

su inexactitud, no pudiéndose, como expresa el artículo 38.2, ejercitarse ninguna acción contradictoria del dominio de inmuebles o derechos reales suscritos a nombre de persona o entidad determinada sin que previamente o a la vez se entable demanda de nulidad o cancelación de la inscripción correspondiente. 3.º Que de los artículos 83.1 y 103 de la Ley Hipotecaria, y 104.3 y 207.1 de su Reglamento se deduce que las inscripciones hechas en virtud de mandamiento judicial no se cancelarán sino en virtud del testimonio de la resolución judicial firme donde así se declare o mandamiento donde se ordene la cancelación. 4.º Que no se desconoce la doctrina unánime en la esfera penal de que las sentencias dictadas en procedimientos penales vinculan en el orden civil con alcance y efectos de cosa juzgada, sino que, ante la indeterminación en la sentencia de los asientos registrales que habrían de practicarse no es posible ni cancelar los vigentes ni rehabilitar los anteriormente extinguidos, yendo más lejos que los pronunciamientos de la propia sentencia penal.

V

Solicitado informe del Juez de lo Penal número 8 de Málaga, éste lo emitió relatando los hechos que se reflejan en el expositivo I de esta Resolución e insistiendo en que al no decretarse en la sentencia firme la cancelación de asiento registral alguno, se estima que tal pronunciamiento no podía hacerse en la fase de ejecución de aquélla, por lo que fue denegado el mandamiento solicitado posteriormente por el interesado.

VI

Ante el Tribunal Superior de Justicia de Andalucía se personó don Rafael García-Valdecasas Ruiz, en representación de la entidad mercantil limitada «Escala 1:50, Sociedad Limitada», presentando un escrito solicitando se mantuviese la calificación del Registrador de la Propiedad de Marbella número 2 alegando para ello: 1.º Que la entidad a la que representa resulta ser propietaria del local al que se refiere la nota de calificación en virtud de la cesión del remate efectuado a su favor en el procedimiento judicial sumario seguido ante el Juzgado de Primera Instancia número 5 de Marbella para la ejecución de una hipoteca constituida por don Francisco Maldonado Marroquí sobre dicha finca durante el tiempo en que figuró inscrita a su nombre. 2.º Que de cancelarse su inscripción de dominio para reinscribirse a favor del anterior propietario debería igualmente cancelarse la inscripción de la hipoteca ejecutada que trae causa de aquélla, imposibilitándose así la inscripción de la finca a favor de la entidad rematante. 3.º Que todo ello supondría amparar un fraude y un posible nuevo alzamiento de bienes, así como crear una situación de indefensión para la actual propietaria del local en virtud de un procedimiento judicial al decidirse sobre su título de adquisición en otro procedimiento en el que ni ha sido oída ni ha sido parte. Ante este escrito el Presidente del Tribunal Superior de Justicia de Andalucía acordó no tener por parte a la entidad que lo presentaba, sin perjuicio de su interés legítimo para hacerlo valer ante la jurisdicción ordinaria por cuanto la finalidad del recurso gubernativo es impugnar la calificación registral y no como se solicita en el escrito pretender que se mantenga. No obstante dicho acuerdo, el escrito fue reiterado ante esta Dirección General en fase de apelación.

VII

El Presidente del Tribunal Superior de Justicia de Andalucía acordó desestimar el recurso denegando la inscripción y cancelaciones interesadas por considerar que los asientos registrales están bajo la salvaguardia de los Tribunales, no siendo el recurso gubernativo el procedimiento adecuado para la rectificación del Registro, y dado que la inscripción registral de dominio de la finca a favor de don Francisco Maldonado Marroquí se produjo en virtud de mandamiento judicial dimanante de una sentencia ejecutiva es claro a tenor del artículo 173 del Reglamento Hipotecario que dicha inscripción no se puede cancelar como pretende el recurrente sin una resolución judicial que declare la nulidad del título inscrito o de la inscripción, título inscrito que no es la escritura pública a la que se contrae la declaración de nulidad contenida en la sentencia del Juzgado de lo Penal, sino la sentencia ejecutiva dictada en los autos de juicio de menor cuantía del Juzgado de Primera Instancia número 2 de Marbella.

