat. Notari. Llicenciat en Humanitats per la UOC.

Teresa Sánchez Hernández

Registradora de la propietat de Sant Feliu de Llobregat 2.

La revisió d'aquest recurs d'aprenentatge UOC ha estat coordinada per la professora: Marian Gili Saldaña (2019)

Segona edició: setembre 2019
© Pedro Ávila Navarro, Teresa Sánchez Hernández
Tots els drets reservats
© d'aquesta edició, FUOC, 2019
Av. Tibidabo, 39-43, 08035 Barcelona
Realització editorial: FUOC

Cap part d'aquesta publicació, incloent-hi el disseny general i la coberta, no pot ser copiada, reproduïda, emmagatzemada o transmesa de cap manera ni per cap mitjà, tant si és elèctric com químic, mecànic, òptic, de gravació, de fotocòpia o per altres mètodes, sense l'autorització prèvia per escrit dels titulars dels drets.

Índex

Introducció	5
Objectius	6
1. Classes d'hipoteca i negociació del crèdit	7
1.1. Hipoteca de tràfic i de seguretat	7
2. Hipoteca per compte corrent	9
2.1. Règim legal	9
2.2. Requisits de la hipoteca en garantia de compte corrent	9
2.3. Execució d'aquesta hipoteca	9
3. Hipoteca per títols	11
3.1. La hipoteca per títols	11
3.2. Constitució	11
3.3. Execució	13
3.4. Cancel·lació	13
4. Hipoteca canviària	15
4.1. Elements personals	15
4.2. Elements reals. Contingut	15
4.3. Cancel·lació	16
5. Hipoteca per rendes o pensions	17
5.1. Concepte i constitució de la hipoteca de renda	17
5.2. Requisits de constitució	17
5.3. Execució	18
5.4. Cancel·lació	18
6. Hipoteca inversa	19
7. Cessió de crèdits garantits amb hipoteca	21
7.1. Cessió de crèdits nominatius	21
7.2. Cessió de crèdits transmissibles per un endós o al portador	22
8. Subrogació i modificació de préstecs hipotecaris	23
8.1. Subrogació	23
8.2. Modificació	24
Resum	26

Activitats.....	29
Exercicis d'autoavaluació.....	29
Solucionari.....	30

Introducció

Com que la hipoteca pot garantir tota classe d'obligacions, la diversitat d'aquestes provoca diferents classes d'hipoteques: la hipoteca de tràfic, el nom de la qual potser no reflecteix que es tracta d'una hipoteca en garantia d'un crèdit perfectament determinat, i la hipoteca de seguretat, el nom de la qual tampoc no reflecteix que es tracti d'un crèdit indeterminat en la seva existència o quantia. Dins d'aquesta última, s'hi troben la hipoteca per compte corrent, la hipoteca en garantia de títols i especialment en garantia de lletres de canvi i la hipoteca per rendes o pensions.

En aquest tema també s'estudia la cessió de crèdits garantits amb una hipoteca i la subrogació (un nou banc entra en el lloc del que va adquirir la hipoteca) i modificació (creditor, deutor i, si és diferent, hipotecant modifiquen una hipoteca preexistent) de préstecs hipotecaris.

Objectius

Els objectius d'aquest mòdul són els següents:

- 1.** Enumerar i descriure les classes d'hipoteques, els seus elements personals, reals i modes de cancel·lació.
- 2.** Conèixer els mecanismes de subrogació i modificació d'aquests préstecs.

1. Classes d'hipoteca i negociació del crèdit

1.1. Hipoteca de tràfic i de seguretat

Tradicionalment s'han distingit les hipoteques de tràfic i les hipoteques de seguretat. Les primeres garanteixen un **crèdit present i perfectament determinat**, de manera que el Registre informa de totes les seves característiques, per la qual cosa la fe pública registral s'estén no solament a la hipoteca, sinó també al crèdit, mentre que la hipoteca de seguretat garanteix un **crèdit incert en la seva existència o indeterminat en la seva quantia**, de manera que el Registre només n'informa en línies generals i la fe pública registral no s'estén al crèdit. La seva execució requereix una determinació prèvia de l'existència i quantia del crèdit per mitjans extraregistrals. Aquestes últimes es referien a obligacions futures, que poden néixer o no, o de quantia incerta:

- Si la incertesa del crèdit es refereix a la seva existència, el principi d'especialitat exigeix que constin en el Registre les circumstàncies necessàries per a la seva **identificació futura**. De manera que, arribat el moment, es pugui determinar sense cap dubte que el crèdit nascut era precisament el garantit amb hipoteca, en interès i informació dels tercers que puguin adquirir un dret sobre la finca després de la hipoteca, però també en interès del creditor, que així podrà executar la hipoteca sense que sigui necessària una nova intervenció del deutor per a la determinació del crèdit garantit. Com diu la R 28.04.1999 per a la hipoteca en garantia d'obligacions futures, "cal identificar, en el moment de constituir-la, la relació jurídica bàsica de què derivi l'obligació que es pretén assegurar, i només si es produeix el seu naixement efectiu, si escau, i autònoma exigibilitat, és procedent el desenvolupament de la garantia hipotecària".
- Si la indeterminació del crèdit es refereix a la quantia, el principi d'especialitat exigeix que es determinin: el crèdit, amb la mateixa precisió, i a més un **màxim de responsabilitat**, de manera que el tercer pugui saber el risc màxim que assumeix en entrar en relació amb la finca.

