

DISPOSICION FINAL

Con el fin de garantizar el seguimiento de los proyectos aprobados se reservará la cantidad del 2 por 100 del total de los fondos de la presente convocatoria. La Comisión, tras el examen de los proyectos recibidos para realizar esa tarea de seguimiento, encomendará la misma a la Organización no Gubernamental o a las Organizaciones no Gubernamentales más idóneas para desarrollarla.

Todas las Organizaciones no Gubernamentales que reciban ayudas y subvenciones en esta convocatoria se someterán a las actuaciones de comprobación del Ministerio de Asuntos Exteriores y de la Organización no Gubernamental o las Organizaciones no Gubernamentales encargadas del seguimiento, así como a las actuaciones de control financiero que corresponden a la Intervención General del Estado.

Lo que comunico a V. E.
Madrid, 1 de marzo de 1990.

FERNANDEZ ORDOÑEZ

Excmo. Sr. Secretario de Estado para la Cooperación Internacional y para Iberoamérica.

6213 *ORDEN de 1 de marzo de 1990 para la concesión en 1990 de ayudas y subvenciones a proyectos de cooperación al desarrollo que realicen las Organizaciones no gubernamentales.*

El Ministerio de Asuntos Exteriores concede gran importancia a la aportación de las Organizaciones no gubernamentales en el ámbito de la cooperación de España con los países en desarrollo.

Por ello, este Ministerio ha dispuesto:

Artículo 1.º El Ministerio de Asuntos Exteriores, con cargo al programa 134 A, artículo 8, concepto 4, de sus presupuestos, podrá conceder ayudas y subvenciones a Organizaciones no gubernamentales españolas para la realización de actividades de cooperación al desarrollo.

Art. 2.º Se concederán ayudas y subvenciones a las Organizaciones no gubernamentales para las siguientes actividades:

- Ejecución de proyectos de cooperación al desarrollo de acuerdo con lo dispuesto en la Línea Directrices de la Política para la Cooperación al Desarrollo de España, aprobadas por Acuerdo del Consejo de Ministros de 18 de diciembre de 1987.
- Seminarios, reuniones, publicaciones de todo tipo, trabajos de investigación, tareas de formación, etc., relacionados con la cooperación al desarrollo. Se destinará al menos un 5 por 100 de los fondos de la presente convocatoria a proyectos de sensibilización y educación al desarrollo.

Art. 3.º 1. Las Organizaciones no gubernamentales que concurran a la presente convocatoria deberán aportar la siguiente documentación:

- Instancia conforme al modelo que les será suministrado por la Oficina de Planificación y Evaluación de la Secretaría de Estado para la Cooperación Internacional y para Iberoamérica.
- Memoria de la Institución correspondiente a 1989, incluyendo un balance de operaciones, las fuentes de financiación, el estado contable y el número de socios.
- Declaración en la que conste el compromiso de aportar la diferencia, directamente o por financiación de terceros, entre el coste total del proyecto y la ayuda o subvención obtenida.
- Organigrama, dependencias en España, relación del personal laboral, junto a la documentación acreditativa de estar al día en las cotizaciones de la Seguridad Social y en las obligaciones tributarias según lo dispuesto en la legislación vigente.
- Declaración en la que se especifique el compromiso de no llevar a cabo ninguna acción que pueda resultar contradictoria con la Política Exterior de España.

2. En el caso de que concurra a esta convocatoria por primera vez, las Organizaciones no gubernamentales deberán presentar asimismo copias de su inscripción en el Registro de Asociaciones, de sus Estatutos y de su tarjeta de identificación fiscal.

Art. 4.º La Secretaría de Estado para la Cooperación Internacional y para Iberoamérica tramitará los expedientes pudiendo, según lo dispuesto en el artículo 71 de la Ley de Procedimiento Administrativo, requerir a la Organización no gubernamental solicitante para que subsane y complete la documentación presentada.

Art. 5.º Los proyectos que presenten las Organizaciones no gubernamentales podrán recibir ayudas y subvenciones hasta el 80 por 100 de su respectivo coste total.

Art. 6.º 1. La concesión de ayudas y subvenciones contempladas en la presente Orden se efectuará a propuesta de una Comisión constituida al efecto. La citada Comisión se reunirá tres veces al año, a fines de abril, junio y octubre. Los proyectos deberán ser presentados a

la Oficina de Planificación y Evaluación de la Secretaría de Estado para la Cooperación Internacional y para Iberoamérica antes del 1 de octubre del año en curso. Los citados proyectos serán elevados a la Comisión en función de su fecha de registro, con objeto de ser incluidos en las siguientes reuniones de la misma.

2. Las decisiones finales, en base a las propuestas de la Comisión, tendrán la forma de Resoluciones del Secretario de Estado para la Cooperación Internacional y para Iberoamérica y serán publicadas en el «Boletín Oficial del Estado».

Art. 7.º De acuerdo con lo dispuesto en cada Resolución, se suscribirá un Convenio-Contrato en el que constarán las obligaciones que contraen las partes.

Art. 8.º Las Organizaciones no gubernamentales deberán iniciar la ejecución de los proyectos aprobados en el plazo máximo de dos meses tras la recepción de las correspondientes ayudas y subvenciones.

Art. 9.º 1. Las Organizaciones no gubernamentales que perciban ayudas o subvenciones, sin perjuicio de lo dispuesto en el Convenio-Contrato y de las disposiciones legales en la materia, quedan obligadas a presentar la justificación del gasto, de modo fehaciente, en el plazo de dos meses tras la finalización del proyecto subvencionado.

2. Dicha justificación incluirá certificación en la que consten los objetivos conseguidos, la copia de los contratos y de las nóminas firmadas por los cooperantes o personas que hayan participado en los proyectos, los justificantes de la Seguridad Social y las facturas con el correspondiente «recibí».

3. Además la Organización no gubernamental beneficiaria deberá presentar un informe semestral sobre la situación en que se encuentre la ejecución del proyecto y un informe completo y detallado al terminar la ejecución del mismo.

4. El no cumplimiento de los citados compromisos por alguna Organización no gubernamental implicaría su inhabilitación para la percepción de nuevas ayudas o subvenciones.

Art. 10. Las Organizaciones no gubernamentales beneficiarias de ayudas o subvenciones se comprometen a devolver el importe de las cantidades recibidas si los gastos no se llevasen a cabo por cualquier causa o se modificasen sustancialmente los proyectos subvencionados sin autorización previa de la Secretaría de Estado para la Cooperación Internacional y para Iberoamérica.

Art. 11. El Secretario de Estado para la Cooperación Internacional y para Iberoamérica establecerá el procedimiento para la tramitación de los proyectos por parte de la Oficina de Planificación y Evaluación de la Secretaría de Estado para la Cooperación Internacional y para Iberoamérica, la composición de la Comisión que concederá las ayudas y subvenciones y el procedimiento que esa Comisión seguirá para la remisión de sus propuestas.

DISPOSICION FINAL

Con el fin de garantizar el seguimiento de los proyectos aprobados, se reservará la cantidad del 2 por 100 del total de los fondos para la presente convocatoria. La Comisión, tras el examen de los proyectos recibidos para realizar esa tarea de seguimiento, encomendará la misma a la organización no gubernamental o a las Organizaciones no gubernamentales más idóneas para desarrollarla.

Todas las Organizaciones no gubernamentales que reciban ayudas y subvenciones en esa convocatoria se someterán a las actuaciones de comprobación del Ministerio de Asuntos Exteriores y de la Organización no gubernamental o las Organizaciones no gubernamentales encargadas del seguimiento, así como a las actuaciones de control financiero que corresponden a la Intervención General del Estado.

Lo que comunico a V. E.
Madrid, 1 de marzo de 1990.

FERNANDEZ ORDOÑEZ

Excmo. Sr. Secretario de Estado para la Cooperación Internacional y para Iberoamérica.

MINISTERIO DE JUSTICIA

6214 *RESOLUCION de 16 de febrero de 1990, de la Dirección General de los Registros y del Notariado, en el recurso gubernativo interpuesto por el Letrado don Ignacio de Loyola López Bonet, en nombre de «Banco Catalán de Crédito, Sociedad Anónima», contra la negativa del Registrador de la Propiedad número 15 de Barcelona a inscribir una escritura de préstamo hipotecario.*

Excmo. Sr.: En el recurso gubernativo interpuesto por el Letrado don Ignacio de Loyola López Bonet, en nombre de «Banco Catalán de Crédito, Sociedad Anónima», contra la negativa del Registrador de la

Propiedad número 15 de Barcelona a inscribir una escritura de préstamo hipotecario.