VIII

Don Eduardo Alcalde Sánchez, en representación de don Francisco Maldonado Jiménez, interpuso recurso de apelación ante esta Dirección reproduciendo las alegaciones hechas en el escrito inicial de interposición del recurso gubernativo.

Fundamentos de derecho

Vistos los artículos 1.252 del Código Civil; 1, 20, 31, 38, 40, 79, 80, 82, 83 y 105 de la Ley Hipotecaria; 103, 173 y 207 del Reglamento Hipo-

otecario; sentencias del Tribunal Supremo de 21 de enero y 16 de marzo de 1992, y las Resoluciones de la Dirección General de los Registros y del Notariado de 11 de agosto de 1960, 28 de enero de 1970, 23 de agosto de 1983, 16 de enero de 1990, 28 de mayo de 1992 y 11 de enero y 14 de junio de 1993,

1. La cuestión planteada en este recurso es la de decidir si una sentencia penal firme por la que se condena a varias personas por un delito de alzamiento de bienes puede ser título para la cancelación de la inscripción de dominio a favor de una de ellas y de las posteriores que de ésta traigan causa, concurriendo en el caso las siguientes circunstancias: a) La sentencia penal no ordena la cancelación ni declara la nulidad de asiento alguno, sino que únicamente declara la nulidad de la transmisión entre los condenados documentada en escritura pública y resultante del ejercicio de una condición resolutoria en garantía del precio aplazado. b) El título determinante de la inscripción de dominio a favor de uno de los condenados —asiento éste cuya cancelación se solicita— no fue la escritura anteriormente reseñada, sino una sentencia recaída en un proceso judicial entablado entre los condenados a fin de obtener una declaración judicial resolutoria. c) Existen asientos posteriores a la inscripción de dominio cuya cancelación se pretende, de los que resultan que hay otras personas con interés en la validez de dicho título determinante que derivan de él derechos (anotaciones de embargo, hipoteca, afección registral) y estas personas han sido ajenas al procedimiento penal.

2. En congruencia con el principio de que los asientos del Registro están bajo la salvaguardia de los Tribunales y que producen todos sus efectos en tanto no se declare su inexactitud (artículo 1 Ley Hipotecaria), la rectificación de un asiento inexacto precisará bien el consentimiento de todos aquellos sujetos a quienes dicho asiento y los que de él traen causa atribuyen algún derecho, bien la oportuna Resolución recaída en juicio declarativo ordinario entablado contra todos ellos y en la que expresamente se ordene su rectificación, como se declara en Resolución de 11 enero 1993. Esta conclusión está apoyada en los artículos 31 y 40, en especial su letra d), de la Ley Hipotecaria y viene expresamente avalada, además, por el párrafo segundo del artículo 38 del mismo texto legal, cuando exige el ejercicio cumulativo de la acción de nulidad o cancelación del asiento siempre que se ejercite una acción contradictoria del derecho inscrito; y cuando exige, además, que la demanda de nulidad «habrá de fundarse en las causas que taxativamente expresa esta Ley cuando haya de perjudicar a tercero». En consecuencia, en el caso debatido no puede accederse a lo pretendido por el recurrente, máxime si se tiene en cuenta que el asiento cuya cancelación se pretende ni siquiera fue extendido en virtud del título que es declarado nulo en la sentencia penal aportada sino en virtud de mandamiento judicial recaído en un procedimiento civil (confróntese artículo 83 Ley Hipotecaria).

Por todo ello, esta Dirección General ha acordado desestimar el recurso interpuesto y confirmar el auto apelado y la nota del Registrador.

Madrid, 15 de marzo de 1994.—El Director general, Julio Burdiel Hernández.