Exemple

En la hipoteca de tràfic que estableix la Llei hipotecària, A presta a B una quantitat que B ha de tornar d'aquí a cinc anys, i paga mentrestant un interès del 5 per cent cada any. En l'extrem oposat, un exemple d'hipoteca per obligació incerta en la seva existència seria aquell en què el banc A consolida el deute de B amb un tercer, i B constitueix hipoteca per a assegurar a A el reemborsament de l'import si aquest es veu obligat a pagar com a conseqüència de la fiança (és incert que arribi a pagar o no), i d'hipoteca indeterminada en la seva quantia, la que es constitueix per a garantir el pagament del preu en un contracte de subministrament (quan no es coneix per endavant l'import de les comandes) o la típica hipoteca en garantia del saldo resultant d'un compte corrent de crèdit. En un punt intermedi es troba la hipoteca d'amortització periòdica, en què l'obligació

apareix determinada en la seva existència i quantia en el moment de la constitució, però no posteriorment.

2. Hipoteca per compte corrent

2.1. Règim legal

L'article 153 LH diu que "es pot constituir una hipoteca en garantia de comptes corrents de crèdit, i s'ha de determinar en l'escriptura la quantitat màxima de què respongui la finca i el termini de durada, i si aquest és prorrogable o no, i, si ho és, la pròrroga possible i els terminis de liquidació del compte". En el compte corrent de crèdit, l'acreditat pot anar fent disposicions i reintegraments en la forma pactada, i el **saldo final** al tancament del compte, independent de les diferents partides del deure i de l'haver, és el que garanteix la hipoteca.

2.2. Requisits de la hipoteca en garantia de compte corrent

Ja s'han vist els requisits que estableix l'article 153 LH: "quantitat màxima de què respongui la finca i el termini de durada", possibles pròrroques i, si escau, "els terminis de liquidació del compte".

2.3. Execució d'aquesta hipoteca

El problema que planteja l'execució d'aquestes hipoteques és el de fixació del saldo exigible del compte, perquè les disposicions de l'acreditat no se solen reflectir en cap dels documents que comporten l'execució, de manera que si el deutor no reconeix el saldo, seria necessari, teòricament, entaular un llarg judici declaratiu per a la fixació prèvia del deute exigible abans d'acudir a l'executiu. Per això la màxima preocupació de la Llei en la regulació de la hipoteca en garantia de compte corrent de crèdit és buscar un sistema més àgil que permeti acudir al procediment d'execució directa. I així, l'article 153 LH admet clarament l'aplicació del procediment directe (abans judicial sumari), però adverteix que, "en l'escriptura i altres documents designats en la regla 3a. de l'article 131 [el creditor] ha d'adjuntar-hi el que acrediti l'import líquid de la quantitat deguda". I estableix dues maneres de fer-ho:

1) La doble llibreta

"Per a poder determinar en el moment de la reclamació la quantitat líquida a què puja, els interessats han de portar una llibreta d'exemplars duplicats; un en poder de qui adquireix la hipoteca i l'altre en el de qui l'atorga, en els quals, en el moment de fer qualsevol cobrament o lliurament s'ha de fer constar, amb l'aprovació i la signatura dels dos interessats, cadascun dels assentaments del compte corrent".

2) El certificat bancari

La serietat amb què les entitats bancàries solen portar la seva comptabilitat, i la disciplina i el control a què estan sotmeses, fan que la Llei també confiï en aquesta comptabilitat com a mitjà d'acreditar el saldo del compte corrent, mitjançant un certificat de la mateixa entitat creditora. Si bé, com a màxima garantia, s'imposa la notificació del saldo al deutor i a la possible oposició d'aquest, que obriria una reduïda cognició dins el procediment executiu, en cas que al·legués error o falsedat.

3. Hipoteca per títols

3.1. La hipoteca per títols

L'article 154 LH, pensant sobretot en l'emissió d'obligacions per part de la societat anònima, admet i regula la hipoteca en garantia de títols transmissibles per endós o al portador (diu que "la constitució d'hipoteques per tal de garantir títols transmissibles per endós o al portador s'ha de fer per mitjà d'una escriptura pública, que s'ha d'inscriure en el Registre o registres de la propietat a què corresponguin els béns que s'hipotequin, o en el de l'arrencada o cap de l'obra pública, quan la garantia hipotecària sigui d'aquesta classe; en aquest cas s'ha de fer una referència breu en els altres registres pel territori dels quals travessi l'obra, a continuació de les inscripcions de referència de la de domini, que han de constar en aquests registres". Però en realitat els aclariments són innecessaris: totes les hipoteques es fan per mitjà d'una escriptura pública i s'inscriuen com diu aquest article, de manera que el paràgraf és més aviat un pròleg o introducció del que s'estableix a continuació). La característica principal que presenten aquestes hipoteques és que el creditor és o pot ser desconegut, des d'un principi o després de l'emissió dels títols, i això obliga a formalitats especials en la constitució, l'execució i la cancel·lació.

3.2. Constitució

La Llei exigeix, d'una banda, uns requisits a l'escriptura en què es constitueixi la hipoteca, i, de l'altra, uns requisits als títols que circularan.