HECHOS

I

El día 27 de febrero de 1987, el «Banco Catalán de Crédito, Sociedad Anónima», y don Ramón Rovira Vilamitjana otorgaron escritura pública ante el Notario de Barcelona don Antonio Clavera Esteva, que fue rectificadora el día 20 de mayo de 1987, ante el mismo Notario, por la que la Entidad mercantil concedió al señor Rovira un préstamo mutuo de carácter mercantil, de importe de 8.000.000 de pesetas, y éste, en garantía de la devolución del capital objeto del préstamo, del pago de los intereses y de la suma de 1.600.000 pesetas, para costas y gastos, constituyó hipoteca sobre una finca urbana de su propiedad, sita en Barcelona, a favor del citado Banco, que la aceptó. En la referida escritura se establecieron las siguientes cláusulas: «Segunda.-Intereses y comisión. El préstamo devengará un interés de 14,50 por 100. Transcurridos los dieciocho primeros meses de la vigencia del préstamo, contados a partir del día de hoy, se aplicará en cada semestre un tipo de interés que será el resultante de añadir un punto porcentual a la media aritmética de los tipos de intereses preferenciales que, para los préstamos por plazo de un año, tengan establecidos los «Bancos Hispano Americano, Sociedad Anónima», «Banco Español de Crédito, Sociedad Anónima» y «Banco Central, Sociedad Anónima», y que hayan sido publicados en el Boletín Económico del Banco de España, o en cualquier otra publicación de la misma naturaleza, o acreditado mediante certificación del Banco de España. Este pacto se completa con las siguientes normas: a) Cada periodo de seis meses (o semestral), posterior al inicial de dieciocho, se denominará «periodo de interés». b) El tipo de interés aplicable en cada periodo de interés se denominará «tipo de interés vigente». c) El tiempo real sobre el que se aplica el tipo vigente en cada periodo de interés se denominará «periodo de devengo». d) La media aritmética de los tipos de interés preferencial, antes expresados, se denominará tipo de «interés de referencia o tipo de referencia». e) El tipo de referencia que se tendrá en cuenta en cada periodo de interés, y al que se adicionará el diferencial pactado, será el vigente al inicio de cada mes anterior al comienzo de cada periodo de interés, según la publicación o certificación referidas. La Sociedad prestamista comunicará a la parte prestataria el tipo de interés publicado por los Bancos, y para las operaciones referidas en el párrafo primero, con referencia a su publicación, y con expresión de tipo de interés resultante y aplicable al préstamo ahora convenido. Con independencia de cualquier otro medio fehaciente que pueda utilizar, se considerará que el banco cumple bien el indicado deber de comunicación, mediante el envío, durante los diez días primeros del mes anterior al comienzo del periodo de interés, de una carta con acuse de recibo, conteniendo los datos anteriormente citados, dirigida a la parte prestataria en el domicilio fijado en la comparecencia.

La parte prestataria, a su vez, inexcusablemente, deberá hacer llegar al Banco, antes de los diez días del comienzo del periodo de interés, bien por telegrama, bien personalmente o por cualquier otro medio fehaciente, la comunicación de su aceptación o rechazo del nuevo tipo de interés así fijado y vigente para el semestre siguiente como periodo de intereses. Si por cualquier razón, incluso fuerza mayor, la parte prestataria no llevara a efecto la comunicación prevista en el párrafo anterior, o el Banco no la recibiera en el tiempo y forma indicados, se entenderá que la parte prestataria acepta el tipo de interés comunicado. Si dicha parte prestataria comunica al Banco su negativa a aceptar el nuevo tipo de interés comunicado, a causa de la variación producida en el tipo de interés de referencia, este contrato quedará resuelto de pleno derecho por la alteración de circunstancias el día final del periodo de interés en curso, y, vencidas, serán exigibles desde dicho día las obligaciones de la parte prestataria. Esta dispondrá de un plazo de gracia de un mes para llevar a efecto la devolución del principal y el pago de los intereses correspondientes a este plazo de gracia, que serán calculados al tipo por ella aceptado y vigente durante el periodo último anterior al vencimiento. Quinta.-Mora. La parte prestataria incurrirá en mora automáticamente, sin necesidad de intimación o reclamación alguna, si dejase de pagar el día 30 de cada mes la cantidad a su cargo por intereses, por amortización y por impuestos. La mora de la parte prestataria, además de su efecto como causa de vencimiento anticipado del préstamo, dará lugar a que las cantidades vencidas (por principal, intereses e impuestos) y no satisfechas devenguen (como contraprestación de uso y como pena de incumplimiento) intereses de demora a favor de la prestamista, desde el día siguiente al final del periodo de devengo impagado hasta el momento del pago, a un tipo del 21 por 100. Octava.-Cantidad líquida exigible. A los efectos de lo dispuesto en el artículo 1.435 de la Ley de Enjuiciamiento Civil, se pacta expresamente por los contratantes que la liquidación para determinar la deuda ejecutivamente reclamable, se practicará por el Banco, el cual expedirá la oportuna certificación que recoja el saldo que presente el préstamo al día del cierre. En su virtud, bastará para el ejercicio de la acción ejecutiva la presentación de la copia autorizada de esta escritura y del Acta Notarial que incorpore el certificado, expedido por el Banco, del

saldo que resulte a cargo del beneficiario, acreditando que la liquidación de la deuda se ha practicado en la forma pactada en esta escritura por las partes, y que dicho saldo coincide con el que aparece en la contabilidad del Banco. Novena.-Garantía Real. En garantía de la devolución del capital de 8.000.000 de pesetas objeto del presente préstamo, del pago de los intereses (que no podrá sobrepasar, en perjuicio de terceros, del 21 por 100 anual), hasta el máximo legal, y de la suma de 1.600.000 pesetas que se fijan para costas y gastos (entre los que se incluirán los que corran a cargo de la parte prestataria por razón de la finca a hipotecar que hayan sido satisfechos por el Banco), don Ramón Rovira y Vilamitjana, como superposición de garantía y sin perjuicio de su responsabilidad personal ilimitada, constituye hipoteca a favor del «Banco Catalán de Crédito, Sociedad Anónima» que, por medio de sus representantes, la acepta, sobre la finca de su propiedad que a continuación se detalla: Departamento número 12, piso quinto, puerta segunda. Vivienda que forma parte de la casa sita en Barcelona, barrada de Gracia, entre las calles de Tuset y de la Granada, en las que forma esquina, estando señalada en la primera de dichas calles, donde tiene su fachada lateral, con el número 1; de superficie útil 78 metros 31 decímetros cuadrados; se compone de vestíbulo, pasillo, comedor, sala de estar, tres dormitorios, cocina-oficina, cuarto de plancha, aseo, cuarto de baño y lavadero. Linda: Por su frente, fachada de la casa con su proyección a la calle de Tuset; por la derecha, entrando, con finca propiedad de doña Mercedes Serra Gosch, mediando, en parte, un patio; por la izquierda, con la calle de La Granada; por el fondo, con la citada finca de doña Mercedes Serra, mediando el expresado patio, parte con la escalera común de la casa y parte con el piso quinto, puerta primera; por debajo, con el piso cuarto, puerta segunda, y por encima, con el piso sexto, puerta segunda. Coeficiente: 5,35 por 100. Inscripción: Registro de la Propiedad número 4 de los de Barcelona, en el tomo 894, libro 894 de Gracia, folio 114, finca 38.294, inscripción tercera. Título: Le pertenece por compra a don José María García y Vallés mediante escritura autorizada por mí, el suscrito Notario, el día de hoy, con el número anterior de mi protocolo general corriente, pendiente de inscripción, y estándolo el título anterior donde se ha indicado al pie de su descripción. Cargas: Dicha finca se encuentra totalmente libre de cargas, según manifiesta la parte hipotecante. Estado arrendaticio: Se encuentra libre de arrendatarios según manifiesta la parte hipotecante».

Y, por último en la escritura de rectificación se modifican las siguientes cláusulas: Tercera. «Las liquidaciones de las cuotas mensuales se producirán los días treinta de cada mes, excepto en los meses de febrero que será el último día del mes». Novena.-«En garantía de la devolución del capital de 8.000.000 de pesetas objeto del presente préstamo, del pago de los intereses, incluidos los de demora (que no podrán sobrepasar, en perjuicio de terceros, del 21 por 100 anual).»