Ilmo. Sr. Presidente del Tribunal Superior de Justicia de Andalucía.

7788

RESOLUCION de 17 de marzo de 1994, de la Dirección General de los Registros y del Notariado, en los recursos gubernativos acumulados interpuestos por el Notario de Barcelona don José Alfonso López Tena contra la negativa de la Registradora de la Propiedad número 2 de Badalona a inscribir 13 escrituras de préstamo hipotecario en virtud de apelación de la señora Registradora.

En los recursos gubernativos acumulados interpuestos por el Notario de Barcelona don José Alfonso López Tena contra la negativa de la Registradora de la Propiedad número 2 de Badalona a inscribir 13 escrituras de préstamo hipotecario en virtud de apelación de la señora Registradora.

Hechos

I

Ante el Notario de Barcelona don José Alfonso López Tena se otorgaron las escrituras de préstamo hipotecario números de protocolo 146, 148, 420, 684, 835, 908, 987, 1.024, 1.240, 1.244, 1.728, 2.061 y 2.154 de 1990. En ellas la sociedad «Unión de Créditos Inmobiliarios, Sociedad Anónima, Entidad de Financiación», hacía determinados préstamos a diversas personas con garantía hipotecaria. En la cláusula vigésima primera de las

mismas fue establecido lo siguiente: «Calificación registral: Si la calificación registral estimase que cualquiera de los pactos o párrafos no es inscribible según el Registrador, los otorgantes acuerdan que proceda a la inscripción de los que sean inscribibles, según el criterio del mismo. En el supuesto de que por este criterio no deba ser inscrita dicha hipoteca, UCI podrá declarar vencido el préstamo y exigir su pago inmediato a la parte prestataria. La parte prestataria se compromete a otorgar, con gatos a su cargo, cuantas escrituras de subsanación o aclaración fueren necesarias para su inscripción en el Registro de la Propiedad y a tal efecto apodera a UCI para subsanar o complementar aquellos defectos de naturaleza tal que señale la nota oficial o información verbal de la calificación registral».