1) Requisits de l'escriptura

L'escriptura té especialitats quant a tres punts:

- **Dades relatives als títols.** En l'escriptura s'han de consignar les circumstàncies "relatives al nombre i el valor de les obligacions que s'emetin i que garanteixi la hipoteca; la sèrie o les sèries a què corresponguin; la data o les dates d'emissió; el termini dins el qual han de ser amortitzades i la forma com han de ser-ho [...] i qualsevol altra que serveixi per a determinar les condicions dels títols esmentats". Es persegueix, en definitiva, la identificació perfecta dels títols.
- **Autorització de l'emissió.** L'escriptura també ha de recollir l'autorització obtinguda per a emetre els títols en cas que aquesta sigui necessària. Això diu l'article 154 LH; però segons l'article 33 del Reial decret Legislatiu 4/2015, de 23 d'octubre, pel qual s'aprova el text refós de la Llei del Mercat de Valors, "les emissions de valors no requeriran autorització administra-

tiva prèvia i per a la seva col·locació es podrà recórrer a qualsevol tècnica adequada a elecció de l'emissor". Per la seva banda, l'article 36 d'aquest Reial Decret Legislatiu 4/2015 assenyala que "l'admissió a negociació de valors en un mercat secundari oficial no requerirà autorització administrativa prèvia. No obstant això, estarà subjecta al compliment previ dels requisits següents:

- L'aportació i el registre a la Comissió Nacional del Mercat de Valors dels documents que acreditin la subjecció de l'emissor i dels valors al règim jurídic que els sigui aplicable.
 - L'aportació i el registre a la Comissió Nacional del Mercat de Valors dels estats financers de l'emissor preparats i auditats d'acord amb la legislació aplicable a aquest emissor. Reglamentàriament es determinarà el nombre d'exercicis que han de comprendre els estats financers.
 - L'aportació, aprovació i registre a la Comissió Nacional del Mercat de Valors d'un fullet informatiu, així com la seva publicació".
- **Creditor hipotecari.** La hipoteca per títols al portador és necessàriament una hipoteca de constitució unilateral, en el sentit que no hi ha un creditor que comparegui en l'escriptura per a acceptar, i per això la Llei diu que s'ha de constituir a favor dels tenidors presents o futurs de les obligacions. En definitiva, es constitueix en favor de qui l'executi. Si els títols són transmissibles per endós, com que el primer tenidor està identificat, la hipoteca se sol constituir amb la seva acceptació, però, encara que no ho digui la Llei, en el seu favor i en el dels tenidors futurs. La seva compareixença i acceptació és purament formal, perquè després de la constitució la seva legitimació per a modificar la hipoteca, per a executar-la o per a cancel·lar-la és determinada per la tinença del títol garantit.

2) Requisits dels títols

De la regulació de l'article 154 LH es dedueix que els títols han de ser talonaris i "així mateix s'hi ha de fer constar la data i el notari autoritzant de l'escriptura, i el número, foli, llibre i data de la seva inscripció en els respectius registres de la propietat i en el Registre Mercantil, quan sigui procedent [...]."

La Direcció General dels Registres i del Notariat, en l'àmbit de les emissions amb garantia hipotecària, sempre va tractar de separar entre la vertadera emissió d'obligacions destinada a la subscripció pública i l'emissió de títols individuals, principalment per a sotmetre la primera a la disciplina de la Llei de societats anònimes i de la Llei del mercat de valors, i per a exigir en la segona la concurrència d'un creditor, que evités les hipoteques de propietari (o, en el cas de valors no garantits, els deutes fingits). El Tribunal Suprem també ha negat l'eficàcia d'aquestes falses obligacions. Tal vegada tota aquesta doctrina jurisprudencial va conduir a la prohibició de la disposició addicional 1a. del Reial Decret Legislatiu 1/2010, de 2 de juliol, pel qual s'aprova el text refós de la Llei de Societats de Capital: "Les persones físiques i les societats civils, col·lectives i comanditàries simples, no podran emetre ni garantir l'emissió d'obligacions o altres valors negociables agrupats en emissions".

Vegeu també

Podeu veure R 05.11.1990, R 17.08.1993, R 17.09.1996, R 24.01.1997, R 14.01.1999, R 27.02.1999 i S 14.11.1991.

En definitiva:

- En l'àmbit hipotecari no és inscriptible la hipoteca en garantia d'obligacions si no es tracta d'una vertadera emissió d'obligacions en sèrie i es compleixen els requisits que veurem més endavant i, especialment, el d'intervenció de la Comissió Nacional del Mercat de Valors.
- Es pot inscriure, només en el Registre de la Propietat, la hipoteca en garantia de títols aïllats (xecs, lletres de canvi, pagarés), d'acord amb els articles 154 a 156 LH i 247 RH, sense que hi sigui aplicable la normativa del mercat de valors. Però sí que és indispensable que hi hagi un primer acceptant dels títols, com a requisit perquè pugui néixer la hipoteca com a dret en cosa aliena.

3.3. Execució

L'execució de la hipoteca per títols presenta algunes especialitats, derivades sobretot de la necessitat de presentar els títols a l'execució i de la possibilitat d'executar només una part dels títols i deixar la hipoteca subsistent per a la resta.

Consulta recomanada

Podeu consultar pel que fa al cas els articles 155 LH, 211.2 i 227 RH.

