

UNIVERSIDAD DE CONCEPCIÓN
Facultad de Ciencias Jurídicas y Sociales
Escuela de Derecho
Chile



La Cláusula De Garantía General Hipotecaria

**Memoria de prueba para optar al grado de
Licenciado en Ciencias Jurídicas y Sociales**

CONSTANZA VANESSA CASTRO OÑATE

2 0 1 5

INTRODUCCIÓN.

En la actualidad, el crédito desempeña un papel de vital importancia dentro de la economía, y constituye uno de los eficaces instrumentos de reactivación y desarrollo de la misma. El creciente desarrollo del crédito, ha provocado también una mejora en el sistema de garantías, para reducir los riesgos existentes en todo negocio.

Como es sabido, en los bienes del deudor se hacen efectivas sus obligaciones, y ello da origen al derecho de prenda general, el cual es reconocido en todas las legislaciones, incluida la nuestra. Así, el Código Civil chileno consagra este derecho en el artículo 2465, el que, sin embargo, por si solo es insuficiente para garantizar los derechos del acreedor, los que podrían ser burlados.

Debido a lo anterior, surge una institución jurídica diversa, denominada “garantía”, creada con la intención de reforzar de mejor manera los derechos del acreedor, y obtener el cumplimiento forzado de la obligación, en caso que el deudor no la cumpla en forma voluntaria. De esta manera, se pretende dotar de una mayor seguridad el negocio jurídico determinado.

Con el mismo objeto surgen garantías reales, que constituyen la forma más eficaz de obtener el cumplimiento o ejecución de una obligación, y dentro de ellas, la más segura y de mayor utilidad en la actualidad, es la hipoteca.

La gran importancia práctica de ésta, se debe principalmente a la clase de bienes sobre los que recae, y la cuantía de los créditos que garantiza. Además, por ser un derecho real, otorga al acreedor el derecho de perseguir el inmueble hipotecado en manos de quien lo posea, el de obtener el cumplimiento forzado de la obligación y el de preferencia en el pago.

Si la hipoteca se constituye para garantizar una sola obligación, se trata de una hipoteca específica, pero si se establece con la finalidad de que garantice tanto las obligaciones presentes como futuras del deudor, se trata de una hipoteca con cláusula de garantía general. Esta última, constituye una modalidad de la hipoteca, y actualmente es uno de los métodos más utilizados por las instituciones financieras y bancarias en caso de celebrar este contrato, pues permite garantizar todos los créditos que el deudor vaya a contraer en el futuro. Sin embargo, su aplicación no está exenta de discusiones.

Así, el objetivo principal de este trabajo es el estudio y análisis de la cláusula de garantía general hipotecaria, determinar en qué consiste, sus características, y su validez. Ésta, no es

definida ni caracterizada por el Código Civil, por lo que ha sido la doctrina y la jurisprudencia quienes han discutido sus particularidades, su validez y efectos.

El establecimiento de este tipo de cláusulas constituye, como se dijo, una práctica habitual en la mayoría de las operaciones de compraventa financiadas a través de bancos y en la obtención de créditos bancarios con garantía hipotecaria, pues frente a la necesidad del crédito, la cláusula de garantía general hipotecaria se usa como caución para las obligaciones, principalmente, en los contratos de mutuo hipotecario.

Sin embargo, uno de los problemas que aparecen con el uso de la cláusula referida, es el establecimiento de cláusulas abusivas por los bancos e instituciones financieras en los contratos de adhesión, lo que deja en evidencia la desproporción existente entre los derechos y obligaciones de las partes, por la asimetría de la relación existente entre ellas y, asimismo, revela la falta de normativa que se requiere para regular estas relaciones pues, si bien es cierto se trata de una relación jurídica entre privados, la asimetría existente en un contrato de adhesión, impide que un consumidor modifique las cláusulas del contrato, por lo que se hace necesaria la intervención por medio de un control preventivo, regulando y estableciendo límites necesarios en estos contratos, para evitar abusos.

Con la finalidad de resolver lo expuesto, este trabajo se encuentra estructurado en 5 capítulos; en el primero de ellos, haremos referencias generales a nuestro actual derecho de garantías, para comprender de mejor manera el tema que se abordará; en el capítulo segundo, nos avocaremos al análisis de la hipoteca como garantía, y particularmente de sus características, cuya importancia es esencial para comprender el tema en análisis; en el tercer capítulo, analizaremos la cláusula de garantía general hipotecaria en su integridad, para luego tratar en el capítulo siguiente las discusiones en torno a su validez o nulidad. Finalmente, en el quinto capítulo, nos referiremos a la inclusión de esta cláusula en los habituales contratos de mutuo hipotecario celebrados con los bancos, y a la incorporación de cláusulas abusivas en los mismos.

Para hacernos cargo del análisis anteriormente referido, se utiliza el método de investigación bibliográfica, analizando la doctrina existente, tanto la clásica como la actual, que se encuentra contenida en los diversos manuales, libros, tratados y revistas jurídicas.