

Tercero.—Convocar a los aspirantes admitidos para la realización de la primera fase de la prueba de aptitud, el próximo día 24 de noviembre de 1997, a las nueve horas, en el Centro de Estudios Jurídicos de la Administración de Justicia, Ciudad Universitaria, sin número, de Madrid.

La segunda fase de la prueba comenzará el día 25 de noviembre de 1997, siendo los aspirantes sucesivamente convocados, con al menos doce horas de antelación, para la realización de la lectura de los ejercicios en el lugar y hora que se señale.

Cuarto.—Para la resolución por escrito del caso práctico, se permitirá la utilización de todo tipo de textos legales y manuales jurídicos, que habrán de ser aportados por el interesado para la ocasión. En el supuesto de que se utilicen medios informáticos, habrá de quedar garantizada en todo caso su no conexión con el exterior.

Quinto.—En todo momento los aspirantes deberán estar provistos de su pasaporte u otro documento acreditativo de su personalidad.

Madrid, 10 de noviembre de 1997.—El Director general, Juan Ignacio Zoido Álvarez.

ANEXO I

Apellidos y nombre: Moreno Calleja, María Remedios. Causa de exclusión: No reunir los requisitos del punto 2 y 3 del apartado segundo de la Resolución de 17 de septiembre de 1997.

24208 *ORDEN de 28 de octubre de 1997 por la que se dispone la supresión del Juzgado de Paz de Darrical (Almería), por supresión del municipio de Darrical e incorporación al municipio de Alcolea (Almería).*

Por Decreto 123/1997, de 22 de abril, de la Junta de Andalucía (publicado en el «Boletín Oficial de la Junta de Andalucía» número 56, de 15 de junio), se aprobó la incorporación del municipio de Darrical, con todos sus elementos, al municipio limítrofe de Alcolea, ambos de la provincia de Almería.

Establecido, mediante Orden de la Consejería de Gobernación y Justicia de la Junta de Andalucía de 24 de junio de 1997 (publicada en el «Boletín Oficial de la Junta de Andalucía» número 84, de 22 de julio) que el definitivo traspaso de bienes, documentación o cualquier otra pertenencia se realice hasta el día 30 de septiembre de 1997.

La Ley 38/1988, de 28 de diciembre, de Demarcación y de Planta Judicial, en sus artículos 4, apartado 3 y 5 disponen, respectivamente, que la modificación de los límites de los municipios actuales comporta la adaptación automática de la demarcación judicial a la nueva delimitación geográfica y que los Juzgados de Paz tomen la jurisdicción en el término del respectivo municipio, del que toman su nombre.

En su virtud dispongo:

Artículo único.—1. La supresión del Juzgado de Paz de Darrical y el traslado consiguiente del Registro Civil y de todos sus expedientes, documentación y archivo, así como los medios materiales al Juzgado de Paz de Alcolea, municipio al que queda incorporado.

2. La efectividad del cese de actividades del Juzgado de Paz de Darrical tendrá lugar el día 1 de diciembre de 1997.

Lo que digo a V. I. para su conocimiento y efectos.

Madrid, 28 de octubre de 1997.

MARISCAL DE GANTE Y MIRÓN

Ilmo. Sr. Director general de Relaciones con la Administración de Justicia.

24209 *RESOLUCIÓN de 9 de octubre de 1997, de la Dirección General de los Registros y del Notariado, en el recurso gubernativo interpuesto por el Procurador de los Tribunales don Luis Legorburo Martínez, en nombre de «Citibank España, Sociedad Anónima», contra la negativa de don Eduardo Martínez García, Registrador de la Propiedad de Almagro, a inscribir una escritura de constitución de hipoteca, en virtud de apelación del recurrente.*

En el recurso gubernativo interpuesto por el Procurador de los Tribunales, don Luis Legorburo Martínez, en nombre de «Citibank España, Sociedad Anónima», contra la negativa de don Eduardo Martínez García, Registrador de la Propiedad de Almagro, a inscribir una escritura de constitución de hipoteca, en virtud de apelación del recurrente.