II

Presentadas en el Registro de la Propiedad número 2 de Badalona, fueron calificadas con la siguiente nota —de despacho, según la Registradora—, en cuanto a los defectos observados: Registro de la Propiedad número 2 de Badalona. Nota de despacho (artículo 429 del Reglamento Hipotecario). Escrito el precedente documento, en virtud de lo dispuesto por las partes en la cláusula 21.ª, en el tomo..., cuya inscripción se ha practicado en los siguientes términos: «Entidad número ... Adquirieron esta finca, por partes... y en escritura otorgada en Barcelona a 28 de agosto de 1990 ante el Notario don José Alfonso López Tena, dichos señores realizan contrato de préstamo con la entidad "Unión de Créditos Inmobiliarios, Sociedad Anónima, Entidad de Financiación", domiciliada en Madrid, paseo de la Castellana, número 140, inscrita en el Registro de Entidades de Financiación con el número 8.512 y en el Registro Mercantil de Madrid, con CFI A-025515, por un capital..., entregadas en el acto del otorgamiento de la escritura, en cuya escritura, aparte de la obligación de devolver el capital y pago de intereses al tipo que se dirá, establecen otra serie de obligaciones por conceptos diversos, de seguros reales y personales, gastos de estudio, gastos y suplidos y otros gastos que no se determinan, estableciendo la globalización de todos los pagos a través de una cuenta operativa de la que el prestamista remitirá mensualmente aviso de cobro en el que se indicará el detalle de la cuota a pagar. En la propia escritura dichos... constituyen hipoteca sobre esta finca en garantía de la devolución del citado capital, del pago de los intereses por un máximo de... pesetas, del pago de los intereses moratorios por los diversos conceptos obligacionales estipulados, hasta un máximo de... pesetas, y de... como máximo por los gastos pagados por cuenta de la prestataria, así como las costas y gastos de la ejecución judicial. Y en la propia escritura dichos otorgantes establecen que "si la calificación registral estimase que cualquiera de los pactos o párrafos no son inscribibles, según el Registrador, los otorgantes acuerdan que proceda a la inscripción de los que sean inscribibles, según el criterio del mismo". En virtud de dicha cláusula, se procede a la inscripción de la garantía hipotecaria en cuanto a los conceptos inscribibles y previa la denegación de los siguientes pactos, cuya denegación se verifica a los efectos registrales, sin prejuzgar los efectos obligacionales a la acción personal de cumplimiento de contrato entre las partes: 1. Del pacto de la cláusula segunda, el acuerdo de aumento o disminución del plazo de duración del contrato, conforme al artículo 144 de la Ley Hipotecaria. 2. La cláusula tercera, en su totalidad, por intrascendente a efectos hipotecarios. 3. La cláusula cuarta, apertura de cuenta, por cuanto que la globalización de pagos de obligaciones diversas no afecta la garantía hipotecaria que se constituye sobre obligaciones específicamente determinadas. 4. De la cláusula quinta, se deniega el pacto de conversión del préstamo a tipo de interés variable, según módulos privados de mero mercado económico, por cuanto, o bien supone un pacto aleatorio incompatible con el carácter esencialmente conmutativo del contrato de la empresa con el consumidor, o bien un pacto de repercusión de responsabilidades objetivas por riesgos del mercado, nulo, pues la responsabilidad objetiva es materia legal, así como las referencias a comisiones de estudios, objetos de seguros reales y personales y gastos de formalización del contrato, que no constan hayan sido abonados por la acreedora, además de que globalizados con otros conceptos, no son susceptibles de inscripción. 5. La cláusula sexta, por intrascendente a efectos hipotecarios. 6. La cláusula séptima, devolución del préstamo, en cuanto a la contabilización en la cuenta personal del prestatario, y el epígrafe "Importe de cuotas mensuales", por no resultar a qué conceptos corresponden los pagos pactados, y por la misma razón de la denegación 4, se deniega la inscripción del epígrafe "Período variable" de esta cláusula. En cuanto al epígrafe "Cuotas mensuales", sólo se hace constar el lugar de pago al referirse éstas a cuotas globalizadas, concepto diferente de la devolución del capital e intereses. Se deniega también la inscripción del pacto de imputación, por ser personal. 7. De la cláusula novena, se deniega su inscripción en cuanto al seguro de fallecimiento, por no tener trascendencia en la garantía hipotecaria, así como el seguro sobre el inmueble, por no adaptarse en extensión a