3.4. Cancel·lació

Fàcilment es comprèn la dificultat de cancel·lar aquesta hipoteca pels mitjans ordinaris, que exigiria la presència de tots els obligacionistes per a consentir la cancel·lació. L'article 156 LH estableix diversos sistemes més expeditius de cancel·lació d'aquestes hipoteques:

1) Per inutilització de títols

Si la societat té en el seu poder els títols emesos és una prova evident que els ha pagat o no els ha posat en circulació i, si els inutilitza, és garantia suficient que no els tornarà a posar en circulació. I per això la Llei permet cancel·lar amb aquests requisits, amb algunes variants segons els casos:

La Llei recull diversos sistemes d'inutilització de títols, aparentment diferents: l'escriptura atorgada pels que han cobrat els crèdits, la sol·licitud dels interessats i del deutor, i l'acta que està recollida en poder del deutor tota l'emissió de títols; amb inutilització, simultània en un cas i prèvia en l'altre, dels títols corresponents.

Però davant les orientacions de la jurisprudència registral, de cancel·lació dels assentaments quan s'acredita fefaentment l'extinció del dret inscrit (vegeu, per exemple, R 30.10.1989), es poden reduir els dos supòsits esmenats a un de sol, i sense distinció entre títols transmissibles per endós i al portador: l'acta, no escriptura, d'exhibició i inutilització dels títols, i l'acta de presència en què no importa gaire qui és el compareixent (el creditor, el deutor o fins i tot l'oblidat tercer posseïdor de la finca) ni la detallada justificació de la seva representació. Els títols han de quedar perfectament identificats, especialment mitjançant la nota o les notes que preveu l'article 154.3 LH, però no tenen importància les altres condicions de l'emissió, que no s'han de recollir de manera detallada.

2) Consignació de l'import

El segon sistema legal de cancel·lació d'aquestes hipoteques, en previsió que el tenidor dels títols no pugui ser trobat, és "l'oferiment i consignació previs de l'import dels títols, fets en els casos i amb els requisits que preveuen els articles 1176 i següents del Codi civil".

4. Hipoteca canviària

La hipoteca canviària no té regulació en el dret espanyol; tanmateix, es constitueix algunes vegades i funciona aplicant anàlogament, en la mesura que es pugui, les normes de la hipoteca en garantia de títols transmissibles per endós dels articles 154 i seg. LH; amb el benentès que cal marcar diferències, perquè la regulació legal està pensada per a l'emissió de títols en sèrie, mentre que la hipoteca canviària garanteix el pagament d'una lletra de canvi, d'un pagaré o, en general, de títols que s'emeten individualment. Les matisacions pertinents han estat afinades per la jurisprudència que s'ha ressenyat més amunt, sobre requisits dels títols que es poden garantir mitjançant una hipoteca.

4.1. Elements personals

Com s'ha vist, no es pot garantir una lletra sense la intervenció del lliurat (del primer o d'un altre de posterior) i, com que no és possible la hipoteca de propietari, no es pot constituir una hipoteca en garantia d'una lletra girada, com permet l'article 4 de la L 19/16.07.1985, canviària i del xec, "a l'ordre del mateix lliurador", llevat que es constitueixi quan ja hagi estat endossada a una altra persona, que comparegui per acceptar la hipoteca. Però com que no se sap qui en serà el tenidor en el moment del venciment, la hipoteca canviària es constitueix en realitat "en favor dels tenidors presents o futurs de la lletra".

4.2. Elements reals. Contingut

Cap especialitat no revesteix l'element real finca que pugui garantir l'obligació; però sí aquesta, el seu venciment i les seves accessòries.

La hipoteca canviària garanteix el pagament d'una lletra de canvi en favor de qui sigui l'últim tenidor, és a dir, en favor de qui l'executi. També pot garantir altres documents canviaris, com el xec o el pagaré (encara que en aquest cas s'ha de cuidar la perfecta identificació del document garantit, com veurem en tractar dels elements formals).

Una hipoteca pot garantir el pagament d'una lletra de canvi o un altre títol a qui en sigui el tenidor en el moment de l'execució; o pot garantir, a favor d'un creditor determinat, una obligació ordinària que, tanmateix, sigui representada per una lletra de canvi. Aquesta última no seria una hipoteca canviària. Per definició, la *hipoteca canviària* no es constitueix en favor d'un creditor determinat, sinó en favor de qui a cada moment sigui tenidor del document i, especialment, de l'últim, de qui l'executi, mentre que la hipoteca en garantia d'una obligació determinada es constitueix en principi en favor d'un creditor també determinat.

4.3. Cancel·lació

La hipoteca canviària es pot cancel·lar, per analogia amb la hipoteca en garantia d'obligacions, mitjançant una acta notarial en què consti l'exhibició al notari i la **inutilització dels títols** garantits.

Aquesta inutilització, que retira el títol del tràfic jurídic, és essencial, de manera que la hipoteca no es pot cancel·lar mitjançant una carta de pagament atorgada per un suposat creditor que manifesta haver cobrat el crèdit o per justificació que la lletra ha estat pagada en una determinada entitat de crèdit, perquè, després d'aquest "pagament" (que, més que pagament, seria compra de la lletra), la lletra ha pogut tornar a circular i arribar a un tercer que confia en la seva garantia hipotecària.

I és essencial que consti la inutilització dels títols garantits, precisament aquests i no altres, perfectament identificats, segons el que hem dit abans.

