

■ Artículo 117. Ampliación del asiento de hipoteca

Para efectos de la aplicación del plazo de caducidad a que se refiere el artículo 120, podrá ampliarse el asiento de inscripción de la hipoteca haciendo constar el nacimiento de la obligación garantizada por la hipoteca o el plazo de vencimiento de la dicha obligación. La ampliación se realizará en mérito a instrumento público que acredite fehacientemente cualquiera de dichas circunstancias.

Comentado por:

Moisés Elías Lozano Lozano

■ El asiento de inscripción

El artículo 50 del T.U.O. del Reglamento General de los Registros Públicos dispone que todo asiento de inscripción contendrá un resumen del acto o derecho materia de inscripción, en el que se consignará los datos relevantes para el conocimiento de terceros, siempre que aparezca el título. Consecuente con ello, el Registrador, al momento de extender el asiento de inscripción, deberá determinar qué circunstancias principales, esenciales o relevantes del título deben constar en el asiento, teniendo en cuenta además que debe constar en él, la indicación precisa del documento en el que conste el acto o derecho que se inscribe.

■ Ampliación de asiento de hipoteca

El artículo bajo comentario versa sobre la ampliación del asiento de hipoteca: Esto es que el asiento de inscripción de la hipoteca efectuado bajo la técnica del sistema de inscripción⁴¹², y que contiene los aspectos esenciales o relevantes del acto constitutivo de la hipoteca - aspectos establecidos en el artículo 116 del presente reglamento-, van a ser objeto de ampliación de asiento, para incorporar aspectos esenciales y relevantes para la aplicación del plazo de caducidad al que se refiere el artículo 120 del reglamento bajo comentario: i) El nacimiento de la obligación garantizada; ó ii) el plazo de vencimiento de dicha obligación.

El artículo 116 del reglamento establece que en el asiento de inscripción de hipoteca se consignará si la obligación garantizada es determinada o determinable, así como la fecha del vencimiento del plazo del crédito siempre y cuando conste en el título.

La publicidad respecto a la naturaleza determinada o determinable de la obligación garantizada, así como de la fecha de vencimiento del plazo del crédito garantizado, resultan de vital importancia para la aplicación de la Ley N° 26639 Ley de Caducidad, respecto a las hipotecas, por cuanto el mismo ha establecido dos supuestos: el primero lo encontramos en el primer párrafo del artículo 3 de la citada norma, que ha establecido que las hipotecas entre otros gravámenes, se extinguen a los 10 años de las fechas de las inscripciones, si no han sido renovadas, y el segundo supuesto, lo encontramos en el párrafo siguiente, que establece que cuando se trate de hipotecas u otros gravámenes que garantizan créditos, la norma se aplica a los 10 años de la fecha de vencimiento del plazo del crédito garantizado.

El artículo 120 del reglamento desarrolla el procedimiento registral a seguir para la aplicación de la Ley N° 26639 respecto de la caducidad de las inscripciones de las hipotecas, precisándose que los gravámenes a los que se refiere el primer párrafo del artículo 3 de la Ley N° 26639 caduca a

412 La Exposición de Motivos Oficial del Código Civil publicada en el diario oficial *El Peruano* el 19 de noviembre de 1990 señala en la separata especial dedicada al libro X de dicho código (Registros Públicos) lo siguiente: "Antes de referirnos al articulado del libro de Registros Públicos, es necesario señalar cuál es el carácter de las inscripciones en nuestro sistema registral. Debemos definir si estamos ante un sistema de transcripción o de inscripción, potestativo y obligatorio y constitutivo o declarativo. Son sistemas que admiten la transcripción, aquellos en los cuales los títulos que logran acogida registral son transcritos literalmente en los archivos de los registros, sin abreviación ni omisión alguna (Francia).. En los sistemas de inscripción, al contrario, se extrae de los títulos que buscan acogida registral los elementos esenciales, para que de ellos quede constancia en los asientos de inscripción correspondiente. Nuestro sistema registral es el de inscripción porque aún cuando se archive copia de los títulos (...), se publica un asiento, esto es, un resumen o extracto del título que logra acceso al registro".

los 10 años de la fecha de presentación del título que los originó, encontrándose comprendidas dentro de éstas, los gravámenes que garantizan obligaciones que no tienen plazo de vencimiento, entendiéndose que la obligación es exigible inmediatamente después de contraída en aplicación del artículo 1240 del Código Civil, “salvo que el plazo se hubiera hecho constar en el Registro”; en dicho supuesto, el cómputo del plazo de caducidad será de 10 años contados desde la fecha de vencimiento de la obligación garantizada.