Hechos

I

El día 8 de enero de 1993, «Citibank España, Sociedad Anónima», y doña Antonia y doña María del Carmen Gascón Sánchez otorgaron escritura de préstamo hipotecario ante el Notario de Ciudad Real, don Alfonso Gómez Morán Etchart. En dicha escritura se establecen las siguientes cláusulas: «Segunda.—Este préstamo devengará: ... b) Un interés que se calculará a todos los efectos que conforme a derecho sea posible, aplicando al capital pendiente de devolución y por cada período de devengo de interés, el tipo de interés vigente durante el período de vigencia correspondiente... b.7 Sin perjuicio del mecanismo de revisión del tipo de interés establecido en los párrafos anteriores, que tiene plena validez entre las partes, a los solos efectos hipotecarios establecidos en la Estipulación decimocuarta y respecto a terceros el tipo de interés aplicable no podrá superar el 25 por 100... Cuarta.—En el supuesto de que la parte prestataria demore el pago de cualquier obligación vencida, bien en su vencimiento original o por aplicación de la estipulación octava, el saldo debido devengará, de forma automática, sin necesidad de reclamación o intimación alguna (como contraprestación de uso y pena de incumplimiento), intereses en favor del banco exigibles día a día y liquidables mensualmente, o antes si la mora hubiese cesado, de tres puntos por encima del tipo aplicable para el período de vigencia de interés en que se produce el impago. Los intereses no satisfechos a sus respectivos vencimientos se acumularán al capital para, como aumento del mismo, devengar nuevos intereses, sin perjuicio de la facultad que concede al banco la estipulación octava para la resolución del préstamo... Décima.—El banco reflejará en su propia contabilidad, en una cuenta interna abierta a nombre de la parte prestataria todas las cantidades que sean facilitadas por la misma en virtud de la presente escritura, todas las cantidades debidas por la parte prestataria al banco, por principal, intereses, comisiones o cualquier otro concepto, así como todas las sumas cobradas por el banco en virtud de la presente. A todos los efectos, queda expresamente convenido que los datos que reflejen los libros del banco en relación con el presente contrato, así como la certificación que el mismo expida, en su caso, respecto al saldo adeudado por la parte prestataria hará fe en juicio y fuera de él... Decimocuarta.—Sin perjuicio de su responsabilidad personal solidaria, doña Antonia Gascón Sánchez constituye primera hipoteca a favor del banco, que acepta, sobre la finca que se describirá al final de las estipulaciones de esta escritura, en garantía de la devolución del principal del préstamo por 5.000.000 de pesetas, del pago de intereses remuneratorios devengados al tipo pactado en la estipulación segunda, por un máximo en perjuicio de terceros conforme al artículo 114 de la Ley Hipotecaria, de 450.000 pesetas, del pago de intereses moratorios devengados al tipo pactado en la estipulación cuarta por un máximo en perjuicio de terceros, asimismo, conforme al artículo 114 de la Ley Hipotecaria, de 1.050.000 pesetas, del reintegro de 800.000 pesetas, como máximo por las costas y gastos derivados de la eventual reclamación judicial del préstamo y del reintegro de 200.000 pesetas, como máximo por los anticipos que hiciese el banco de aquellos gastos extrajudiciales que guarden conexión con la efectividad de la garantía y la conservación de la finca hipotecada, como son, entre otros, el pago de las contribuciones y arbitrios que graven la finca hipotecada, y los gastos de comunidad y primas de seguro correspondientes a la misma. Las cifras máximas de responsabilidad hipotecaria por intereses no limitarán, conforme a los aludidos preceptos, la posibilidad de reclamar contra la parte prestataria, o contra quien se haya subrogado contractualmente en la deuda hipotecaria, los intereses devengados conforme a la estipulación segunda o, en su caso, conforme a la estipulación cuarta, sin perjuicio de los límites resultantes de la aplicación de los citados preceptos de la Ley Hipotecaria en el supuesto de ejercicio de la acción hipotecaria contra tercero o en su perjuicio. La hipoteca constituida se extenderá a los objetos muebles, frutos y rentas expresados en el artículo 111 de la Ley Hipotecaria, así como a cuanto se expresa en los artículos 109 y 110 de dicha Ley y en el 215 de su Reglamento, y particularmente a todos aquellos respecto de los que se requiere pacto expreso para que la hipoteca se extienda a ellos, debiendo entenderse, en todo caso, incluidas las nuevas construcciones realizadas a expensas de la parte prestataria o de aquel que en su lugar se subroga. A la extensión de la hipoteca podrá renunciar expresamente el banco al solicitar la subasta de la finca ante el Juzgado que conozca del procedimiento... Decimoquinta.—Si llegara el caso de que el banco tuviera que hacer efectiva por vía judicial la totalidad o parte del capital, intereses y gastos, podrá ejercitar a su plena elección, o la acción ejecutiva ordinaria o el procedimiento especial sumario que