5. Hipoteca per rendes o pensions

5.1. Concepte i constitució de la hipoteca de renda

L'article 157 LH diu que "es pot constituir hipoteca en garantia de rendes o prestacions periòdiques". La característica més vistosa d'aquesta hipoteca és que no s'extingeix per la seva execució (llevat de per l'última renda), sinó que subsisteix: el creditor pot executar la hipoteca en cada impagament de pensió, i el millor postor adquireix la finca gravada amb la hipoteca per les pensions futures i per les passades no satisfetes. L'article 157 LH diu que "qui remati els béns gravats amb aquesta hipoteca els ha d'adquirir amb subsistència d'aquesta".

La Llei ha previst aquestes hipoteques principalment per a garantir rendes o pensions llegades per testament, però modernament és manifesta la seva utilitat per a altres casos més freqüents:

- **Garantia del pagament d'una renda vitalícia**, sobre els mateixos béns transmesos, o sobre alguns béns de l'herència per a garantia d'un llegat de pensió¹.
- **Garantia de la pensió** o d'aliments deguts en casos de separació matrimonial o divorci, mitjançant una hipoteca convinguda entre les parts interessades o acordada pel jutge.
- **Rendes** que s'estipulen en el negoci que ara es formalitza (per exemple, arrendament financer de béns d'equip).

⁽¹⁾Art. 248 RH

L'article 569-36 del CCcat regula la hipoteca en garantia de pensions compensatòries; el 569-37, la hipoteca en garantia d'aliments, i el 568-38, la hipoteca en garantia de pensions periòdiques, no en general, que es regeix per la Llei hipotecària, sinó en especial per a garantir l'obligació de pagar la pensió periòdica derivada de la constitució d'un censal o d'una pensió vitalícia.

5.2. Requisits de constitució

Segons l'article 157 LH, "en la inscripció, s'hi ha de fer constar l'acte o contracte pel qual s'hagin constituït les rendes o les prestacions i el termini en què han de ser satisfetes, com també la manera i forma com han de ser-ho". I l'article 248 RH afegeix que en la inscripció s'ha de fer constar necessàriament la data en què s'hagi de satisfer l'última pensió o prestació, o, altrament, l'esdeveniment o la condició que en determini l'extinció".

Com es pot observar, dues qüestions importants per al tercer que adquireixi la finca. Aquest necessita saber en virtut de quin títol va sorgir l'obligació que en el fons assumeix i quan s'extingirà l'obligació de pagament.

5.3. Execució

L'article 157 LH diu que "el creditor d'aquestes rendes o prestacions periòdiques pot executar aquestes hipoteques utilitzant el procediment sumari que estableixen els articles 129 i següents d'aquesta Llei", que avui és el procediment d'execució directa sobre els béns hipotecats que regula la Llei d'enjudiciament civil. De tota manera és un aclariment innecessari, i tal vegada només es faci com a introducció per a parlar dels efectes d'aquesta execució.

En efecte, l'execució, com ja s'ha anticipat, es fa amb subsistència de la hipoteca: "Qui remati els béns gravats amb aquesta hipoteca els ha d'adquirir amb subsistència d'aquesta i de l'obligació de pagament de la pensió o prestació fins que venci" (ja s'ha parlat de les diverses interpretacions sobre responsabilitat hipotecària i responsabilitat personal).

5.4. Cancel·lació

Les hipoteques en garantia de rendes o prestacions periòdiques es cancel·len per les mateixes causes i en la mateixa forma que totes les altres, però l'article 157.4 LH preveu un supòsit especial: "Llevat que hi hagi un pacte en contra, transcorreguts sis mesos des de la data en què, d'acord amb el que s'ha consignat en el Registre, s'hagi d'haver satisfet l'última pensió o prestació, el titular de l'immoble pot sol·licitar la cancel·lació de la hipoteca, sempre que no consti cap assentament que indiqui que s'ha modificat el contracte o formulat una reclamació contra el deutor sobre el pagament d'aquestes pensions o prestacions", i, segons l'article 248 RH, "el pacte en contra que utilitza l'article 157 de la Llei no pot excedir, en cap cas, els cinc anys".

6. Hipoteca inversa

La disposició addicional 1a. L 41/07.12.2007, que va modificar diverses normes relatives a hipoteques, va regular l'anomenada *hipoteca inversa*. Es pot dir que és la hipoteca que garanteix un préstec o crèdit concedit a una persona gran o en situació de dependència i que només s'ha de tornar quan aquesta mor, de manera que els hereus han de tornar el préstec o deixar que s'executi la hipoteca. Seguint la disposició, s'hi podrien distingir:

1) Elements personals

Serán, d'una banda, les entitats de crèdit, els establiments financers de crèdit i les entitats asseguradores autoritzades per operar a Espanya, sense perjudici dels límits, requisits o condicions que a les entitats asseguradores imposi la seva normativa sectorial, les úniques autoritzades per concedir aquestes hipoteques; per una altra, el prestatari o acreditat, persones d'edat igual o superior als 65 anys o afectades de dependència o persones a les quals se'ls hagi reconegut un grau de discapacitat igual o superior al 33 per cent.

2) Elements reals

Són el bé hipotecat, que ha de ser precisament l'**habitatge** habitual del sol·licitant, que s'ha taxar i assegurar contra danys. I el préstec o crèdit, del qual el sol·licitant pot disposar mitjançant disposicions periòdiques o úniques.

El **deute** només és exigible i la garantia executable quan mori el prestatari o, si s'estipula en el contracte, quan mori l'últim dels beneficiaris; o abans, si l'hipotecant aliena l'habitatge.