II

Presentadas las escrituras citadas anteriormente en el Registro de la Propiedad número 15 de los de Barcelona, fueron calificadas con la siguiente nota: «Examinada la documentación presentada (escritura de 27 de febrero de 1987, número de protocolo 481, y otra de su rectificación de fecha 20 de mayo de 1987, número de protocolo 1.301, ambas autorizadas por el Notario de Barcelona don Antonio Clavera Esteva), el Registrador «en base a la independencia de su función calificadora y a las facultades de que goza con arreglo a ella», especialmente en los supuestos del derecho real de hipoteca por ser su inscripción constitutiva, extiende la siguiente nota: Denegada la inscripción de dicha documentación por los siguientes defectos: Primero.-Porque la cláusula segunda, en la que se pacta la variabilidad del interés, no es inscribible por vulnerar nuestra legislación civil, hipotecaria y administrativa e incluso nuestra Ley de Leyes, la Constitución, entre otras, por las siguientes razones: 1.^a Porque es inadmisibles que el documento que se pretende inscribir aplique, en cada «periodo de interés» de seis meses, a que se refiere la revisión de dicha cláusula, salvo el primer periodo que será de dieciocho meses, como «interés de referencia» o «tipo de referencia» la media aritmética de la cuantía de los tipos de intereses preferenciales a un año. Con esto se infringe nuestra legislación vigente, que dice: «... el tipo preferencial debe ser de operaciones a crédito... de plazo similar al periodo de interés». Los intereses preferenciales que se quieren aplicar son a «plazo diferente» a los periodos de revisión -los periodos de interés a seis meses y a un año, no son similares, si no muy diferentes entre sí, tanto por su duración, como por la cuantía del tipo a aplicar en cada caso. Un año es un periodo exactamente igual al doble, en duración, que el de seis meses, por lo cual bien se ve que no son similares, pero además es que la cuantía del tipo de interés es muy diferente en ambos casos, siendo más elevada la del plazo de un año y por eso perjudicial a los intereses del prestatario. Además la Entidad financiera, si alguien pretendiese que una operación pasiva a seis meses, se le aplicase el tipo de interés preferencial al año, se negaría, y con evidente razón. Todo esto nos demuestra que en los contratos de adhesión la parte débil y que paga, lo que no debe, porque se lo imponen, es el prestatario. 2.^a Porque estando rodeada de una gran publicidad la fijación de los tipos de interés preferenciales, para los diversos periodos de intereses, tanto en operacio-

nes activas como pasivas, ya que se deben anunciar para conocimiento de los prestatarios, se han de comunicar al Banco de España y luego se publican en el "Boletín Económico" de dicho Banco de España y en otras publicaciones económicas, como reconoce la cláusula "segunda" de la documentación examinada, no se puede luego aplicar a un periodo de interés de seis meses, el interés preferencial de un año, porque como hemos visto, es un flagrante incumplimiento de nuestra legislación y significa que se comunican al Banco de España y luego se publican en el "Boletín Económico" de dicho Banco y en otras publicaciones económicas, unos datos erróneos, para operaciones activas a seis meses, pues ya hemos visto que se van a aplicar, rigiendo en su lugar los intereses a plazo de un año. Debido a la importancia del precitado Banco, de su «Boletín Económico» y el de otras publicaciones económicas, así como las decisiones que el citado Banco puede tomar en política económica, el comunicarlo, por la Sociedad acreedora u otras Entidades de crédito, unos datos que luego no se van a utilizar, sería un despropósito y una grave irresponsabilidad de las Entidades acreedoras, teniendo en cuenta la enorme publicidad que rodea la publicación de los intereses preferenciales, y además que las autoridades monetarias que han regulado esta materia, son precisamente de las cuales dependen jerárquicamente dichas Entidades, en todo lo que se refiere a su legislación y en otras materias muy concretas. 3.ª Porque la comunicación al prestatario, del tipo de interés publicado por los Bancos o Entidades de referencia y para el plazo de un año, que se contiene en el apartado último (apartado c), según escritura, o e), que es el que le corresponde), de la cláusula "segunda", adolece de los siguientes defectos: a) La comunicación se regula de forma unilateral, es decir, desde el punto de vista de la obligación que tiene de hacerla la Entidad prestamista, sin que conste la aceptación expresa por el prestatario, de la forma y contenido de dicha comunicación, ni la declaración del mismo de que acepta como suficiente la comunicación en la forma regulada. b) Al aplicar a un periodo de seis meses de interés la cuantía del interés preferencial para un año, según vimos en la razón 1.ª, significa que al prestatario se le comunicará el citado preferencial de un año y no el de seis meses que le corresponde, según resulta claramente del citado apartado último de la cláusula "segunda", con lo cual debido a la gran publicidad que se rodea a la fijación, anuncio y comunicación de los intereses preferenciales, según es de ver en la razón 2.ª, esta comunicación vulneraría y haría caso omiso del anuncio hecho al público de los tipos de intereses preferenciales para los diversos periodos, así como de la comunicación hecha al Banco de España de tales tipos, y de la publicación de tales preferenciales hechos en el "Boletín Económico" del citado Banco, o en otras publicaciones económicas. c) Que para nada se prevé la figura del tercer adquirente de la finca y la forma y domicilio en que habrá de hacerle dicha comunicación. 4.ª Vulnera dicha cláusula el artículo 51 de la Constitución, especialmente determinados preceptos de la Ley 26/1984, de 19 de julio (Ley de los Consumidores), que desarrolla dicho precepto constitucional y en concreto: a) Se infringen "la buena fe y justo equilibrio de las contraprestaciones", lo cual entre otros casos excluye, según la citada Ley: 1.º "Las cláusulas abusivas, entendiendo por tales las que perjudiquen de una manera desproporcionada o no equitativa o comporten en el contrato una posición de desequilibrio, entre derechos y obligaciones". 2.º "Las condiciones abusivas de crédito". Y 3.º "El incremento del precio de servicios que no se correspondan a prestaciones adicionales, susceptibles de ser aceptadas o rechazadas ... y expresados con la debida claridad y separación". La aplicación a un periodo de intereses de seis meses, en una operación activa de la Entidad, de la cuantía de tipo de interés preferencial a un año, tipo éste el de seis meses que ha sido debidamente anunciado por el Banco y comunicado al Banco de España, según la legislación vigente, e incluso publicado en el "Boletín Económico" de dicho Banco y en otras publicaciones económicas, según hemos referido en las razones 1.ª y 2.ª, es un clarísimo ejemplo de que como, en los contratos de adhesión como éste, la parte más fuerte (la Entidad prestamista) impone a la más débil (el prestatario), condiciones que vulneran repetidamente la citada Ley de los Consumidores, ya que tal cláusula "segunda" infringe "la buena fe y el justo equilibrio de las contraprestaciones" es "una cláusula abusiva ... porque perjudica de una manera desproporcionada o no equitativa y comporta una posición de desequilibrio entre derechos y obligaciones" e infringe igualmente los demás preceptos citados. b) Se infringe el derecho básico de todo prestatario a tener "una información correcta", que exige la citada Ley de Consumidores como lo pone de manifiesto el hecho de que anunciados por el Banco unos tipos de interés preferencial a seis meses y comunicados los mismos al Banco de España e incluso publicados en el "Boletín Económico" de dicho Banco y en otras publicaciones económicas, se aplique a estos periodos de seis meses la media aritmética de tipo de intereses preferenciales a un año de las Entidades de referencia. La documentación calificada infringe los preceptos de la citada Ley y conforme a ésta "las cláusulas, condiciones o estipulaciones que incumplan los requisitos de la misma serán nulas de pleno derecho y se tendrán por no puestas", aparte de las responsabilidades civiles, penales o de otra índole (artículo 32), y de las sanciones del artículo 36 de la citada Ley. 5.ª Porque la libertad de pactos consagrada en el artículo 1.255 del Código Civil, tiene una limitación obvia, que los pactos "no sean contrarios a las Leyes", es decir no los