En relación a las hipotecas que garantizan obligaciones que remiten el cómputo del plazo a un documento distinto al título archivado y dicho documento no consta en el registro, así como las hipotecas que garantizan “obligaciones futuras, eventuales o indeterminadas”, solo caducarán “si se acredita fehacientemente el cómputo del plazo o el nacimiento de la obligación” y haya transcurrido 10 años desde la fecha de vencimiento de la obligación garantizada.

Puede notarse que la fecha de vencimiento del plazo del crédito garantizado, requerirá que acceda al registro, así como también las modificaciones de dicha fecha pactada por las partes (refinanciamiento), a efectos de determinar las consecuencias registrales que el segundo párrafo del artículo 3 de la Ley N° 26639 le otorga a dicho plazo de vencimiento.

Es para estos supuestos que el artículo 117 bajo comentario, permite la posibilidad que pueda ampliarse el asiento de hipoteca para incorporar el plazo de vencimiento de la obligación garantizada o el nacimiento de la obligación, mediante instrumento público que acredite fehacientemente cualquiera de estas circunstancias.

Incorporación del plazo de vencimiento de la obligación garantizada

Cuando se solicita la cancelación por caducidad de una hipoteca que es de antigua data, y en las mismas, muchas veces no consta la fecha de vencimiento del crédito garantizado, se tiene que recurrir a los títulos archivados para hallar dicha información. El problema se agudiza cuando en los títulos archivados consta la obligación garantizada, pero esta remite el cómputo del plazo a un documento distinto al título archivado que tampoco consta en el registro.

En este supuesto, cabe la posibilidad de que el interesado presente al registro el título donde conste la fecha de vencimiento de la obligación garantizada para que el registrador, una vez corroborado que se trata del título respectivo, pueda efectuar el cómputo del plazo, y cancelar la hipoteca si hubiera transcurrido el plazo de caducidad.

Nacimiento de la obligación garantizada

El artículo 117 prevé la incorporación de este supuesto, en atención al segundo párrafo del artículo 120, que regula que las hipotecas que garantizan “obligaciones futuras, eventuales o indeterminadas”, solo caducarán si se acredita fehacientemente el “nacimiento de la obligación” y haya transcurrido el plazo de caducidad previsto por el segundo párrafo del artículo 3 de la Ley N° 26639.

El requerimiento parece obedecer a razón que las obligaciones futuras, eventuales o indeterminadas, dada la naturaleza jurídica de las mismas. No tienen existencia al momento de la constitución de la hipoteca, y al no existir resulta imposible efectuar el cómputo del plazo de caducidad, por lo que el reglamento se pone en la situación que resultará necesario acreditarse el nacimiento de las obligaciones, con la incorporación de dicha situación al registro.

Obligaciones futuras y eventuales

El artículo 1104 del Código Civil establece que la hipoteca puede garantizar obligaciones futuras y eventuales.

La ‘obligación futura’ es “aquella que no existe todavía al momento de la constitución de hipoteca, pero que existirá en razón de que hay cierta seguridad o posibilidad de que ello ocurra” (Cueva, 2008, p.265). Para determinar si estamos ante una obligación futura resulta necesario averiguar primero si el objeto es física o jurídicamente posible, y por otro lado, si existe una situación previa vinculante entre las partes que implique el supuesto de deuda futura.

La ‘obligación eventual’ es aquella que puede o no existir posteriormente por estar sujeta a cualquier acontecimiento o suceso inseguro, de realización incierta. Se diferencia de la obligación futura en que no existe ninguna situación previa que haga suponer que la obligación necesariamente llegará a existir.

En ambos supuestos, “la inscripción registral advierte la posibilidad de que se desplieguen los efectos normales de la hipoteca, que obviamente se encuentran subordinados al nacimiento de la obligación” (DIEZ PICAZZO y GULLÓN, 2002, p. 462).

Queda claro que tanto las obligaciones futuras o eventuales, no tienen existencia al momento de la constitución de la hipoteca, por lo que la incorporación de la situación del nacimiento de dichas obligaciones, y con ella, los parámetros para establecer el plazo de vencimiento de las mismas, permitirá determinar la procedencia o no, de la caducidad del gravamen hipotecario que respalda dichas obligaciones.

Lo que resulta ‘discutible’ es que el presente reglamento se ubique en la situación que las obligaciones futuras o eventuales nacerán de todas maneras, por ello el requerimiento previsto en el segundo párrafo del artículo 120 del reglamento, y cuyo artículo bajo comentario, permite ampliar el asiento de inscripción para incorporar, previa acreditación, el nacimiento de las obligaciones futuras o eventuales, cuando ello no necesariamente puede ser así, pues puede ocurrir que la obligación futura o eventual nunca llegue a tener existencia o nunca se contraiga por diferentes motivos que pueden acontecer. En esta situación nunca podrá acreditarse el nacimiento de la obligación futura o eventual, y mucho menos existirá una ampliación del asiento de hipoteca que publicite el nacimiento de la obligación garantizada.