se establece en el artículo 131 de la Ley Hipotecaria o el extrajudicial previsto en los artículos 234 y 235 del Reglamento Hipotecario, que se indica en la estipulación siguiente. A los efectos procesales y para que sirva como tipo en la subasta que corresponda, tasan la finca que se hipoteca en la cantidad que se señala en la última estipulación vigésima tercera de esta escritura. Asimismo, la parte prestataria señala como domicilio legal para la práctica de los requerimientos, notificaciones y citaciones a que haya lugar, el consignado en el expositivo IV de esta escritura. En todos los casos de reclamación judicial podrá el banco solicitar y obtener la administración de los bienes hipotecados y la posesión interina de los mismos, con facultad de cobrar las rentas vencidas y las que falten por vencer, cubriendo con ellas los gastos de explotación y conservación que exija el bien, hasta donde alcance y aplicando el sobrante, si lo hubiere, previa deducción de un 5 por 100 que hará suyo como premio y administración al pago de los intereses y del capital de su crédito en este orden. Obtenida la administración y posesión interina de los bienes, el banco ejecutante podrá hacer constar por acta, bajo fe de Notario, el acto de toma de posesión. Ocupado el bien hipotecado por los hipotecantes, éstos lo desalojarán en el improrrogable plazo de un mes a partir de la notificación fehaciente que les haga el banco de haber obtenido la posesión interina del bien hipotecado... Decimosexta.—Sin perjuicio de la acción ejecutiva ordinaria o del procedimiento especial sumario que establece el artículo 131 de la Ley Hipotecaria, las partes pactan expresamente que el acreedor podrá ejercitar el procedimiento extrajudicial previsto en los artículos 234 y siguientes del Reglamento Hipotecario, a cuyo fin señalan como precio para la primera subasta el mismo indicado en esta escritura para el procedimiento judicial sumario, e igualmente señalan como domicilio para notificaciones y requerimientos a todos los efectos, el indicado en el expositivo IV de esta escritura, y designan como mandatario a "Citibank España, Sociedad Anónima", acreedor, para que a través de cualquiera de sus apoderados con facultades para conceder préstamos hipotecarios, o para enajenar por precio bienes inmuebles, pueda en representación de la parte hipotecada... Decimonovena.—Si la calificación registral estimase que cualquiera de los pactos, cláusulas, párrafos, menciones o apartados de esta escritura no es inscribible, los otorgantes aceptan tal calificación y consienten que denegando la inscripción de las mismas, se inscriba este título y quede constituida hipoteca.»