vulneres. Sin embargo, se incumple la Ley 26/1984, de 19 de julio, así como varios otros preceptos de la Ley Hipotecaria, de la legislación administrativa y de la legislación civil. 6.ª Porque los intereses de demora, cláusula "quinta" y escritura de rectificación, no se garantizan de modo individualizado y concreto con la hipoteca, estableciendo una responsabilidad separada de los intereses de demora, ya que se trata de concepto diferente de los intereses ordinarios, que exige precisar expresamente la cifra máxima de responsabilidad hipotecaria por tal concepto, lo que no se hace, según el pacto de "constitución de hipoteca", exigencia que establece la más reciente doctrina de la Dirección General de los Registros y del Notariado, considerando que la "garantía hipotecaria sobre intereses moratorios, por ser indeterminado el crédito hasta el momento de la mora, es una hipoteca de seguridad; que exige la fijación de un máximo de responsabilidad hipotecaria", sin que en esta hipoteca que "se asemeja a la hipoteca en garantía de costas y gastos, pueda englobarse ambos créditos en una sola cantidad, en virtud del principio de especialidad, que exige que ambas responsabilidades aparezcan claramente diferenciadas, tanto para que lo conozcan las partes, como los terceros y evitar ambigüedades". 7.ª Porque la frase "que no podrá sobrepasar, en perjuicio de terceros" que se utiliza en la cláusula "novena", es improcedente, pues a efectos de la responsabilidad hipotecaria a que se refiere el pacto de "constitución de hipoteca", no cabe, respecto a la cuantía máxima del porcentaje, diferenciar entre partes y terceros, al tratarse, lo mismo que la de demora de la razón anterior, de una hipoteca de seguridad o de máximo, por ser "indudable que respecto a la cláusula de fluctuación de interés se está ante una hipoteca de seguridad, que hace necesario señalar una cifra máxima de responsabilidad", según reconoce reciente jurisprudencia de la Dirección General de los Registros y del Notariado, o bien que se den los datos matemáticos que permitan calcular dicha cifra máxima de responsabilidad, según jurisprudencia de esa misma Dirección General. 8.ª Porque al ser la cláusula de interés variable, respecto a la fluctuación de intereses, según Resoluciones de la Dirección General de los Registros y del Notariado, una hipoteca de seguridad o de máximo, según vimos en la razón anterior, debe precisarse el documento adecuado para determinar, en el momento de la ejecución, la cuantía de los intereses, para poder ejercitar el procedimiento judicial sumario. Pero lo que no es admisible es lo establecido en la cláusula "octava" de que "la liquidación para determinar la deuda ejecutivamente reclamable, se practicará por el Banco, el cual expedirá la oportuna certificación que recoja el saldo que presente el préstamo el día del cierre" y añadiendo "bastando para el ejercicio de la acción ejecutiva la presentación de copia autorizada de esta escritura, y del acta notarial que incorpore el certificado, expedido por el Banco", y ello por los siguientes motivos: a) La posibilidad de acreditar el saldo exigible, para proceder ejecutivamente, por medio de certificación de la Entidad acreedora, está previsto por la legislación hipotecaria, artículo 153 de la Ley, que puede pactarse para el supuesto de hipoteca constituida en garantía del saldo de cuentas corrientes de crédito, regulándose por lo establecido en el citado artículo 153. Pero en los supuestos del artículo 245 del Reglamento Hipotecario, para que pueda aplicarse dicha certificación debe pactarse dicho procedimiento y además se deben hacer constar determinados requisitos en la escritura "siempre que se consignen en la escritura los demás requisitos señalados en el artículo 142 y cuatro últimos párrafos del artículo 153 de la Ley". Es decir, "para proceder a la ejecución, se notificará, judicial o notarialmente, al deudor un extracto de la cuenta, pudiendo éste alegar en la misma forma, dentro de los ocho días siguientes, error o falsedad". En la escritura para nada se consignan dichos requisitos, ni se establece notificación al deudor, ni siquiera se admite la posibilidad de alegar error o falsedad, pues dice bastando para el ejercicio de la acción ejecutiva la presentación de copia autorizada de esta escritura y del acta notarial que incorpore el certificado expedido por el Banco. b) Siendo una hipoteca, conforme hemos dicho, de seguridad o de máximo, según reiterada jurisprudencia de la Dirección General de los Registros y del Notariado, no puede irse directamente a la ejecución, pues será preciso determinar previamente la cuantía de los intereses, que pueden ir, como en toda hipoteca de máximo, de cero hasta el tope pactado y siendo necesario que se haga tal determinación concediendo al deudor la posibilidad por entender que es errónea o falsa de oponerse a la liquidación practicada, posibilidad que no existe en el procedimiento pactado. c) Porque como hemos visto en las razones 1.ª, 2.ª y 3.ª anteriores, para obtener dicho saldo se aplican los intereses preferenciales a un año, a los periodos de revisión de seis meses, que, como hemos visto en las razones apuntadas, es improcedente, dando lugar como consecuencia a un aumento indebido del saldo, que contraviene la Ley de Consumidores, como anteriormente vimos en la razón 4.ª. 9.ª Porque no es correcto que la escritura en que se rectifican las cláusulas "tercera" y "novena" no reproduzcan íntegramente las cláusulas modificadas, v. menos aún, que no contengan la nueva redacción íntegra de las mismas, pues el hecho de estar reproducidas, sólo en parte, puede dar lugar a problemas de interpretación. 10.ª Porque al determinarse el tipo de interés inicial no se precisa cuáles son los preferenciales y diferenciales en ese momento, lo cual impide saber si al hacer las revisiones se van realizando y guardando la debida proporción y, sobre todo, si el diferencial se mantiene invariable desde el inicio del contrato, como exige nuestra legislación vigente.

Segundo.-Por no ser tampoco inscribibles los siguientes pactos o apartados del documento: 1.º El apartado e) de la cláusula "séptima", pues la calificación registral, ha de ser libremente emitida (artículo 18 de la Ley Hipotecaria), sin que se asignen a la calificación negativa unas determinadas consecuencias desfavorables para una de las partes. 2.º La cláusula "cuarta", tampoco los apartados b), c), ni la referencia al pago de primas de seguro ni contribuciones e impuestos del a), ni los d), f), g) y h) de la cláusula "séptima", las cláusulas "décima", "undécima" y "decimoquinta", por tratarse de pactos de carácter personal, carentes de trascendencia real, que no corresponden a la garantía del crédito hipotecario (artículos 1. 2 y 98 de la Ley Hipotecaria y 7. 9 y 51, párrafo sexto de su Reglamento, y Resolución de 23 de octubre de 1981 de la Dirección General de los Registros y del Notariado). Tampoco la posible indemnización de daños y perjuicios, porque su incumplimiento, no se ha garantizado con hipoteca de máximo. Además las acciones rescisorias o resolutorias a que se refiere la cláusula "séptima", por aplicación del artículo 1.295 del Código Civil, excepto el impago de intereses y la cuota de amortización, de carácter excepcional, por analogía con el artículo 1.504 de dicho Código. El apartado b) de la repetida cláusula "séptima", relativa al vencimiento anticipado de la hipoteca si la finca fuese nuevamente gravada, objeto de embargo o anotación preventiva o de expropiación total o parcial, además, también, porque reiterada jurisprudencia de la Dirección General de los Registros y del Notariado, entre ellas la Resolución de 27 de enero de 1986, lo ha resuelto "en el sentido de denegar su inscripción, por envolver tales pactos una innecesaria y abusiva limitación del dueño a disponer de sus bienes, contra el principio de libertad del tráfico inmobiliario". El apartado d) de la citada cláusula "séptima", referente al vencimiento anticipado de la hipoteca, en el caso de que se arriende en determinadas condiciones, además porque, según repetida doctrina de la Dirección General de los Registros y del Notariado, entre ellas la citada Resolución de 27 de enero de 1986, "no cabe la inscripción de todo pacto que establezca limitaciones u obligaciones que disminuyan o restrinjan, directa o indirectamente, las facultades del dueño de la finca hipotecada". 3.º Porque lo previsto en la cláusula "tercera" de que "las liquidaciones de las cuotas mensuales se producirán los días treinta de cada mes" es imposible de cumplir pues el mes de febrero tiene veintiocho días o como máximo los años bisiestos veintinueve. Tercero.-Por lo siguiente: 1.º Por no acompañarse copia auténtica de la escritura de constitución, ni de la del cambio de denominación de la Entidad prestamista. 2.º Falta igualmente, acompañar, copia auténtica de los poderes alegados por los representantes de la Entidad prestamista. Siendo en el derecho real de hipoteca, esencial el tipo de interés pactado o estipulado, y por ende la revisión del mismo, formando, con los demás pactos reales, un todo, cuya inscripción debe hacerse en conjunto, si reúne los requisitos necesarios, y pudiendo sólo, por excepción y de conformidad con el artículo 434 del Reglamento Hipotecario, inscribirse el derecho real de hipoteca, sin los pactos relativos a la revisión del interés, siempre que conste, de forma expresa y explícita, la renuncia del presentante a inscribir tales pactos de revisión, con referencia indicativa de que renuncia a tales pactos de variabilidad e indicando concretamente a qué pactos se refiere. No constando tal renuncia, se extiende la precedente nota por no haberse conformado el presentante con la inscripción de la restante parte del derecho real de hipoteca (inscripción parcial), con eliminación de los pactos o estipulaciones rechazadas, por lo que no se puede practicar dicha inscripción, dado lo dispuesto en el artículo 434 del Reglamento Hipotecario. Tampoco procede tomar anotación preventiva de suspensión, que tampoco se ha solicitado. Extendida esta nota, sólo cabe, la subsanación de los defectos o promover, contra ella, si se estima procedente, recurso gubernativo el cual se tramitará conforme lo dispuesto en los artículos 66 de la Ley Hipotecaria, y 112 y siguientes de su Reglamento, siendo en primera instancia ante el excelentísimo señor Presidente de la Audiencia Territorial de Barcelona, y en alzada, en su caso, ante la Dirección General de los Registros y del Notariado, en los plazos señalados por dichos preceptos. Barcelona dieciséis de junio de 1987.-El Registrador.-Firmado, Mercedes Barco Vara.»

Presentados nuevamente los documentos de referencia en el citado Registro, fueron calificados con la siguiente nota: «Presentado nuevamente el precedente documento, después de calificado, se observa, que no han sido subsanados los defectos subsanables, ni tampoco se ha prestado la conformidad para la inscripción del título, sin los pactos o estipulaciones rechazados, por lo cual el Registrador se ratifica en la anterior nota de denegación y la reitera en todos sus extremos. Barcelona, 31 de julio de 1987.-El Registrador.-Firmado, Mercedes Barco Vara.»