Obligaciones indeterminadas

Resulta ‘cuestionable’ la posibilidad de que pueda existir hipotecas que garantizan obligaciones indeterminadas, en razón a que el numeral 2 del artículo 1099 del Código Civil establece como requisito de validez de la hipoteca, el que asegure una obligación determinada o determinable, *contrario sensu*, carece de validez la hipoteca que garantiza una obligación no determinada o indeterminada.

La determinación de la obligación garantizada es la exteriorización o materialización de uno de los principios que delinear el contorno de la naturaleza jurídica de la hipoteca: la especialidad, en relación al crédito.

La obligación es ‘determinada’ cuando las partes han definido con certeza la obligación respaldada con la hipoteca, esto es, cuando se encuentran especificados todos sus elementos en el contrato; y, la obligación será ‘determinable’ cuando las partes no han fijado con certeza el contenido de la obligación, pero se han establecido los mecanismos necesarios para que esta se determine en un momento posterior, sin que se requiera un nuevo acuerdo de las partes.

En cambio, la obligación será ‘indeterminada’ cuando no se encuentren establecidos sus elementos y en el contrato no se haya establecido el mecanismo para determinarlo, resultando por ello necesario un nuevo acuerdo entre las partes.

Conforme a nuestro Código Civil, pueden constituirse hipotecas para garantizar obligaciones presentes, futuras o eventuales, siempre que estas obligaciones sean determinadas o determinables, “no se admite la indeterminación de la obligación garantizada, proscribiéndose fórmulas de aseguramiento generales como aquellas destinadas a cubrir ‘todas las obligaciones entre las partes, presentes o futuras, directas e indirectas’”(Del Risco, 2014, p.200), salvo los casos de la derogada garantía sávana, regulada en las sucesivas modificaciones efectuadas al artículo 172 de la Ley 26702. (Leyes 27682 y 27851, derogadas por la Sexta Disposición Final de la Ley 28677 - Ley de Garantía Mobiliaria).

Sin embargo, es frecuente encontrar hipotecas inscritas con cláusulas que garantizan “cualquier obligación que pudiera contraer el deudor con el acreedor hipotecario”. Ante dichos supuestos, el Tribunal Registral estableció que dichas cláusulas, en las que se garantizaba obligaciones indeterminadas, en realidad se está frente a un supuesto en que no existe una obligación propiamente dicha, en razón a que esta no se encuentra determinada ni es determinable. Si bien constituye uno de los requisitos de validez de la hipoteca el que la obligación garantizada sea determinada o determinable, conforme al numeral 2 del artículo 1099 del Código Civil; sin embargo, debe tenerse en cuenta que conforme al principio de legitimación, recogido en el artículo 2013 del Código Civil,

los asientos se presumen válidos mientras no sean rectificadas o anuladas por el Poder Judicial. Por consiguiente, a pesar de la invalidez de la hipoteca inscrita, mientras no sea declarada nula por el Poder Judicial se presumirá válida, y por consiguiente, surtirá efectos. Sin embargo, para el cómputo del plazo de caducidad, en el caso de estas obligaciones, tenía que aplicarse el plazo de extinción regulado en el primer párrafo del artículo 3 de la Ley N° 26639⁴¹³.

No obstante, en aplicación del artículo bajo comentario, puede presentarse instrumento público que acredite fehacientemente lo contrario, esto es, que se acredite la obligación (determinada o determinable) garantizada con la hipoteca, ello a efectos de aplicar el segundo párrafo del artículo 120 del Reglamento de Inscripciones del Registro de Predios.

Referencias Bibliográficas

- CUEVA MORALES, Carlos, "Hipoteca en Garantía de una obligación futura o eventual", *Derechos Reales de Garantía*, Selección de textos, PUCP, 2008.
- DEL RISCO SOTIL, Luis Felipe, "La cobertura y vigencia extraordinaria de la hipoteca sabana", THEMIS 66, Revista de *Derecho*, 2014.
- DIEZ PICAZZO, Luis y Antonio GULLÓN. "*Sistema de Derecho Civil*", Volumen III: Derecho de Cosas y Derecho, Inmobiliario Registral. Madrid: Tecnos. 2002.
- TRIBUNAL REGISTRAL, Resolución N° 540-B-2004-SUNARP-TR-L del 10.9.2004.
- EXPOSICIÓN DE MOTIVOS OFICIAL DEL CÓDIGO CIVIL publicada en el diario oficial "*El Peruano*" el 19 de noviembre de 1990.

413 Resolución N° 540-B-2004-SUNARP-TR-L del 10.9.2004: "En el caso de las obligaciones indeterminadas a que se refiere la cláusula tercera de la misma escritura, en la medida que dichas obligaciones no se han hecho constar en el Registro, el plazo de extinción de la hipoteca se computa a partir de la fecha de su inscripción en el Registro (...)".