II

Presentada la referida escritura en el Registro de la Propiedad de Almagro fue calificada con la siguiente nota: «Registro de la Propiedad de Almagro. Informado verbalmente de esta calificación el interesado, y no deseando subsanar la escritura, a su solicitud se extiende la siguiente nota. Examinado el presente documento, se observan los siguientes defectos: A. Las cláusulas segunda.b.7 y decimocuarta no son inscribibles porque la frase "del pago de intereses remuneratorios devengados al tipo pactado en la estipulación Segunda (que no podrá superar el 25 por 100) por un máximo en perjuicio de terceros, conforme al artículo 114 de la Ley Hipotecaria, de 630.000 pesetas" es improcedente: Primero.—Porque la cobertura hipotecaria de los intereses ordinarios sujetos a cláusula de variabilidad, constituyen hipoteca de máximo. Segundo.—Como consecuencia de su carácter de hipoteca de seguridad, a efectos de responsabilidad hipotecaria, no cabe diferenciar entre partes y terceros. Tercero.—Ello es una exigencia del principio de determinación registral, de acuerdo con el artículo 12 de la Ley Hipotecaria y 219 del Reglamento Hipotecario. La fijación de un máximo sin distinguir entre parte y terceros, lo impone el concepto mismo de derecho real. Igualmente, se considera ambigua y no acorde con el principio de especialidad, la referencia genérica al artículo 114 de la Ley Hipotecaria, sin especificar a cuál de los tres supuestos se refiere. Cuarto.—La anterior doctrina no debe 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. Este artículo se refiere a un caso totalmente distinto, lo que impide que pueda ser aplicado por analogía al interés variable. El artículo 114 de la Ley Hipotecaria se refiere a un caso de anualidades de tiempo. En cambio, en la cláusula de interés variable estamos ante un problema de cuantía, es más, son separables y perfectamente compatibles. B. Igual criterio tenemos que aplicar a los intereses de demora (en relación a la cláusula cuarta), que además no tienen fijado un tope máximo, ya directamente, ya por referencia al de los intereses ordinarios. C. La cláusula décima y las decimoquinta y decimosexta, relacionadas con ella, tampoco son inscribibles: Primero.—Porque las normas de procedimiento son rigurosamente imperativas y no pueden crearse por pacto otros títulos ejecutivos excediendo la lista legal. Segundo.—Porque los terceros no tienen que pasar por el máximo. Tercero.—Porque si las cláusulas de variabilidad de intereses son hipotecas de seguridad o máximo, deberán cumplir lo dispuesto en el artículo 153

de la Ley Hipotecaria y 245 del Reglamento Hipotecario, que impone expresar los cuatro últimos párrafos del artículo anterior, pues el hecho que la determinación del crédito se realice extrahipotecariamente no supone que lo sea de manera unilateral, y por lo tanto debe darse oportunidad al deudor de oponerse. Así se manifiesta el artículo 1.435 de la Ley de Enjuiciamiento Civil tras la Ley 10/1992, de 30 de abril, que además se remite a la legislación hipotecaria, a los citados artículos 153 de la Ley Hipotecaria y 245 del Reglamento Hipotecario, que no se refiere a ningún procedimiento especial. Por todo lo anterior, y considerando la cláusula decimonovena, procede denegar la inscripción de esta hipoteca, pues las cláusulas que no acceden al Registro inciden en el total contexto pactado por las partes. Contra esta nota podrá interponerse recurso, de acuerdo con los artículos 112 del Reglamento Hipotecario y siguientes, en el plazo de cuatro meses, desde su fecha, ante el Presidente del Tribunal Superior de Justicia de Castilla-La Mancha.—Almagro, 2 de febrero de 1993.—El Registrador, firmado, Eduardo Martínez García.»

III

Presentada nuevamente la anterior escritura en el mencionado Registro de la Propiedad, acompañada del correspondiente escrito, fue objeto de la siguiente nota: «Registro de la Propiedad de Almagro. Informado verbalmente de esta calificación el interesado, se extiende esta nota a su solicitud: No procede la extensión del asiento de presentación, de acuerdo con el artículo 420.3 del Reglamento Hipotecario, por los motivos siguientes: 1. Por la calificación anterior de este mismo documento, según consta en el libro Diario de operaciones y por la nota extendida en el mismo documento, de igual contenido, por la que se deniega la inscripción. 2. El documento, nuevamente aportado, no contiene ninguna modificación respecto al ya denegado que permita una nueva calificación y, por lo tanto, una posible operación registral. 3. Admitir una reiterada presentación, sin intención de inscribir, supondría un cierre del Registro a documentos posteriores respecto a esta finca, con perjuicio del propio titular registral y posibles adquirentes posteriores y acreedores, considerando que se indicaron los medios para lograr la inscripción de la hipoteca.—Almagro, 21 de abril de 1993.—El Registrador, firmado, Eduardo José Martínez García.»