III

El Letrado don Ignacio de Loyola López Bonet, en representación del «Banco Catalán de Crédito, Sociedad Anónima», interpuso recurso gubernativo contra los defectos primero y tercero de la anterior calificación, y alegó: A) Respecto del defecto primero. Que esta parte de la nota de denegación se construye sobre una muy restrictiva y particular interpretación de la legislación vigente sobre operaciones

crediticias tipo de interés variable, que pone en entredicho la tan necesaria operatividad de dichas modalidades de crédito, cuando van acompañadas de garantía hipotecaria, con la consiguiente y negativa incidencia en el desarrollo económico. 1. Respecto a la primera razón del citado defecto. Que con la entrada en vigor de las Ordenes de 17 de enero de 1981 y de 3 de marzo de 1987, sobre Ordenación Económica, se inicia la liberalización de los tipos de interés en operaciones activas y pasivas de las Entidades de Depósito y se establecen criterios para ordenar los criterios a tipo variable, a la sazón aparecido en el mercado, al objeto de evitar posibles abusos (números 3 y 14 de la Orden de 17 de enero de 1981), y el Banco de España, en uso de la delegación contenida en el citado número 14, emitió la circular 12/1981, de 24 de febrero. Que las disposiciones y circular antes referidas, constituían la normativa específica de las operaciones a tipo de interés variable que se encontraba vigente al tiempo del otorgamiento de la escritura objeto de la calificación recurrida, y, por tanto, su cláusula segunda, en lo referente al interés variable, cumple con dicha normativa, puesto que: a) La duración del préstamo es superior a un año; b) se pacta un interés de referencia; c) dicho interés de referencia queda especificado y es objetivo; d) el tipo de interés a aplicar en cada período, una vez en juego el interés variable, se determina mediante la adición de un margen o diferencial invariable al valor que presente el tipo de referencia; e) el plazo del crédito se subdivide en períodos de interés sucesivos de la misma duración, a partir de los dieciocho primeros meses, para los que se establece un tipo fijo de interés; y estos períodos de interés posteriores, atendiendo a la recomendación del Banco de España, son semestrales y, por tanto, múltiplos de mes, y f) se establece un mecanismo de rescisión, con amplitud de plazos, para el caso de no aceptación del prestatario del tipo de interés resultante, concediéndose la moratoria máxima de un mes al deudor para el reembolso, al mismo tipo que en el período anterior. Que, discrepando del criterio del señor Registrador, hay que señalar que la norma 3 de la circular del Banco de España, establece como obligatorio que el tipo de interés de referencia sea objetivo y a continuación dicha norma establece como recomendación y, por tanto, sin carácter obligatorio, la utilización de alguno de los tipos que se mencionan; en el caso objeto de este recurso no se establece ninguno de los tipos de referencia recomendados, pero es objetivo y no se deja su determinación al arbitrio exclusivo del Banco. Que es un grave error de apreciación pretender dar carácter de norma legal obligatoria a una simple recomendación emanada de una circular dirigida por el Banco de España a la Banca en general. Que, por otra parte, en este caso particular resultaría imposible cumplir al pie de la letra la aplicación de la recomendación del Banco de España, en virtud de lo establecido en la Orden de 17 de enero de 1981, número 2, ya que siendo el plazo pactado de seis meses, aunque se tomaran como referencia los preferenciales a tres meses, evidentemente no habría tampoco similitud y se produciría exactamente la misma desproporción que se alude en la nota calificadora, y que no se diga que necesariamente los intereses para un período de seis meses han de ser inferiores a los de un año, dado que los tipos de interés, en general, están sujetos a las constantes variaciones dependientes del libre mercado, y puede ocurrir que por imperativo de éste sean superiores los de menor plazo, como ocurre, a veces, en el mercado intercambiario. 2. En cuanto a la razón segunda del defecto antes referido. Que, como se ha expuesto, no se ha dado incumplimiento de la legislación vigente. Que conforme a lo establecido en la norma 12 de la circular del Banco de España número 13, de 24 de febrero de 1981, la aplicación de tipos superiores a los preferenciales es una práctica absolutamente normal, legítima y conforme con la normativa del Banco de España y, en modo alguno, puede implicar despropósito o irresponsabilidad. 3. Respecto a la razón tercera del defecto primero. Que debe hacerse constar: a) Con relación al apartado a) la comunicación al prestatario no se ha regulado de forma unilateral, se regula en la escritura un sistema de comunicación al prestatario, quien acepta desde el momento con su firma su aceptación a esta cláusula y a todas las demás; por tanto, la regulación es bilateral; b) con referencia al apartado b), al prestatario se le comunica el interés variable que corresponde a cada tipo de interés de seis meses, con arreglo a un pacto regulado en la propia escritura y cuya licitud ha quedado demostrada al tratar de las razones anteriores; c) con relación al apartado c), es de indicar que el préstamo, como negocio jurídico principal relaciona al acreedor y al deudor. A éste, por tanto, se le comunica la posible variación de interés, y no hace variar dicha relación la aparición de un tercer poseedor. 4 y 5. Referente a las razones cuarta y quinta del defecto primero. Que hay que señalar lo siguiente: El artículo 10.2, de la Ley 26/1984, de 19 de julio, para la Defensa de los Consumidores y Usuarios, determina qué es lo que debe entenderse a sus efectos por «Cláusulas, condiciones o estipulaciones de carácter general»: Su inevitabilidad por el consumidor o usuario, siempre que quiera obtener el bien o servicio de que se trate. El concepto legal de las cláusulas, condiciones o estipulaciones de carácter general se refiere a las insertadas en relaciones contractuales desarrolladas en un marco monopolístico de hecho o de derecho, que no es precisamente el propio del sector bancario. Hay que tener en cuenta que la Ley de Defensa de los Consumidores y Usuarios se encuentra falta de completo desarrollo reglamentario y jurisprudencial, y repleta de conceptos-marco, cuya adecuada integración y aplicación al caso concreto, sólo podría efec-

tuarse dentro de un debate judicial, y como señaló la Resolución de 31 de marzo de 1950, en modo alguno puede asimilarse la función calificadora del Registrador a aquel debate judicial. 6. Respecto a la razón sexta del defecto primero de la nota. Que la doctrina de la Dirección General de los Registros y del Notariado, concretada en la Resolución de 20 de mayo de 1987, no es aplicable cuando, como en el presente caso, se hace una referencia explícita a los intereses de demora, como concepto diferente a los intereses remuneratorios y se fija una cifra máxima de cobertura común a ambos, porque nada impide que el tipo máximo fijado sea común a ambos tipos de intereses, pero partiendo del carácter conceptualmente distinto de ambas modalidades de intereses. 7. Con relación a la razón séptima del defecto primero de la nota. Que se entiende que la tesis mantenida por el señor Registrador no es aceptable en cuanto que el sistema seguido por nuestra Ley Hipotecaria, en lo referente a cobertura de intereses por la garantía hipotecaria, se basa en la distinción entre el deudor y el tercer adquirente y, solamente, sobre la base de la distinción deudor-tercer adquirente adquieren sentido los artículos 114 y, sobre todo, 116 de la Ley Hipotecaria. La garantía hipotecaria frente al deudor cubrirá la totalidad de los intereses impagados y no prescritos, aunque su determinación haya de efectuarse extrarregistralmente, o sea, no tiene que entrar en juego ningún tope máximo de responsabilidad. Sólo frente a tercero actuará la necesidad de fijar una cifra máxima de responsabilidad. Exactamente lo mismo sucede en cuanto a la cobertura hipotecaria por costas y gastos. 8. Respecto a la razón octava del defecto primero. Que en el caso que se estudia no existe una hipoteca en garantía de cuenta corriente, existe una hipoteca voluntaria ordinaria en garantía de un préstamo con intereses variables; lo que sucede es que las partes, en ejercicio de su autonomía de la voluntad, se han sometido a lo que dispone el artículo 1.435 de la Ley de Enjuiciamiento Civil. 9. Con referencia a la razón novena del defecto primero de la nota de calificación. Que la rectificación se ha hecho correctamente. 10. Respecto a la razón décima de la nota. Que se asiente en que el diferencial ha de ser único (norma 2.ª, punto 3, de la circular 12/1981, del Banco de España), pero sólo en tanto en cuanto esté en funcionamiento la aplicación del interés variable. En el caso objeto de este recurso, con arreglo al principio de libertad contractual, se produce una «vacatio» de dieciocho meses que se pacta a un tipo fijo de interés y sólo entra en juego el mecanismo del interés variable a los dieciocho meses, y a partir de aquí es cuando el diferencial ha de ser invariable. B) En cuanto al defecto segundo. Que se está de acuerdo con lo expuesto por el señor Registrador en los números 1 y 2 de dicho defecto, y en cuanto al número 3 del mismo, se hace notar que se ha rectificado en escritura de 20 de mayo de 1987, ante don Antonio Clavera Esteve, Notario de Barcelona. C) Respecto al defecto tercero, que se indica que en la escritura de constitución de hipoteca calificada se hace referencia a la escritura de constitución de Sociedad acreedora «Banco Catalán de Crédito, Sociedad Anónima», y datos de inscripción en el Registro Mercantil, así como el cambio de denominación social, e inscripción causada en la hoja de la Sociedad. Que respecto a los poderes de los representantes de la Entidad acreedora se hace constar que al final de la matriz de la escritura de Constitución de Hipoteca se ha testimoniado la parte pertinente de las facultades de aquéllos, de sendas copias auténticas de poder exhibidas con indicación de fecha de su otorgamiento, Notario autorizante e inscripción en el Registro Mercantil, dando fe, el Notario autorizante en la citada escritura de hipoteca, de que nada de lo omitido de las copias auténticas de los poderes modifica, limita o condiciona lo transcrito. Que se considera que con ello se ha cumplido la normativa del Reglamento Notarial y que la exigencia que impone el señor Registrador desborda una interpretación racional del artículo 18 de la Ley Hipotecaria.