Per tant, "a la defunció del deutor hipotecari els seus hereus o, si així s'estipula en el contracte, a la defunció de l'últim dels beneficiaris, podran cancel·lar el préstec, en el termini estipulat, abonant al creditor hipotecari la totalitat dels debits vençuts, amb els seus interessos, sense que el creditor pugui exigir cap compensació per la cancel·lació". El que solen oferir les entitats bancàries és la possibilitat de transformar la hipoteca inversa en una hipoteca ordinària que constitueixin els hereus, per anar pagant en terminis regulars el deute que va contreure el causant. Els hereus poden decidir també no reemborsar el crèdit, en aquest cas el creditor només pot obtenir el recobriment fins on assoleixin els béns de l'herència, encara que teòricament almenys n'hi hauria d'haver prou amb l'execució de la hipoteca si l'habitatge es va taxar correctament.

3) Elements formals

Aquesta hipoteca inversa es constitueix, com qualsevol altra, mitjançant una escriptura pública i la inscripció en el Registre de la Propietat. L'escriptura és exempta de la modalitat d'actes jurídics documentats de l'impost sobre transmissions patrimonials i actes jurídics documentats i té un tracte preferent en l'aranzel notarial i registral. Si l'immoble hipotecat no és l'habitatge habitual, no s'hi apliquen aquests beneficis.

7. Cessió de crèdits garantits amb hipoteca

7.1. Cessió de crèdits nominatius

L'article 149 LH, en la seva redacció actual, diu que: "El crèdit o préstec garantit amb hipoteca podrà cedir-se en tot o en part de conformitat amb el que es disposa a l'article 1.526 del Codi Civil. La cessió de la titularitat de la hipoteca que garanteixi un crèdit o préstec haurà de fer-se en escriptura pública i inscriure's al Registre de la Propietat. El deutor no quedarà obligat per aquest contracte a més que ho estigués pel seu. El cessionari se subrogarà en tots els drets del cedent".

Pel que fa als requisits i efectes de la cessió del crèdit hipotecari, hem de distingir 2 etapes:

a) Abans de la Llei 41/2007, de 7 de desembre, per la qual es modifica la Llei 2/1981, de 25 de març, de Regulació del Mercat Hipotecari i altres normes del sistema hipotecari i financer, de regulació de les hipoteques inverses i l'assegurança de dependència i per la qual s'estableix determinada norma tributària, l'article 149 LH disposava que el crèdit hipotecari podia ser alienat o cedir-se en tot o en part, sempre que es complissin tres requisits: (1) que es fes en escriptura pública, (2) que es donés "coneixement" de la cessió al deutor; i (3) que s'inscrivís la cessió al Registre de la Propietat. I afegia que el deutor no quedaria obligat per aquest contracte a més del que ho estigués pel seu i que el cessionari se subrogaria en tots els drets del cedent.

b) Després de la citada Llei, la nova redacció de l'article 149.1 LH disposa que el crèdit o préstec garantit amb hipoteca podrà cedir-se en tot o en part de conformitat amb el que es disposa a l'article 1.526 Cc i que la cessió de la titularitat de la hipoteca que garanteix un crèdit o un préstec haurà de fer-se en escriptura pública i inscriure's al Registre de la Propietat.

Observi's que la nova redacció de l'article 149 distingeix entre la cessió del "crèdit" i la cessió de "la titularitat de la hipoteca". La cessió del "crèdit" està subjecta a les regles de l'article 1526 Cc, mentre que per a la cessió de "la titularitat de la hipoteca" s'exigeix escriptura pública i inscripció al Registre. Així mateix, la nova redacció de l'article 149 ja no fa referència al fet que es doni coneixement de la cessió al deutor.

Davant aquesta nova redacció, existeixen 2 grups d'opinió. Mentre que, per a alguns autors, en res ha canviat la situació, per a altres autors (entre ells, García García) la nova redacció de l'article 149 LH ha suprimit el requisit de la notificació al deutor i, per tant, s'ha posat fi a la distinció entre els efectes

de la cessió enfront del deutor i enfront dels tercers: la cessió tindrà efectes enfront del deutor i enfront dels tercers des de la inscripció al Registre. Així ho ha confirmat la Circular 7/2007 del Col·legi de Registradors, que ha afirmat que queden inoperants els articles 242 i 243 RH relatius, respectivament, a la forma de la notificació i a la inscripció de la notificació.

7.2. Cessió de crèdits transmissibles per un endós o al portador

Segons l'article 150 LH, "quan la hipoteca s'hagi constituït per a garantir obligacions transmissibles per un endós o títols al portador, el dret hipotecari s'entén transferit, amb l'obligació o amb el títol, sense que sigui necessari donar-ne coneixement al deutor ni fer constar la transferència en el Registre".

Cada tenidor del títol es converteix automàticament en creditor hipotecari i l'últim tenidor és qui pot executar la hipoteca.

8. Subrogació i modificació de préstecs hipotecaris

Als anys noranta van baixar notablement els tipus d'interès a Espanya, fins al punt que molts prestataris cancel·laven els seus crèdits hipotecaris i en contractaven altres de nous amb altres entitats, la qual cosa comportava unes despeses notables (notaria, Registre, gestió, impost i comissions que l'anterior prestador cobrava per amortització anticipada). Per a abaratir aquests costos i permetre que la baixada beneficiés "els ciutadans que van concertar els seus préstecs abans de la baixada dels tipus" (segons l'exposició de motius), es va dictar la L 2/30.03.1994, sobre subrogació i modificació de préstecs hipotecaris.