IV

El Procurador de los Tribunales, don Luis Legorburo Martínez, interpuso recurso gubernativo contra las anteriores calificaciones y alegó: Que es manifiesto, como se refleja en multitud de resoluciones de la Dirección General, la resistencia de algunos Registradores de la Propiedad de admitir el interés variable, como se hace patente en la calificación recurrida. Que en el apartado B de la nota de calificación que se habla de indeterminación de los intereses moratorios. La simple lectura de la estipulación cuarta de la escritura aclara este punto. Que en cuanto a la cifra máxima de responsabilidad está expresamente indicada en la estipulación decimocuarta de la escritura. I. Que como fundamentos de Derecho hay que señalar: Que toda la calificación parte que al dar la consideración de hipoteca de máximo a la garantía de los intereses, no es de aplicación el artículo 114 de la Ley Hipotecaria y tienen que sujetarse al artículo 153 de la citada Ley: 1.º Que el Registrador identifica hipoteca de máximo con hipoteca de contratos de apertura de crédito. No toda hipoteca de máximo es de apertura de crédito. Que por la doctrina más autorizada se acepta la total aplicación del artículo 114 de la Ley Hipotecaria a las hipotecas de máximo. Que la diferenciación entre partes y terceros que regula el citado artículo es tan aplicable a los préstamos con interés fijo como a los préstamos con interés variable, ya que el carácter del interés no altera en absoluto la naturaleza jurídica del préstamo; 2.º Que decir que el concepto mismo de derecho real impide distinguir entre partes y terceros es igual que negar el carácter de derecho real a la hipoteca en garantía de un préstamo con interés fijo, al que no se niega la aplicación del artículo 114 de la Ley Hipotecaria; 3.º Que no se entiende el punto A cuarto de la calificación; 4.º Que la claridad del artículo 114 de la Ley Hipotecaria es tan meridiana que si no hay pacto en contrario la hipoteca sólo asegurará en perjuicio de tercero los intereses de los dos últimos años y la parte vencida de la anualidad corriente. Como no hay pacto en contrario, no se ve la anualidad corriente. Como no hay pacto en contrario, no se ve la ambigüedad ninguna ni contradicción con el principio de especialidad en la referencia que en la escritura se hace al artículo 114 de la Ley Hipotecaria, como indica la calificación en el punto tercero del apartado A. II.—Que en cuanto a la indeterminación de los intereses moratorios señalados en el apartado B de la nota de calificación es suficiente la simple lectura de la escritura de hipoteca, para negar el defecto calificado. III. Que el apartado C de la calificación niega la inscripción de las cláu-

sulas décima, decimoquinta y decimosexta de la escritura: 1.º Que no se llega a ver cuál es el título que las partes han creado, independiente de la escritura, al que hayan querido dar carácter ejecutivo. 2.º Que no se sabe a qué se refiere el señor Registrador cuando en el punto segundo de la nota dice textualmente: «Porque los terceros no tienen que pasar por el máximo»; 3.º Que la calificación no considera aplicable al préstamo lo dispuesto en el artículo 114, sin embargo sí considera de aplicación el artículo 153, que regula un supuesto totalmente ajeno a la escritura calificada, pues el que el interés sea variable o fijo no cambia en ningún caso la naturaleza del préstamo convirtiéndolo en un crédito. Que en el presente caso es suficiente una operación aritmética para que el deudor conozca la cifra exacta de su deuda. El interés variable no quiere decir que el banco señale a su capricho el tipo que va a aplicar; éste está regulado en la escritura de constitución de hipoteca y en el caso que se trata se refiere a un tipo señalado en el «Boletín Oficial del Estado», por lo que el deudor tiene el mismo conocimiento del interés aplicable que la entidad bancaria y en el mismo tiempo. Que se podría alegar que el banco hiciese una liquidación errónea al aplicar el tipo de interés, pero este mismo supuesto se daría en el caso de interés fijo y nadie exige que se transcriba el artículo 153 de la Ley Hipotecaria a las cuentas corrientes, en tales supuestos. Que habiéndose presentado sucesivamente la escritura de préstamo hipotecario para que sea anotada la hipoteca en el libro Diario de presentación y denegada la misma se solicita al Tribunal Superior de Justicia para que dé órdenes al Registrador de la Propiedad de Almagro para que anote la presentación y deje en suspenso la caducidad del asiento de presentación hasta que se resuelva el recurso planteado.