IV

El Registrador de la Propiedad en defensa de su nota informó: A.—Consideración General.—Que el Registrador no excluye la inscripción de la cláusula de interés variable en general, sino que señala los defectos de la cláusula aquí pactada, defecto que no se da, por lo general, en las numerosas escrituras de hipoteca que son objeto de inscripción, pactadas por instituciones crediticias; por tanto, no se está ante ninguna «negativa incidencia en el desarrollo económico», sino ante una cláusula que adolece de defectos y que es función del Registrador calificarla con arreglo a las Leyes y especialmente, con arreglo a la Ley de Defensa de los Consumidores, pues está en juego «el justo equilibrio de las prestaciones» y «las condiciones abusivas del crédito» a que se refiere la citada Ley. Que, por otra parte, la figura de la cláusula de interés variable es una figura de reciente creación en la práctica, carente de una concreta regulación y, por tanto, la necesidad de atenderse a la Ley de Defensa de los Consumidores es todavía mayor. B.—Razones de la amplitud de la nota de calificación.—Que son las siguientes: 1.ª Se trata de una materia de hipoteca, que comprende muchos aspectos, así para una mayor clarificación de la cuestión y para evitar que se planteen recursos inútiles, se adoptó una nota calificadora suficientemente explicativa, para que se puedan subsanar los defectos, si el interesado lo estima conveniente. 2.ª Por otro lado, se trata de que al quedar perfectamente enterado el interesado de los defectos y razones en que se

basa la calificación pueda éste defenderse de la mejor forma posible en un recurso. Y 3.ª Como se trata de una escritura de hipoteca, que tiene una gran extensión y una multitud de pactos, la nota tiene que ser ya de por sí larga y más si el recurrente ha pedido una nota de la integridad de los defectos, sin excluir ninguna, que se le expuso verbalmente. C.—Necesarias declaraciones previas: 1.º Publicación en el «Boletín Oficial del Estado» de las Circulares 12 y 13 de 1981.—Que las mencionadas Circulares fueron publicadas en el «Boletín Oficial del Estado» los días 26 y 27 de febrero de 1981, respectivamente, y, además, el propio recurrente considera tal Circular 12 como normativa vigente, al decir que constituían la normativa específica de las operaciones a tipo de interés variable que se encontraba vigente al tiempo del otorgamiento de la escritura objeto de la calificación recurrida. 2.º Vigencia de la Orden de 17 de enero de 1981.—Que si bien la Orden de 3 de marzo de 1987 liberaliza más las operaciones activas y pasivas de las Entidades de Crédito, para nada afecta a la regulación del interés variable de la Orden citada. Y 3.º Cuestiones que no deben debatirse.—Que el recurrente en su informe se extiende en opiniones particulares sobre lo que entiende el Registrador que no se contestan en virtud de lo dispuesto en el artículo 117 del Reglamento Hipotecario. Que a continuación se exponen las diversas cuestiones planteadas en este recurso. I. Paralelismo entre período de interés e interés preferencial.—Que la legislación aplicable a las cláusulas de interés variable en la hipoteca se encuentran en la Orden de 17 de enero de 1981 (artículo 3) del Ministerio de Economía y Comercio (Ordenación Económica), así como, en virtud de la delegación legislativa de su artículo 14, en las Circulares 12 y 13 de 1981, del Banco de España («Boletín Oficial del Estado» de 26 y 27 de febrero de 1981, respectivamente), en el Código Civil, en la Ley Hipotecaria y, sobre todo, en la Ley 26/1984, de 19 de julio de Defensa de los Consumidores. Que la escritura calificada contiene un típico contrato de adhesión (preámbulos de los Circulares 12 y 13 y Orden de 17 de enero de 1981), lo que enlaza con la calificación registral, que debe tratar de excluir las cláusulas oscuras (artículo 3 de la Ley del Seguro Privado, de 8 de octubre de 1980, la mayoría de la doctrina civil). Que como consecuencia de la necesidad de claridad y equidad en la redacción de la cláusula es necesario un paralelismo o concordancia entre el período de revisión fijado y el período a que se refiere el preferencial y, como consecuencia, la cláusula de interés variable para ser inscribible en el Registro de la Propiedad debe reunir una serie de requisitos que son, junto a la objetividad del tipo de referencia y configuración como hipoteca de máximo, el de la necesidad de dar claridad y equidad a los términos concretos en que se redacta la cláusula, que viene impuesta por el principio de especialidad y también por la catalogación de la cláusula dentro de la figura de los contratos de adhesión. Que la cláusula de interés variable no se puede inscribir porque no hay paralelismo ni concordancia entre el período de interés fijado y el período a que se refiere el tipo promedio de referencia, que según la escritura y así se especificó en la nota, es para préstamos a un año cuando el período de interés es a seis meses. Que es una cláusula abusiva que produce una posición de desequilibrio y no produce un justo equilibrio de las prestaciones, y es un extremo a calificar por el Registrador, en virtud de lo establecido en el artículo 18 de la Ley Hipotecaria, ya que la Ley habla de nulidad. Que por otra parte, el artículo de la Ley de Defensa de los Consumidores que regula dichas cláusulas no necesita desarrollo reglamentario porque es terminante en su declaración de nulidad y de que se tengan por no puestas. Que hay que señalar lo declarado en la Resolución de 20 de mayo de 1987. Que se observa la falta de razonamiento jurídico por parte del recurrente, por lo siguiente: 1.º Confunde la necesidad de adaptarse a la Ley de Defensa de los Consumidores con el interés personal de la parte prestamista de que desaparezcan las trabas que obstaculizan no la inscripción de las hipotecas, sino la inscripción de una cláusula de interés variable concreta que es la estipulada por la Entidad recurrente; 2.º confunde aspectos jurídicos con aspectos de comodidad para la parte prestamista, que producen desequilibrio; y 3.º confunde la propia escritura de hipoteca objeto del recurso, con toda la inmensa masa de escrituras de hipoteca que se dan en la práctica diaria y que no adolecen de ese defecto tan fundamental. Que es de observar por su importancia, que la libertad de pactos del artículo 1.255 del Código Civil tiene una limitación explicada en la razón 5.ª, apartado primero, a la que no contesta el recurrente. II.—Comunicación del prestatario del interés de referencia. a) Con lo expuesto anteriormente acerca del carácter de contrato de adhesión que tiene la escritura calificada, queda demostrado que todo el contrato y, por ello, la comunicación al prestatario se ha regulado de forma unilateral como cualquier contrato de adhesión; y b) que teniendo en cuenta la gran publicidad que rodea a la fijación de los tipos de interés preferencial, y no habiendo en estos intereses nada más que a tres meses, un año y tres años, es por lo que hay que insistir en que se debe pactar dicho período de revisión en un año, para que haya identidad o paralelismo entre el tipo de interés preferencial (un año) y el período de interés donde se aplica dicho preferencial (que puede ser un año). III.—Intereses de demora.—Que en la escritura que se estudia, se señala una única cantidad máxima para intereses ordinarios variables y para intereses de demora con lo que se desconoce que uno y otro son conceptos heterogéneos y la mezcla no cabe desde el punto de vista hipotecario. Para la inscripción de la cláusula de interés variable sería