8.1. Subrogació

En realitat la possibilitat que el deutor faci per si mateix la subrogació d'un nou creditor, en lloc del primitiu, és força antiga. L'article 1211 Cc la tracta com una de les classes de novació de les obligacions i diu que "el deutor pot fer la subrogació sense el consentiment del creditor quan per a pagar el deute hagi manllevat diners per escriptura pública, hi faci constar el seu propòsit i expressi en la carta de pagament la procedència de la quantitat pagada". Però aquest article era difícil d'aplicar, no solament per les despeses al·ludides, sinó també per dificultats tècniques, especialment quant a la col·laboració de l'entitat "expropiada".

1) Elements personals

El deutor pot fer la subrogació de què tracta l'article 1211 Cc, però pel procediment de la L 2/1994, només entre **entitats financeres** "a què es refereix l'article 2 de la Llei 2/1981, de 25 de març, del mercat hipotecari" (entitats oficials de crèdit, bancs privats, caixes d'estalvi, establiments financers de crèdit, cooperatives de crèdit), ja que el procediment de subrogació i les responsabilitats que se'n deriven només es poden posar a les mans d'entitats que tinguin solvència i actuïn sota control.

Les entitats de crèdit han col·laborat en general amb una actuació com aquesta, que anava en contra dels seus interessos, però no han deixat d'assenyalar que la Llei també facilita la competència d'entitats de crèdit estrangeres contra les espanyoles, especialment en l'àmbit de la Unió Europea, sense que a Europa hi hagi una reciprocitat per a l'actuació inversa.

2) Elements reals

L'article 1 L 2/1994, que es refereix a la subrogació en els préstecs hipotecaris concedits per entitats de crèdit, no és aplicable a altres hipoteques (com les que es constitueixen en garantia del preu ajornat en una compravenda).

3) Procediment de la subrogació

Es tracta en l'article 2 L 2/1994: el segon creditor (o qui aspira a ser-ho) presenta una **oferta vinculant** amb les condicions que ofereix. Si el creditor les accepta, es notifica al primer creditor, perquè emeti un certificat amb el saldo del seu crèdit. Un cop emès, té dret a igualar aquelles condicions si vol; si no, s'atorga una escriptura de subrogació en què s'ha de justificar el pagament al primer creditor o consignar-ne l'import en poder del notari.

4) Elements formals. L'escriptura

La subrogació s'ha de fer en una escriptura pública, la qual ha de recollir el negoci jurídic de subrogació.

5) Elements formals. El Registre

L'article 5 L 2/1994 es refereix a la inscripció de la subrogació, en termes pràcticament innecessaris, perquè només reproduïxen regles generals del dret civil i de l'hipotecari, que s'aplicaria encara que aquesta Llei no les recollís.

Abans de la Llei de reforma del mercat hipotecari, la Llei 2/1994 solament considerava novació "modificativa" dos supòsits: (1) la modificació del tipus d'interès, ja sigui l'ordinari o el de demora, i (2) l'alteració del termini de devolució del capital prestat. Després de la Llei de reforma del mercat hipotecari, l'article 4.2 de la Llei 2/1994 també considera novacions "modificatives" (1) l'ampliació o reducció del capital prestat; (2) l'alteració del termini de devolució del capital prestat; (3) la modificació del tipus d'interès; (4) la modificació del sistema d'amortització i qualsevol altres clàusules financeres, i (5) la constitució o modificació de garanties personals.

6) Beneficis econòmics

De la Llei es deriven tres tipus de beneficis econòmics per a facilitar l'operació de subrogació: fiscals², aranzelaris³ i de comissió bancària⁴.

8.2. Modificació

El creditor i el deutor poden acordar la reducció del tipus d'interès d'un préstec vigent, sense que sigui necessari que el segon acudeixi a la subrogació d'una tercera entitat. El creditor sol consentir, davant un nou tipus que continua sent atractiu i davant l'amenaça de la subrogació d'un altre creditor; de fet, són molts més els casos de novació que els de subrogació.

L'article 9 L 2/1994 també estén a aquests casos els beneficis fiscals i aranzelaris.

⁽²⁾Art. 7 L 2/1994

⁽³⁾Art. 8 L 2/1994 i RD 2616/20.12.1996

⁽⁴⁾Art. 3 L 2/1994

Recentment hi ha hagut molts casos en què els deutors s'han vist en dificultats per al pagament del préstec hipotecari i han volgut reduir la quota mensual d'amortització mitjançant el sistema d'allargar el termini total. Aquesta modificació consistent únicament en l'alteració del termini, en virtut d'un acord entre el Ministeri d'Hisenda, notaris i registradors, és gratuïta.

Resum

En aquest mòdul hem estudiat les **classes d'hipoteques**, seguint l'esquema següent:

1) Hipoteca de tràfic

Garanteix un crèdit present i perfectament determinat. La fe pública registral s'estén no solament a la hipoteca, sinó també al crèdit.

2) Hipoteca de seguretat

Garanteix un crèdit incert en la seva existència o indeterminat en la seva quantia. La fe pública registral no s'estén al crèdit.

3) Hipoteca per compte corrent

Assegura el saldo definitiu d'un compte corrent de crèdit. Se n'han estudiat els requisits (quantitat màxima de què respongui la finca i el termini de durada, possibles pròrrogues i, si escau, els terminis de liquidació del compte), i també els problemes que planteja la seva execució (fixació del saldo).