V

El Registrador de la Propiedad, en defensa de su nota, informó: Que en el escrito del recurso se hace referencia a las dos notas, la de 2 de febrero y la de 21 de abril de 1993, pero dado que la notificación de la interposición del recurso y el Acuerdo de 7 de mayo de 1993 del Tribunal Superior de Justicia de Castilla-La Mancha se refieren a la primera, a ella se contrae el informe. Que, con carácter previo, conviene hacer una serie de precisiones sobre el verdadero contenido de la nota, que, considerando la cláusula decimonovena en relación con el artículo 434 del Reglamento Hipotecario, se basa en los siguientes criterios: a) Respecto a la cláusula decimocuarta: 1) Se confunden los dos máximos a tener en cuenta: El referido al «quantum» de la hipoteca de máximo y el referido a anualidades. 2) La cantidad señalada por intereses se fija, en contradicción con el carácter variable de los mismos y, por tanto, no aparece como máximo predeterminado. 3) La cantidad determinada como fija es incongruente con el cálculo de intereses. b) Respecto a las cláusulas décima, decimoquinta y decimosexta: 1) Que al tratarse de hipoteca de máximo, en el supuesto de las cláusulas referidas, y se transformen en una hipoteca ordinaria para su ejecución, será necesario la determinación exacta de los intereses devengados hipotecariamente, mediante certificación bancaria, pero con la posibilidad de intervención del deudor, en su caso, a los efectos de los artículos 132.4 de la Ley Hipotecaria y 236 del Reglamento Hipotecario. Que en el escrito del recurso parecen como puntos básicos los siguientes: 1. La resistencia a inscribir los intereses variables.—Que los Registradores no se resisten a inscribir las cláusulas de interés variable en cuanto tales, sino las incorrectamente redactadas y estructuradas como en este caso; 2. Que se confunde el sentido y alcance del artículo 114 de la Ley Hipotecaria. Que el recurrente incurre en el error de confundir los planos de responsabilidad personal, en que el sujeto pasivo es la parte prestataria, con el de la responsabilidad hipotecaria, en el que el sujeto pasivo es indeterminado. En cuanto que la obligación accesoria de intereses sea garantizada con hipoteca, el principio de especialidad impondrá la fijación de topes de responsabilidad, conforme a la Resolución de 16 de febrero de 1990. 3. Que la calificación registral se basa en identificar la hipoteca de máximo con la hipoteca de garantía de cuentas corrientes. Que el autor que recibe en su Tratado de Derecho Hipotecario señala que se está refiriendo al máximo de responsabilidad hipotecaria, al «quantum»; aquí no se refiere a los plazos del artículo 114 de la Ley Hipotecaria; 4. Que en la nota de calificación no se identifica la hipoteca en garantía de cuentas corrientes con la hipoteca que sirve para garantizar los intereses variables, sino que simplemente se señala, siguiendo el criterio iniciado por la Resolución de 16 de junio de 1936, la posibilidad en materia de ejecución, de extender la certificación bancaria tal y como estaba regulado en el artículo 153 de la Ley Hipotecaria a las hipotecas de máximo, sin que implique confusión entre ambas figuras, y así hay que citar la Resolución de 16 de febrero de 1990; 5. Que para Citibank no hay diferencias entre las hipotecas con interés fijo, cuya garantía no se realiza con hipoteca de máximo, y las de interés variable, que es una hipoteca de máximo, pues hay que considerar: a) Que en hipoteca

