

La Cláusula de no gravar ni enajenar en contratos de hipoteca: Una mirada jurídica

Agosto 2024

En el ámbito del derecho inmobiliario en Chile, **la cláusula de no gravar ni enajenar es una figura recurrente en los contratos de hipoteca**. Esta cláusula **tiene como finalidad proteger los intereses del acreedor hipotecario, restringiendo al deudor la posibilidad de disponer del bien inmueble sin autorización previa**.

La cláusula de no gravar ni enajenar en un contrato de hipoteca **impone una restricción al propietario del inmueble hipotecado, limitando su capacidad para constituir nuevos gravámenes o transferir la propiedad del bien sin el consentimiento del acreedor**. Esta cláusula se inserta comúnmente para asegurar que el bien permanezca en manos del deudor y libre de cargas adicionales que puedan afectar la garantía del acreedor.

Fundamento Legal

La cláusula de no gravar ni enajenar no se encuentra regulada especialmente en la legislación chilena, generándose una discusión en la doctrina en cuanto a su validez, alcances y sanciones por su incumplimiento. Con todo, la opinión mayoritaria es otorgarle validez en virtud de la autonomía de la voluntad de las partes, reconocida en el derecho civil chileno. Las partes son libres de pactar las condiciones que estimen convenientes dentro del marco legal, siempre y cuando no contravengan normas imperativas o el orden público. **En este sentido, la cláusula de no gravar ni enajenar es válida y exigible, en principio, en virtud del acuerdo entre las partes.**

Excepción a la Cláusula: Artículo 2415 del Código Civil

A pesar de la restricción que impone la cláusula de no gravar ni enajenar, **el artículo 2415 del Código Civil establece que el bien hipotecado puede ser enajenado aun cuando exista dicha cláusula**. El artículo señala:

"La hipoteca no priva al propietario del derecho de enajenar el inmueble hipotecado. Cualquiera estipulación en contrario no tendrá efecto alguno."

Esta disposición implica que, **independientemente de la existencia de una cláusula de no enajenar, el propietario conserva el derecho de vender el inmueble hipotecado**. Esta normativa busca equilibrar los intereses de las partes, permitiendo al propietario disponer de su bien, pero sin afectar los derechos del acreedor hipotecario, quien mantiene su preferencia sobre el producto de la venta.

Esta disposición parece en principio otorgar una facultad amplia al propietario hipotecado para disponer del bien. Sin embargo, la interpretación y aplicación de esta norma legal en relación con la cláusula de no gravar ni enajenar han generado debates significativos en la doctrina jurídica chilena.

Implicaciones Prácticas y Jurídicas

En términos generales, **la mayor parte de la doctrina entiende la cláusula de no gravar ni enajenar como una “obligación de no hacer”, esto es, una obligación contractual en la cual el deudor se obliga a una omisión, a “no hacer”, a no gravar ni enajenar el inmueble.**

En el caso del contrato de hipoteca, la norma del artículo 2415 del Código Civil constituye una excepción a la autonomía de la voluntad en base a la cual se pacta esta cláusula, en el sentido de que incluso formando ésta parte del contrato, no tiene validez alguna respecto a la enajenación del inmueble.

Para el acreedor, aunque la cláusula de no enajenar no pueda impedir la venta del inmueble, esta situación no significa una pérdida de su garantía, ya que la hipoteca sigue afectando al bien en manos del nuevo adquirente. El nuevo propietario debe asumir la carga hipotecaria existente.

Sin perjuicio de ello, se discute si la norma del artículo 2415 del Código Civil invalida la cláusula de no enajenar sin más en los contratos de hipoteca, o en cambio, simplemente se refiere a que a pesar de la estipulación de dicha cláusula, el dueño del inmueble podrá siempre enajenarlo o hipotecarlo, asumiendo en dicho caso las consecuencias jurídicas de incumplir el contrato suscrito con el acreedor hipotecario. Esta discusión adquiere gran importancia, toda vez que usualmente los contratos de hipoteca con cláusula de no gravar ni enajenar, establecen sanciones por el incumplimiento de dicha cláusula, como la aceleración del crédito hipotecario.

En la **primera postura**, a la cual adherimos en CONECTA ABOGADOS, la norma del artículo 2415 invalida la cláusula de no gravar ni enajenar, toda vez que corresponde a una estipulación contractual que la ley no acepta, y de la cual por ende, no podría alegarse su “incumplimiento”; la aceleración del crédito o cualquier otra sanción pactada en el contrato de hipoteca, procedería de forma condicionada a una estipulación a la que el Código Civil no le da valor.

Por su parte, la **segunda postura** doctrinaria afirma que el artículo 2415 del Código Civil sólo impide entabrar el derecho del propietario a enajenar el inmueble, pero no prohíbe en la autonomía de la voluntad de las partes, que el dueño no pueda obligarse a no enajenar el bien raíz hipotecado en virtud de un pacto con su acreedor. En este sentido, la enajenación del inmueble con una cláusula de no enajenar pactada en un contrato hipotecario, no podría impedir la enajenación del inmueble, pero sí podría significar que se configure un incumplimiento de contrato con la sanción pactada entre las partes, la que usualmente es la aceleración del crédito hipotecario.



Conclusión

La cláusula de no gravar ni enajenar en los contratos de hipoteca en Chile es una herramienta jurídica destinada a proteger los intereses del acreedor, limitando las acciones del deudor sobre el inmueble hipotecado. Sin embargo, la normativa del artículo 2415 del Código Civil establece una excepción significativa, permitiendo la enajenación del bien a

pesar de la existencia de dicha cláusula. Sin perjuicio de ello, no existe consenso en la doctrina respecto a los efectos para el deudor de la enajenación de inmuebles con esta cláusula en contratos de hipoteca, siendo esencial para los propietarios de bienes inmuebles entender estos aspectos legales y las implicaciones específicas de su contrato de hipoteca.

Antes de intentar enajenar el bien hipotecado, es fundamental consultar con un abogado especializado en derecho inmobiliario para evaluar las condiciones específicas del contrato de hipoteca y analizar la conveniencia de dicha enajenación.



Para mayor información puedes contactarte con nosotros a través de www.conectabogados.cl



*Este reporte **es elaborado por CONECTA ABOGADOS únicamente con fines de difusión jurídica**; presenta un análisis resumido y simplificado de la normativa vigente, sin propósitos académicos. Su aplicación práctica debe ser analizada específicamente, para determinar el cumplimiento de los requisitos que establece el ordenamiento jurídico.*