

¿ES ABUSIVA LA CLÁUSULA QUE PROHIBE ENAJENAR O GRAVAR, Y LA QUE IMPONE LA CONTRATACIÓN DE UN SEGURO?

Pascual Martínez Espín
Profesor Titular de Derecho Civil
CESCO-UCLM

Consulta:

Se nos plantea consulta desde el Servicio de Consumo de la Delegación Provincial de Salud de la Junta de Andalucía, con sede en Jaén, sobre la abusividad de algunas cláusulas contenidas en contratos bancarios.

Las clausulas controvertidas son:

"1º Durante la vigencia de este PRÉSTAMO, los PRESTATARIOS se comprometen a no enajenar ni gravar sin la autorización previa del BANCO, y por escrito, los bienes de su activo inmovilizado."

Con relación a la prohibición de enajenar, en nuestro ordenamiento jurídico no cabe establecer, salvo cuando se trata de negocios jurídicos a título gratuito y aún así limitadas en el tiempo, prohibiciones convencionales de enajenar los bienes. Otra cosa son las obligaciones de no disponer, que no tienen transcendencia real, y solo contenido meramente obligacional, que, según las circunstancias, pueden ser aceptadas y producir determinados efectos (obligacionales). Por tanto, esta parte de la cláusula, relativa a la prohibición de enajenar, sería abusiva.

La minusvaloración del bien derivada del gravamen disminuye generalmente la garantía de la hipoteca, de ahí que sea razonable la inclusión de cláusulas que mantengan la integridad de la garantía, sin que ello suponga que se crea un desequilibrio para el hipotecante (aquí prestatario consumidor), salvo que la garantía resulte desproporcionada -imposición de garantías desproporcionadas al riesgo asumido- (STS, Sala de lo Civil, Sección 1ª, núm. 792/2009 de 16 diciembre RJ 2010\702).

Esta cláusula reserva a la entidad bancaria una facultad de autorización ante cualquier gravamen, sin distinguir la incidencia que el mismo pueda tener en la conservación del valor del inmueble o el tiempo de amortización transcurrido cuando se realice el

gravamen, elementos estos de esencial importancia y cuya omisión atribuyen al banco una facultad absoluta de controlar los actos del propietario durante toda la vida del préstamo, sin otro condicionamiento más que la vigencia del préstamo. Máxime cuando el gravamen en todo caso será de rango posterior y, por tanto no afectará al préstamo constituido en primer lugar. Además la cláusula no aparece redactada bajo cautela alguna, sino que se utiliza en términos absolutos tales que supone el establecimiento de una garantía desproporcionada.

La supeditación a la autorización del banco de cualquier gravamen no afectante al valor de la garantía y durante toda la vida del préstamo, sin distinguir alguno resulta abusiva, pues supone la imposición de una garantía desproporcionada para el riesgo asumido por la entidad bancaria (art 88 TRLCU), atribuyendo a la entidad bancaria una facultad de control sobre los actos de disposición del titular que no resulta acorde con negocio jurídico celebrado, ni necesario para el cumplimiento del fin contractualmente perseguido, limitando un derecho del prestatario en cuanto propietario de la vivienda.

"2º Los PRESTATARIOS se comprometen a asegurar sus bienes a requerimiento y satisfacción del BANCO y especialmente aquellas que constituyen el objeto de su actividad en relación con la finalidad del PRÉSTAMO tanto en cuanto a la cuantía del seguro y clase de riesgo como por lo que se refiere a la Compañía Aseguradora, y a satisfacer puntualmente las primas correspondientes Consintiendo los PRESTATARIOS, si no lo hicieren, a que la efectúe la institución acreedora, por cuenta de ellos, consignando en todo caso en la Póliza de Seguro, la cláusula de cesión de la indemnización a Banco Pastor S.A., en caso de siniestro hasta donde alcance, para el reintegro de lo que en aquel momento se le adeude por razón del PRÉSTAMO. "

No resulta discutible que a fin de mantener el valor económico de la garantía prestada el art 8 de la LMH impone al prestatario la obligación legal de asegurar los bienes hipotecados y por otro lado el art 110 de la LH extiende la hipoteca a las indemnizaciones concedidas o debidas al propietario de los inmuebles hipotecados por razón de éstos, siempre que el siniestro o hecho que las motivare haya tenido lugar después de la constitución de la hipoteca y, asimismo, las procedentes de la expropiación de los inmuebles por causa de utilidad pública. Dicho lo anterior y como punto de partida no puede considerarse que toda previsión contractual relativa a la aplicación de dichos preceptos, suponga recto desarrollo de los mismos y desde ese prisma integrador de laguna legal, no puede resultar abusivo.

Pues bien, resulta en primer término debatida la posibilidad de contratación del seguro por la entidad bancaria por cuenta del prestatario y a nombre de ésta por la propia entidad. La previsión contenida en la cláusula general establece dicha posibilidad de forma subsidiaria limitada a los casos en que no lo haga el usuario, y, por tanto, no

establece una facultad absoluta de la entidad bancaria, que por tanto pueda hacer caso de ella en cualquier supuesto. Esto es, la cláusula configura esa contratación por la entidad bancaria de forma subsidiaria para el caso en que llegada la contratación del préstamo hipotecario, por el prestatario no se tuviera contratado ningún seguro y previa intimación para que así lo verificara, en tal caso si podría entender que constituye un medio tendente a asegurar esa conservación económica de la garantía. Por tanto, esta previsión es válida.

A la misma conclusión llegamos respecto de la previsión contractual que permite aplicar las indemnizaciones derivadas al pago de las deudas vencidas. Obsérvese que no incluye las deudas no vencidas, en cuyo caso sí que estaríamos ante una cláusula abusiva, pues hemos de recordar que la previsión del art 110 LH, no supone en modo alguno, que producido el siniestro se genere el vencimiento anticipado del préstamo hipotecario y resulten exigibles la totalidad del capital, sino que como recuerda la Sentencia del Tribunal Supremo de 30 de Julio 1999 (RJ 1999, 6358), establece una subrogación real en virtud de la cual la indemnización sustituye a la cosa y pasa a ser objeto de la garantía real, sistema este que es el seguido por nuestro Derecho positivo en los artículos 1877 del Código Civil, 110.2 de la Ley Hipotecaria. Es por ello que este último precepto prevé a fin de no perjudicar la posición de acreedor garantizado, en cuanto a la posibilidad de satisfacción de su crédito, que notificada la existencia de la hipoteca a quien deba satisfacer la indemnización este deposite las cantidades debidas, ello en el caso en que no haya vencido la obligación garantizada. Esta previsión tiene anclaje en el art 110 de la LH, y, por tanto, entendemos que es ajustada a derecho.