

■ Artículo 102. Cláusula resolutoria expresa

La transferencia de propiedad, como consecuencia de la ejecución de la cláusula resolutoria, expresa a qué se refiere el artículo 1430 del Código Civil: se inscribirá en mérito a escritura pública o formulario registral legalizado por Notario, otorgado unilateralmente por la parte que goza del derecho a resolver el contrato, en el que se indique la prestación incumplida, debiendo adjuntar la carta notarial u otra comunicación indubitable cursada al deudor en el sentido que quiere valerse de la cláusula resolutoria, salvo que se encuentre inserta en la escritura pública.

Comentado por:

Ernesto Joel Orozco Reinaga

1. Introducción

Esta disposición reglamentaria viabiliza la inscripción de la resolución de pleno derecho contemplada en el artículo 1430³³⁰ del Código Civil (C.C.), agregando formalidades y determinados supuestos; en ese sentido, es necesario comprender en qué consiste este tipo de resolución de contrato.

La resolución contractual se presenta como un remedio frente al incumplimiento de las prestaciones, por ello el derecho civil peruano ha regulado diversas modalidades, y entre ellas, la cláusula resolutoria expresa que se clasifica como una de las formas de resolver “extrajudicialmente” el contrato. Se requiere de la existencia de la cláusula (o pacto comisorio), el incumplimiento y la legitimación para la iniciativa resolutoria, y la declaración de querer valer de la cláusula.

2. Pacto comisorio

El Código Civil exige que en la cláusula resolutoria expresa se establezca con toda precisión la prestación cuyo incumplimiento dará lugar a la resolución del contrato, es decir, los contratantes deben expresar con toda claridad la obligación causante de la resolución y el efecto destructivo del contrato. Coincide la doctrina peruana (así como la italiana) en establecer una cláusula en donde se haga referencia a todas las obligaciones, constituye una mera cláusula de estilo que no conduciría a aplicar el artículo 1430 C.C., sino la resolución por incumplimiento contempladas en los artículos 1428 y 1429 C.C.. Mosco señala que esto tiene sustento en la gravísima y excepcional sanción *ipso iure*, sin intervención estimativa del juez, y sin posibilidad de dilación; y al propio tiempo que el incumplimiento quede bien determinado; esto es, que se concrete en un suceso de fácil y material comprobación³³¹.

Otra interrogante suscitada es la del pacto comisorio donde se establece que una de las partes “sin causa alguna” pueda resolver el contrato. Podemos encontrar una respuesta determinando si el artículo 1430 C.C. es una norma de carácter imperativo, conforme al principio de libertad contractual y el carácter supletorio de las normas sobre contratos, recogidos en los artículos 1354³³² y 1356³³³ C.C.. Ya mencioné que los requisitos para que exista pacto comisorio han sido previstos por ley; en ese sentido, distingue Aníbal Torres Vásquez que las reglas de los artículos 1428 y 1429 C.C. son solamente supletorias a la voluntad de las partes, constituyendo un derecho de reserva cuando las partes no hayan pactado una cláusula resolutoria expresa, agrega luego que para que exista esta cláusula es imprescindible haberla pactado expresamente disponiendo que el contrato se

330 Artículo 1430 Puede convenirse expresamente que el contrato se resuelva cuando una de las partes no cumple determinada prestación a su cargo, establecida con toda precisión.

La resolución se produce de pleno derecho cuando la parte interesada comunica a la otra que quiere valerse de la cláusula resolutoria.

331 El contrato en general. Tomo II. Manuel de la Puente y Lavalle. Lima, 2da edición 2001, pág. 452.

332 Artículo 1354. Las partes pueden determinar libremente el contenido del contrato, siempre que no sea contrario a norma legal de carácter imperativo.

333 Artículo 1356. Las disposiciones de la ley sobre contratos son supletorias de la voluntad de las partes, salvo que sean imperativas.

resuelve cuando una de las partes no cumple determinada prestación a su cargo, establecida con toda precisión en el acto de celebración del contrato³³⁴. Debemos considerar, además, que el pacto comisorio tiene como finalidad proteger al acreedor frente al incumplimiento de la prestación; de permitirse cláusulas resolutorias expresas de otro tipo (sin causa ni justificación) permitiría el abuso del derecho, por cuanto cualquier contratante dejaría sin efecto contratos sin justificaciones y en cualquier oportunidad, desprotegiendo a las partes que cumplieron su prestación, contraviniendo lo establecido en el artículo 1361 C.C.³³⁵. Una cláusula resolutoria sin justificación es el pacto de retroventa³³⁶; sin embargo, esta figura -que además de ser regulada excepcionalmente para el contrato de compraventa- es criticada por considerarse que envuelve un préstamo usurario, que se opone al libre tráfico de los bienes y que constituye un pacto comisorio inmorale.