la garantía hipotecaria, sin perjuicio de lo que dispone la Ley del Mercado Hipotecario. 8. Se deniega la inscripción de la cláusula décima, por carecer de trascendencia en cuanto a la hipoteca que se constituye y por lo expuesto en la denegación 4. 9. Se deniega la inscripción de la cláusula duodécima, por referirse a obligaciones diversas diferentes de las que son específicamente garantizadas y remitirse a la cuenta personal obligacional interna, sin trascendencia en la hipoteca tal como se ha constituido. 10. De la cláusula decimotercera, se deniega la inscripción del contenido del epígrafe "Obligaciones del hipotecante", por no trascender a la hipoteca, sin perjuicio de lo que dispone para la acción de devastación, la Ley del Mercado Hipotecario. 11. Se deniega la inscripción de las cláusulas decimocuarta, decimoquinta, decimosexta y vigésima, por carecer de trascendencia respecto a la hipoteca que se constituye. 12. En cuanto al contenido estrictamente hipotecario, se deniega la inscripción de la hipoteca en pago de intereses de demora, porque tal y como está constituida, no comprende sólo las demoras en el pago del capital e intereses, sino conceptos diversos de la cuenta interna, no garantizados ni determinados. 13. También se deniega la inscripción en cuanto a la hipoteca en garantía de gastos pagados por cuenta de la parte prestataria, por no indicarse cuáles son ni a qué concepto se refieren o pueden referirse y englobarse con la hipoteca por costas judiciales. En virtud de todas estas denegaciones, procedo a la inscripción conforme a la autorización reseñada y respecto a los conceptos no denegados, en los siguientes términos: Capital garantizados con la hipoteca: ... pesetas, en concepto de préstamo. Duración del préstamo: ... años. Forma de devolución del capital: No resulta determinada. Interés del capital del préstamo: 16 enteros 20 centésimas por 100 anual, que se devengará mensualmente. Lugar de pago: La cuenta corriente... Constitución de hipoteca: ... en garantía de la devolución del capital prestado, sus intereses al tipo indicado hasta el máximo de... pesetas y límite temporal de las cinco últimas anualidades, y hasta un máximo de... pesetas por costas y gastos de la ejecución judicial. La hipoteca se constituye conforme a la normativa de la Ley del Mercado Hipotecario y se extiende a cuantos elementos no descritos se encuentran en la finca hipotecada y en concreto, dejando a salvo lo dispuesto en el artículo 112 de la Ley Hipotecaria, a cuanto establecen los artículos 109, 110 y 111 de la Ley Hipotecaria, 215 del Reglamento Hipotecario y 334 del Código Civil. A efectos de ejecución, las partes tasaron esta finca en... pesetas, se pacta la posesión a efectos de notificaciones la propia finca hipotecada, se pacta la posesión y administración interina de la finca hipotecada, para el supuesto de la regla 6.ª del artículo 131 de la Ley Hipotecaria, y, a los efectos de la venta por el procedimiento extrajudicial que se pacta, se nombra mandatario a la propia entidad acreedora. Sumisión: Las partes se someten a la jurisdicción de los Juzgados y Tribunales de Barcelona. Cesión del crédito hipotecario: La acreedora podrá ceder el crédito hipotecario sin necesidad de notificar la cesión a la prestataria. En su virtud, inscribo a favor de "Unión de Créditos Inmobiliarios, Sociedad Anónima, Entidad de Financiación", su derecho de hipoteca sobre esta finca, en los términos que resultan del presente asiento. Así resulta del Registro y de la calendada escritura, en la que la entidad acreedora fue representada por don Sergio Peña Vía, mayor de edad, casado, administrativo y vecino de Barcelona, en virtud de la escritura de poder autorizada por el Notario de Madrid don José Antonio Torrente Secorum a 10 de octubre de 1989, inscrita en el Registro Mercantil de esta provincia, transcrita en su parte necesaria en el documento presentado, cuya escritura ha sido presentada a las once horas del día 25 de septiembre de 1990, según el asiento 589 del diario 10. Pagado el impuesto y archivada carta de pago de autoliquidación.—Badalona a 13 de noviembre de 1990.—La Registradora, firmado, María Purificación García Herguedas.

III

Practicada inscripción parcial, de nuevo fueron presentados los títulos, al efecto bien de su total inscripción o bien de extender nota de calificación que suspendiera o denegara el asiento solicitado. Esta fue extendida del siguiente tenor: Nota de calificación: Presentado nuevamente el precedente documento, se hace constar que el mismo fue objeto de inscripción en su día, al tomo, libro, folio y términos literales que en la precedente nota de despacho. Cuya inscripción se realizó, en base al consentimiento común prestado por los otorgantes, con exclusión de los pactos, cláusulas y párrafos no susceptibles de inscripción, según el juicio del Registrador, al que ambos acordaron remitirse. Lo que se hace constar a los efectos de la impugnación de la presente nota y la posible necesidad de consentimiento de ambos contratantes, en cuanto pueda producir alteración de los contenidos de las titularidades inscritas y en orden de los contenidos incompletos. Dada la dificultad de separar textualmente en la presente escritura los contenidos constitutivos de la hipoteca de los no susceptibles de garantía y, en su caso, los no garantizados, que constituyen mero título