4) Hipoteca per títols

Entre altres aspectes, es caracteritza perquè el creditor és o pot ser desconegut, des d'un principi o després de l'emissió dels títols. Se n'ha vist la constitució (requisits de l'escriptura pública i dels títols), l'execució (necessitat de presentar els títols a l'execució i possibilitat d'executar només una part dels títols i deixar la hipoteca subsistent per a la resta), i els diferents sistemes per a cancel·lar-la (inutilització de títols i consignació de l'import).

5) Hipoteca canviària

Garanteix el pagament d'una lletra de canvi, d'un pagaré, o, en general, de títols que s'emeten individualment. No té una regulació legal, i analògicament, en la mesura del possible, s'hi apliquen les normes de la hipoteca en garantia de títols transmissibles per endós dels articles 154 i seg. LH. A més se n'han estudiat els elements personals, reals i la cancel·lació mitjançant la inutilització dels títols.

6) Hipoteca per rendes o pensions

Entre altres detalls es caracteritza perquè no s'extingeix amb l'execució (llevat de per l'última renda). Se n'han estudiat els requisits de constitució, l'execució (amb subsistència de la hipoteca) i la cancel·lació, que té lloc per les mateixes causes i en la mateixa forma que totes les altres, llevat de l'especialitat que preveu l'article 157.4 LH (cancel·lació per transcurs de sis mesos des de la data en què, d'acord amb el que s'ha consignat en el Registre, s'hagi d'haver satisfet l'última pensió o prestació). Aquest sistema de cancel·lació es pot aplicar llevat que hi hagi un pacte en contra i sempre que no consti cap assentament que indiqui que s'ha modificat el contracte o formulat una reclamació contra el deutor sobre el pagament d'aquestes pensions o prestacions.

7) Hipoteca inversa

En la qual persones grans o en situació de dependència poden disposar d'un capital que només s'hauria de tornar a la seva mort; de manera que els hereus han de tornar el préstec o deixar que s'executi la hipoteca.

Quant a la **cessió de crèdits garantits amb hipoteca**, s'ha distingit segons que es tracti de:

- Cessió de crèdits nominatius: s'ha tractat del requisit de la notificació al deutor, les seves reserves i excepcions.
- Cessió de crèdits transmissibles per endós o al portador: no és necessari comunicar al deutor la transferència del dret ni que aquesta consti en el Registre. El crèdit hipotecari es transmet amb el títol.

Sobre **subrogació de préstecs hipotecaris**, seguint l'article 1211 Cc i la L 2/1994, s'ha vist:

- Elements personals: la subrogació la fa el deutor, però només entre entitats oficials de crèdit, bancs privats, caixes d'estalvi, establiments financers de crèdit i cooperatives de crèdit.
- Elements reals: préstecs i crèdits hipotecaris.
- Procediment: oferta vinculant, notificació al primer creditor, emissió d'un certificat amb el saldo del seu crèdit, dret a igualar condicions, escriptura de subrogació, si escau, en què s'ha de justificar el pagament al primer creditor o consignar-ne l'import en poder del notari.
- Elements formals: escriptura pública, que ha de recollir el negoci jurídic de subrogació, i inscripció en el Registre.
- Beneficis econòmics: fiscals, aranzelaris i de comissió bancària.

Sobre **modificació de préstecs hipotecaris**, seguint la mateixa L 2/1994, s'ha vist que el creditor i el deutor poden acordar la reducció del tipus d'interès d'un préstec vigent, allargar la durada de l'amortització o modificar altres aspectes, sense necessitat que el deutor acudeixi a la subrogació d'una tercera entitat. També s'ha tractat dels beneficis fiscals i aranzelaris, que en alguns casos arriben a la gratuïtat.

Activitats

1. Feu un quadre esquema amb les diferents classes d'hipoteques, i, segons els casos, assenya-leu-ne les principals característiques, els requisits, el procediment per a la seva execució i els sistemes o causes de cancel·lació.

2. Llegiu la R 14.01.1999 (BOE 11.02.1999), sobre hipoteca per títols.

Exercicis d'autoavaluació

1. Quina és la característica de la hipoteca de seguretat respecte de la hipoteca de tràfic?

2. En favor de qui es constitueix la hipoteca per títols?

3. Quin requisit especial exigeix la cancel·lació de la hipoteca canviària?

4. Quins són els requisits ordinaris de la cessió d'un crèdit hipotecari nominatiu?

5. Com es transmet la hipoteca per títols transmissibles per endós o al portador?

6. Què és la *subrogació del préstec hipotecari*?

7. Per a què s'usa la tècnica de modificació de préstecs hipotecaris?

Solucionari

Exercicis d'autoavaluació

1. Garanteix crèdits incerts en la seva existència o quantia; en el segon cas, s'exigeix la fixació d'un màxim possible de responsabilitat hipotecària.
2. Dels tenidors presents o futurs dels títols.
3. La inutilització de la lletra.
4. Escriptura pública, notificació al deutor i inscripció en el Registre.
5. Amb la transmissió del títol.
6. És l'operació per la qual el deutor substitueix en la hipoteca el creditor hipotecari primitiu, al qual se li paga el seu crèdit, per un altre que ofereix millors condicions.
7. Generalment, per a millorar les condicions d'interès o de termini.