3. El incumplimiento y la legitimación para la iniciativa resolutoria

El segundo paso en este proceso de resolución de contrato es la configuración del supuesto establecido en la cláusula resolutoria expresa, el incumplimiento. A pesar que se discute sobre la legitimación para la iniciativa resolutoria, el mismo Código Civil resuelve cualquier diferencia de criterio respecto a si la parte perjudicada debe haber cumplido su prestación. Nótese que el art. 1430 C.C. establece que la resolución opera cuando una de las partes no cumple determinada prestación, esta redacción es totalmente coherente con la naturaleza de los contratos con prestaciones recíprocas, por cuanto un contratante que incumple su prestación no puede pretender resolver un contrato alegando que la otra parte ha incumplido determinada obligación. Una interpretación contraria que alegue que la frase “una de las partes” no prohíbe y que se refiera a “ambas partes”, contraviene la finalidad de la resolución contractual que es proteger frente al incumplimiento, mas no frente al propio incumplimiento.

De otro lado, es necesario agregar que la importancia de la prestación incumplida no es materia de valoración, por cuanto ello fue evaluado por las partes al momento de consentir el pacto comisorio³³⁷.

4. Declaración de querer valer de la cláusula

Es el último paso por el cual se materializa la resolución por cláusula resolutoria expresa. Si bien el incumplimiento genera el derecho a resolver el contrato, esta no se produce mientras no se comunique a la otra parte que se quiere valer la cláusula resolutoria; así, este tipo de resolución contractual se constituye como un acto unilateral, voluntario (de la parte fiel) y extrajudicial (sin necesidad de declaración judicial). Además, considerando el efecto inmediato que le otorga la ley, se constituye como un acto irrevocable, es decir, no se puede exigir su cumplimiento luego de realizada la comunicación.

El Código Civil no establece un plazo determinado, sin embargo podemos remitirnos al máximo para las acciones reales, estipulado en el inciso 1 del artículo 2001 C.C., que es de diez años³³⁸. Cabe añadir que no se ha impuesto forma alguna en que deba realizarse esta comunicación; el tribunal registral ha precisado que es esta debe ser indubitable³³⁹, lo cual es concordante con el artículo 141 C.C.³⁴⁰.

334 TORRES VÁSQUEZ, Ánibal. Código Civil. Tomo II. Lima, 7ma edición 2011, pág. 494.

335 Artículo 1361. Los contratos son obligatorios en cuanto se haya expresado en ellos.
Se presume que la declaración expresada en el contrato responde a la voluntad común de las partes y quien niegue esa coincidencia debe probarla.

336 CASTILLO FREYRE, Mario. Tratado de la venta. Tomo II. Lima, 1ra edición, 2010, pág. 878.

337 ROPPO, Vicenzo. El Contrato. 1ra edición peruana enero 2009, pág. 885.

338 DE LA PUENTE Y LAVALLE, Manuel. El contrato en general. Tomo II. Lima, 2da edición 2001, pág. 452.

339 Resolución N° 603-2014-SUNARP-TR-L del 28/03/2014.

340 Artículo 141. La manifestación de voluntad puede ser expresa o tácita. Es expresa cuando se realiza en forma oral o escrita, a través de cualquier medio directo, manual, mecánico, electrónico u otro análogo. Es tácita cuando la voluntad se infiere indubitablemente de una actitud o de circunstancias de comportamiento que revelan su existencia.

No puede considerarse que existe manifestación tácita cuando la ley exige declaración expresa o cuando el agente formula reserva o declaración en contrario.

5. Formalidad del registro y calificación

A través del artículo subanálisis se puede apreciar como el registro reviste de seguridad ciertas situaciones jurídicas como la comentada. De no existir esta disposición reglamentaria, la inscripción podría realizarse a pedido del legitimado con la presentación del documento que acredite la comunicación indubitable; sin embargo, el registro complementa este título material con el otorgamiento de un título formal que es una escritura pública o un formulario registral legalizado por Notario, otorgado unilateralmente por la parte que goza del derecho a resolver el contrato, en el que se indique la prestación incumplida; a este se debe anexar o insertar la comunicación, que puede consistir en una carta notarial. A través del otorgamiento de estos títulos formales se puede verificar certeramente la voluntad de la persona legitimada a resolver el contrato, lo cual constituye un elemento importante conforme se ha descrito líneas arriba.