necesario especificar un máximo para los intereses ordinarios variables y otro máximo diferente para los intereses de demora. Que el carácter de hipoteca de seguridad que exige la fijación de un máximo de responsabilidad para la garantía hipotecaria sobre intereses moratorios y que, además, debe ser diferente de la hipoteca para costas resulta de las Resoluciones de 29 de octubre de 1984 y 20 de mayo de 1987. Por tanto, basta con una simple lectura de esta última Resolución para convencerse de que la misma no expresa lo que dice el recurrente. IV.—El máximo de responsabilidad se fija a efectos entre partes y terceros. 1.—La variabilidad del interés implica que se está ante una obligación indeterminada en su cuantía. En estos casos, puede aplicarse por analogía la regla general del artículo 153 de la Ley Hipotecaria y puede compararse con la hipoteca del artículo 219.3.º del Reglamento Hipotecario. 2.—La cláusula de interés variable implica hipoteca de máximo, y este máximo es entre las partes y respecto a terceros sin distinción. 3.—En los prototipos de hipotecas de máximo admitidos legalmente, no hay distinción entre partes y terceros. 4.—La fijación de un máximo sin distinguir partes y terceros lo impone el concepto mismo de derecho real. Lo establecido en el artículo 12 de la Ley Hipotecaria es la esencia misma del derecho real, como concepto contrapuesto al de obligación, que impone prescindir de la distinción entre partes y terceros. 5.—En la hipoteca es indiferente, la distinción entre partes y terceros, como regla general. Así se desprende de los artículos 104 de la Ley Hipotecaria y 1.876 del Código Civil. Los casos en que la Ley Hipotecaria distingue entre partes y terceros (artículos 114 y 120) suponen una excepción a la regla general, o sea, al concepto y esencia del derecho real, y no se pueden interpretar extensivamente y su especialidad será aplicada después. 6.—El principio hipotecario de especialidad o determinación impone no distinguir entre partes o terceros, a efectos hipotecarios. 7.—El artículo 114 de la Ley Hipotecaria se refiere a un caso totalmente distinto y excepcional, lo que impide pueda ser aplicado por analogía al caso de la cláusula de interés variable. En el citado artículo hay un problema de anualidades, de tiempo. En cambio en la cláusula de interés variable estamos ante un problema de cuantía; y, es más, son separables y perfectamente competibles ambos problemas. V.—Forma de acreditar el saído exigible en caso de ejecución.—Que para poder inscribir la referencia al procedimiento judicial sumario es necesario pactar la forma de acreditar el interés variable; o sea, la forma en que se acreditara en su día la cuantía líquida y concreta del interés. 1.º El artículo 131-2.º de la Ley Hipotecaria se refiere a la cantidad exacta, que por todos los conceptos sea objeto de reclamación; y 2.º la configuración de la cláusula de interés variable como hipoteca de máximo lleva a ese resultado. Que no es posible aplicar cuando se emplea el procedimiento judicial sumario o extrajudicial, la certificación del propio Banco, tal como está regulada, pues al ser la cláusula de interés variable, respecto a la fluctuación de intereses (así como intereses de demora) una hipoteca de seguridad o de máximo, le son aplicables las reglas contenidas en los artículos 245 del Reglamento Hipotecario en relación con el 153 de la Ley Hipotecaria y, en este mismo sentido se manifiesta la doctrina hipotecaria. En este punto es muy clara y significativa la tan citada Resolución de 20 de mayo de 1987. Que la escritura y el recurrente se refieren al artículo 1.435 de la Ley de Enjuiciamiento Civil, pero olvidan que ese precepto se refiere exclusivamente al juicio ejecutivo y no a las hipotecas y, muchos menos, al procedimiento judicial sumario; ya que en éste el deudor no puede alegar nada en absoluto, es un proceso de ejecución sumario y rápido que, para no producir indefensión, exige que esté determinado previamente lo que se adeuda, o si se trata de una hipoteca en garantía de obligación indeterminada, se exige que se exprese en la escritura que la certificación bancaria operará con los requisitos y de acuerdo con lo prevenido en los cuatro últimos párrafos del artículo 153 de la Ley Hipotecaria, como exige el artículo 245 del Reglamento. Que en la escritura objeto del recurso no se dice nada de esto, lo que supone: 1.º Incumplimiento del artículo 245 del Reglamento Hipotecario; 2.º indefensión para la parte prestataria, cuando se ejecute la hipoteca por procedimiento judicial sumario, y 3.º confusión del recurrente en relación con el artículo 1.435 de la Ley de Enjuiciamiento Civil: Que todo ello aparte de que el sistema estipulado parece chocar con el nuevo artículo 131, regla 3.ª-4.ª de la Ley Hipotecaria. VI.—Inadecuada rectificación de la escritura de préstamo.—Que el problema de interpretación se da en cuanto a los intereses. Que aunque haya desaparecido de la escritura de rectificación la frase «hasta el máximo legal», hay que entender que dicha frase sigue vigente por la referencia a la escritura originaria que hace dicha escritura. Esta postura es la quizá más acorde con una interpretación lógica y literal. VII.—Necesidad de precisar el interés preferencial en el momento del otorgamiento de la escritura. Que en cuanto a la razón decima del defecto primero, hay que señalar que este defecto constituye también una grave infracción de la Ley de Defensa de los Consumidores y del artículo 219.3.º, 2.ª del Reglamento Hipotecario. Que en la práctica es necesario y así se hace por la mayoría de las instituciones crediticias, el consignar cuál es el tipo medio de preferenciales en el momento del otorgamiento; evitándose así prácticas de mala fe. Que se ha señalado este defecto para que se clarifique lo que firma la parte prestataria, evitando así oscuridades, ambigüedades y abusos, y porque también lo exige la legislación hipotecaria para dar a conocer a las partes y a terceros un dato tan esencial y fundamental como es el promedio de los tipos de

referencia en un momento dado. Que hay que remitirse a la Resolución de 20 de mayo de 1987 en cuanto a claridad y precisión de las cláusulas. VIII.—Necesidad de aportar los documentos complementarios.—Que dicha necesidad está basada en el principio de legalidad, en su aspecto de calificación registral que está recogido fundamentalmente, entre otros preceptos, en los artículos 18 de la Ley Hipotecaria y 98, 99, 100 y 101 del Reglamento Hipotecario; en la opinión de la mayoría de la doctrina hipotecaria, y en la Resolución de la Dirección General de los Registros y del Notariado de 15 de marzo de 1887, 3 de enero de 1893, 21 de octubre de 1916, 20 de diciembre de 1932, 29 de septiembre de 1978 y 15 de febrero de 1982.

V

El Notario autorizante informó que las cláusulas del documento cuestionado, que el Registrador en su nota considera no accesibles al Registro, fueron redactadas «con arreglo a minuta presentada por el Banco recurrente».

VI

El Presidente de la Audiencia Territorial de Barcelona confirmó la nota del Registrador, fundándose en el informe de éste.

FUNDAMENTOS DE DERECHO

Vistos los artículos 14 y 24 de la Constitución; 1.255, 1.256 y 1.448 del Código Civil; 12, 114, 131 y 146 de la Ley Hipotecaria; 1.435 de la Ley de Enjuiciamiento Civil; 219 y 245 del Reglamento Hipotecario; 166, 227, 246 y 251 del Reglamento Notarial; Ley de 19 de julio de 1984, y Resoluciones de 31 de enero de 1925, 23 de marzo de 1926, 20 de diciembre de 1932, 15 de febrero de 1982, 3 de junio y 23 de octubre de 1987.

1. No recurridos los defectos agrupados bajo el número 2 de la nota de calificación, el recurso hace referencia a las siguientes cuestiones en relación con una constitución de hipoteca: a) fijación del interés variable; b) fijación diferenciada de la cifra máxima de responsabilidad por intereses de demora; c) si la cifra máxima de responsabilidad hipotecaria indica sólo un tope para la ejecución hipotecaria en perjuicio de tercero; d) documento adecuado para determinar la cuantía del crédito, a fin de ejercitar el procedimiento judicial sumario; e) redacción de la escritura de rectificación; f) documentación complementaria exigible en relación con la Entidad acreedora.

2. Según la nota de calificación, las estipulaciones sobre interés variable contienen estos defectos: a) aplicar a cada «semestre» un tipo de interés determinado en función de la media aritmética de los tipos preferenciales que, para los préstamos por plazo de un «año», tengan establecidos determinados bancos; b) no precisar cuáles son los intereses preferenciales y diferenciales en el momento inicial del préstamo; c) no prever la forma y domicilio en que debe comunicarse al tercer poseedor los sucesivos intereses que, en su caso, resulte; y d) no prever para los sucesivos intereses que hayan sido comunicados al prestatario que tienen que ser expresamente aceptados por éste.

Estima el Registrador que existe un doble tipo de infracciones: Las de las normas específicas, entre ellas las Ordenes y Circulares sobre fijación del interés variable de las operaciones bancarias, y las infracciones de lo dispuesto por la Ley de 19 de julio de 1984, sobre protección de los consumidores, en cuanto las estipulaciones enjuiciadas contienen cláusulas abusivas, suponen incrementos que no se corresponden con prestaciones adicionales e infringen el derecho básico de todo prestatario a tener una información correcta. La información resultará distorsionada—según acusa la nota del Registrador—, porque son los tipos preferenciales relativos a préstamos por un año, anunciados y publicados con este carácter, los que se aplican a cada vencimiento semestral, y, además, porque no se conocen en la escritura los intereses preferenciales y diferencial aplicables al inicio del préstamo.

3. No cabe, sin embargo, negar la inscripción de la hipoteca por causa de las referidas estipulaciones sobre intereses variables. Desde el punto de vista sustantivo la autonomía de la voluntad no puede ser limitada por disposiciones de rango inferior a la Ley y menos por simples recomendaciones oficiales. Por otra parte, no es posible, con los simples datos que se pueden utilizar en la calificación registral, estimar que esas concretas estipulaciones sean cláusulas abusivas conforme a la citada Ley de 19 de julio de 1984. Finalmente resulta que sustantivamente no es exigido que se estipule un tipo de información superior al previsto en la escritura. En las estipulaciones ahora aludidas se cumple, además, en la medida exigida para las hipotecas de seguridad, el principio de determinación, pues queda establecido el interés inicial y se prevé su variabilidad de modo objetivo, al señalarse en función del precio que el dinero tiene en cierto ámbito del mercado.

4. En la escritura se consigna que la hipoteca, además de garantizar el capital prestado y una suma para gastos, garantiza también «el pago de los intereses incluidos los de demora (que no podrán sobrepasar en perjuicio de tercero el 21 por 100 anual)». En la nota se opone, en primer

lugar, que se infringe el principio de determinación registral al no establecerse, con separación, cifras máximas de responsabilidad hipotecaria, distinguiendo los intereses remuneratorios y los moratorios. Mas lo cierto es que del conjunto de la escritura resulta la diferenciación de una y otra deuda de intereses, así como el señalamiento de distinto máximo para cada una de ellas. Los intereses remuneratorios asegurados con hipoteca son los que van produciéndose conforme a las cláusulas sobre variabilidad de intereses, con un máximo del 21 por 100. Para los intereses moratorios el porcentaje asegurado es una constante, el 21 por 100 anual del importe de las obligaciones aseguradas (cfr. cláusula 5.ª de la escritura).

5. Desde otro punto de vista estima el Registrador improcedente la estipulación a que se refiere la consideración anterior. Según él, a efectos de la responsabilidad hipotecaria, no cabe, en cuanto a la cuantía máxima del porcentaje, diferenciar entre partes y terceros. Y el Centro directivo tiene que hacer suya esta conclusión del Registrador porque ella es una exigencia del principio de determinación registral: está establecido que «las inscripciones de hipoteca expresarán el importe de la obligación asegurada y el de los intereses si se hubiesen asegurado» (artículo 12 de la Ley Hipotecaria), o, como precisa el Reglamento Hipotecario, «el importe de la obligación asegurada o la cantidad máxima de que responda la finca hipotecada» (cfr. artículo 219 del Reglamento Hipotecario).

La Ley exige estas determinaciones en cuanto delimitan el alcance del derecho real constituido y, por tanto, a todos los efectos, favorables o adversos, ya en las relaciones con terceros, ya en las relaciones entre el titular del derecho real de hipoteca y el dueño de la finca hipotecada que a la vez sea el deudor hipotecario (acciones de devastación, acciones reales de ejecución hipotecaria, etc.). Sin que esta doctrina deba ser confundida con la que establece que los límites que por anualidades señala el artículo 114 de la Ley Hipotecaria sólo operan cuando exista perjuicio de terceros.

6. Según la nota, al suponer la cláusula de interés variable una hipoteca de seguridad o de máximo, debe precisarse el documento adecuado para determinar, en el momento de la ejecución hipotecaria, la cuantía de los intereses remuneratorios a fin de poder ejercitar el procedimiento judicial sumario. Después el Registrador precisa en su informe que «para poder inscribir la referencia al procedimiento judicial sumario es necesario pactar la forma de acreditar el interés variable».

A esto procede oponer que exista o no en la escritura enjuiciada pacto sobre ese punto concreto, siempre cabría el procedimiento judicial sumario, en cuanto a los intereses remuneratorios variables, si se cumplen las demás exigencias y se presenta con la demanda el documento o documentos que permitan determinar «con exactitud, ya sea directamente, ya mediante una simple operación aritmética» (cfr. artículo 31-3ª-4.º de la Ley Hipotecaria), el tipo de interés variable concertado.

7. Nos referimos ahora al motivo de negativa de la inscripción del pacto sobre liquidación de la deuda ejecutivamente reclamable, concertado —según la cláusula que lo introduce—, al amparo del artículo 1.435 de la Ley de Enjuiciamiento Civil. Dice la nota impugnada que no tratándose de hipoteca constituida en garantía del saldo de cuentas corrientes de crédito, debe pactarse dicho procedimiento y, además, conforme al artículo 245 del Reglamento Hipotecario, se deben hacer constar determinados requisitos en la escritura: «Los demás requisitos señalados en el artículo 142 y cuatro últimos párrafos del artículo 153 de la Ley». Es decir, «para proceder a la ejecución, se notificará, judicial o notarialmente, al deudor un extracto de la cuenta, pudiendo éste alegar en la misma forma, dentro de los ocho días siguientes, error o falsedad». En la escritura —sigue la nota—, para nada se consignan dichos requisitos, ni se establece notificación al deudor, ni siquiera se admite la posibilidad de alegar error o falsedad, pues dice «bastando para el ejercicio de la acción ejecutiva la presentación de copia autorizada de esta escritura y del acta notarial que incorpore el certificado expedido por el Banco». Después, en su informe, el Registrador concreta la exigencia para el supuesto del procedimiento judicial sumario que en la escritura se prevé como uno de los posibles para la efectividad de esta hipoteca.

Nótese que aunque el caso no se trate estrictamente de hipoteca en garantía de cuenta corriente, los problemas del saldo se presentan como en ésta, pues de la escritura resulta que se hizo «entrega» de la cantidad prestada sólo mediante abono en la cuenta corriente que el prestatario tenía abierta en una de las oficinas de la Entidad prestamista. Tratándose de estas operaciones crediticias, los pactos sobre la ejecución de la obligación garantizada con hipoteca se han de someter por remisión del artículo 1.435 de la Ley de Enjuiciamiento Civil a la legislación hipotecaria: por tanto, el pacto sobre el procedimiento judicial sumario, tal como aparece estipulado en la escritura, no podrá tener reflejo registral en tanto no resulten cumplidos en la escritura los requisitos exigidos por el artículo 245 del Reglamento Hipotecario. Esta interpretación es, además, congruente con la necesidad de dar una interpretación estricta al singular beneficio que el artículo 1.435 de la Ley de Enjuiciamiento Civil confiere a determinadas personas privadas y, en particular, a los bancos, de poder dar fuerza ejecutiva a las determinaciones unilaterales del crédito, siempre que consten en documento fehaciente que acredite haberse practicado la liquidación en la forma pactada y que el saldo coincida con el que aparece en la cuenta abierta al deudor.

8. No cabe tachar de incorrecta la escritura de rectificación, aunque no reproduzca íntegramente las cláusulas de la escritura originaria que han sido modificadas, si por los términos de la segunda escritura no hay duda alguna sobre las modificaciones introducidas, como ocurre en el presente caso en que se señala con toda precisión las frases que en la primera escritura han de ser sustituidas por otras.

9. Se estima en la nota que es necesario, para inscribir la escritura de constitución de hipoteca en favor del banco, que se presente:

1. Copia auténtica de la escritura de constitución de la Sociedad bancaria y de la del cambio de su denominación.
2. Los poderes alegados por quienes en la escritura actúan como representantes del banco.

En cuanto al segundo extremo, la nota no debe mantenerse en este caso en el que concurren las circunstancias siguientes:

Primera.—En la escritura de constitución de la hipoteca se testimonian en lo pertinente las copias auténticas de las escrituras de poder de 14 de diciembre de 1981 y 30 de julio de 1985 presentadas al Notario por los representantes del banco.

Segunda.—Conforme a las facultades que refleja el testimonio, los representantes del banco podrían concertar la operación.

Tercera.—En el testimonio aparecen los datos de las correspondientes inscripciones de los poderes en el Registro Mercantil.

Cuarta.—Aseveran los comparecientes la vigencia íntegra de sus facultades.

También resulta del testimonio, en cuanto al primer extremo de la nota, que está acreditada suficientemente la constitución legal de la Sociedad que los apoderados representan, pues sin la inscripción de la Sociedad —que por sí acredita su existencia—, no habría sido posible la inscripción de los poderes.

Únicamente falta por acreditar el cambio de denominación que, aunque se dice que está inscrito en el Registro Mercantil, no resulta así por ningún documento auténtico, original o por testimonio.

Esta Dirección General ha acordado confirmar el defecto primero, razones 7.ª y 8.ª (letras a y b) y el defecto tercero, en cuanto no está debidamente acreditado el cambio de denominación de la Sociedad acreedora, revocando la nota y auto en cuanto a los demás extremos recurridos.

Lo que, con devolución del expediente original, comunico a V. E. para su conocimiento y efectos.

Madrid, 16 de febrero de 1990.—El Director general, José Cándido Paz-Ares Rodríguez.

Excmo. Sr. Presidente de la Comunidad Autónoma de Cataluña.

MINISTERIO DE DEFENSA

6215 *ORDEN 342/38324/1990, de 28 de febrero, por la que se señala la zona de seguridad del Instituto de Farmacia del Aire (Burgos).*

Por existir en la Primera Región Aérea la instalación militar del Instituto de Farmacia del Aire (Burgos), se hace aconsejable preservarla de cualquier otra actividad que pudiera afectarla de conformidad con lo establecido en el Reglamento de ejecución de la Ley 8/1975, de 12 de marzo, de Zonas e Instalaciones de Interés para la Defensa Nacional.

En su virtud y de conformidad con el informe emitido por el Estado Mayor del Aire, a propuesta del Capitán General de la Primera Región Aérea, dispongo:

Artículo 1.º A los efectos prevenidos en el capítulo II del título primero del Reglamento de Zonas e Instalaciones de Interés para la Defensa Nacional, aprobado por Real Decreto 689/1978, de 10 de febrero, que desarrolla la Ley 8/1975, de 12 de marzo, la instalación militar se considera incluida en el Grupo Cuarto, el Instituto de Farmacia del Aire (Burgos).

Art. 2.º De conformidad con lo preceptuado en el artículo 26 del Real Decreto 689/1978, de 10 de febrero, se dota al Instituto de Farmacia de una zona próxima de seguridad definida por los siguientes límites:

Limite norte: Una franja de 12 metros a partir de la valla que delimita la instalación hasta el camino de Villalón, incluido el ancho del mismo.

Limite sur: Una franja de 12 metros a partir de la valla que delimita la instalación hasta el paseo de Fuentecillas.