De forma muy breve, comentaré algunas interrogantes que se presentan en la calificación de estos títulos:

Reiterada jurisprudencia del tribunal registral ha establecido que un contrato cuyas prestaciones han sido ejecutadas plenamente no puede resolverse. Por tanto, en la resolución de contrato por pacto comisorio debe verificarse que no haya constancia de cumplimiento de la obligación materia de pacto.

Conforme a la legitimación para la iniciativa resolutoria, ¿corresponde exigir que se acredite el cumplimiento? Si bien se explicó en el punto 3 que el sujeto legitimado a resolver el contrato debe haber cumplido su obligación. Debe considerarse también que, a efectos de la calificación registral, exigir se acredite la legitimación crearía un obstáculo muy difícil de subsanar en muchas ocasiones. Recordemos que este elemento ha sido reseñado a efectos de comprender la figura jurídica y poder entender cómo se resolvería en un futuro conflicto de intereses; sin embargo, la ejecución y la eficacia de la resolución por cláusula resolutoria no exige que se acredite el cumplimiento de la parte interesada. El Código Civil solo menciona que la parte debe tener un interés, por su parte el reglamento solo exige que se otorgue un instrumento en donde conste la voluntad y la causa de resolución.

¿Puede haber oposición a la resolución del contrato?

Las partes no pueden detener los efectos de la resolución, esta surte efecto desde la comunicación. La oposición puede plantearse vía judicial y el juez puede declarar que la resolución no se ha producido.

¿Debe constar la recepción de la comunicación por la parte infiel?

El tribunal registral se ha pronunciado señalando que resulta imprescindible que la comunicación sea dirigida al domicilio que se indique en el contrato. Respecto de la recepción, señala que es una circunstancia que no puede exigirse, por cuanto bastaría que se niegue el deudor para que no pueda consumarse la resolución. Precisa además que los efectos de los contratos no pueden quedar sujetos a la mera potestad de uno de los contratantes³⁴¹.

Respecto al valor de la transferencia, el tribunal registral indica que no resulta necesario valorizar el bien que es transferido por ejecución de la cláusula resolutoria, por no constituir un elemento esencial del acto ni ser un requisito taxativamente previsto por la ley³⁴².

Respecto a la publicidad de la cláusula resolutoria, es necesario hacer las siguientes precisiones:

- a. La cláusula resolutoria es un acto inscribible³⁴³, se constituye como una carga en la partida.
- b. La inscripción de la cláusula no impide la inscripción de transferencias, cargas o gravámenes; si se produce la resolución contractual por pacto comisorio, los actos inscritos con posterioridad a la cláusula quedarán enervados por no estar protegidos por el artículo 2014 C.C.³⁴⁴.

341 Resolución N° 984-2013-SUNARP-TR-L del 14/06/2013.

342 Resolución N° 196-2006-SUNARP-TR-A del 27/10/2006.

343 Quinto acuerdo plenario aprobado en el XC Pleno del Tribunal Registral, realizado los días 27 y 28 de junio de 2012.

344 Artículo 2014. El tercero que dé buena fe adquiere a título oneroso, algún derecho de persona que en el registro aparece con facultades para otorgarlo, mantiene su adquisición una vez inscrito su derecho, aunque después se anule, rescinda, cancele o resuelva el del otorgante por virtud de causas que no consten en los asientos registrales y los títulos archivados que lo sustentan.
La buena fe del tercero se presume mientras no se pruebe que conocía la inexactitud del registro.

- c. Con la dación de la Ley N° 30313 que modifica el art. 2014 CC, cambia una situación muy discutida entre los operadores del derecho registral. Para constituirse como un tercero registral no basta con verificar el contenido de los asientos, sino además el contenido de los títulos archivados que los sustentan; en consecuencia, la resolución contractual por cláusula resolutoria expresa enerva los actos posteriores inscritos aunque no haya sido publicitada la cláusula.

Por último, es necesario señalar que la resolución de pleno de derecho establecida en el artículo 1429 C.C. resulta inscribible conforme ya lo estableció el tribunal registral³⁴⁵. Solo fue contemplado en el anterior reglamento (2008) y aún se encuentra vigente una disposición semejante en el Reglamento de Inscripciones del Registro de Derechos Mineros.

345 Resolución N° 418-2005-SUNARP-TR-L del 15/07/2005.