de máximo la cifra señalada es cifra máxima de responsabilidad. b) En dichas hipotecas, como señalan las Resoluciones de 21 de marzo de 1917, 31 de enero de 1925 y, sobre todo, la de 5 de marzo de 1929, la escritura de constitución de hipoteca de máximo no es por sí sola título ejecutivo. Que parece que aunque Citibank considere a los intereses variables como hipoteca de máximo, no pasa del «nomen iuris»: 1. Pues, por un lado considera título ejecutivo a la propia escritura de hipoteca de máximo. 2. a) No tiene en cuenta el carácter de máximo respecto a la garantía hipotecaria, que impide distinguir entre partes y terceros, conforme a los artículos 12 de la Ley Hipotecaria y 219 del Reglamento Hipotecario. Los casos en que dicha Ley se refiere a esa diferencia (artículos 114 y 120 de la misma), son excepción a la sigla general y deben interpretarse restrictivamente; b) Que también entiende que es suficiente respecto a los intereses señalar una cantidad, para cumplir el principio de especialidad, sin conexión con el tipo, el tiempo y el capital, sobre la base de considerar el porcentaje de interés ilimitado entre las partes y limitado frente a terceros, considerando a los intereses variables, no como hipoteca de máximo, sino de tráfico. 3. Que una cosa son los pactos para acreditar el saldo y otra los relativos a su ejecución (Resolución de 27 de junio de 1945). Que, en definitiva, parece que se han confundido dos cosas distintas, como son las hipotecas de máximo y los efectos que producen las mismas, y los efectos que produce la hipoteca en garantía de intereses. Que en cuanto a los fundamentos de Derecho hay que señalar: 1. Que la cuestión que se plantea en este recurso es si la cláusula de variación de interés es o no hipoteca de máximo, y hay que entender que la cobertura de los intereses variables se realiza por una hipoteca de máximo de acuerdo con las siguientes razones: 1. Que una evolución jurisprudencial de la Dirección General considera que los intereses variables se garantizan con hipoteca de máximo y, en particular, recoge este criterio la Resolución de 16 de febrero de 1990. 2. En consecuencia, la determinación de un tope máximo de responsabilidad hipotecaria es una exigencia del principio de especialidad (artículos 12 de la Ley Hipotecaria y 219 del Reglamento Hipotecario). 3. Que los topes máximos lo son tanto entre las partes como frente a terceros y, como señala la doctrina, por los siguientes motivos: a) Por ser una exigencia del concepto mismo de derecho real. En la hipoteca de máximo carece de razón de ser esta distinción y, en consecuencia, no son admisibles las cláusulas citadas, pues no cabe confundir el plano de responsabilidad personal, en que el sujeto pasivo es la parte prestataria, con la responsabilidad hipotecaria, en que el sujeto pasivo es indeterminado. En este sentido, las Resoluciones de 27 de junio de 1988 y 16 de febrero de 1990. b) Que admitido el carácter de hipoteca de máximo que tienen las constituidas en garantía de intereses variables, la expresión utilizada «un máximo en perjuicio de terceros» es equívoca, pues confunde las hipotecas de máximo y los efectos que produce y los efectos de las hipotecas en garantía de intereses frente a terceros. c) Que al no haber distinción entre partes y terceros, la finca sólo podrá responder hipotecariamente hasta ese límite máximo, cualquiera que sea el titular de la misma, y que el acreedor no podrá, además, reclamar intereses que excedan el tope máximo (artículos 104 y 135, párrafo último, de la Ley Hipotecaria, y artículo 1.876 del Código Civil). Que esto es importante destacar en relación a las cláusulas 10, 14, párrafo segundo, 15 y 16. Hay que señalar lo declarado en las Resoluciones de 23 y 26 de octubre de 1987 y 27 de junio de 1988. Que la necesidad de calificar adecuadamente la cláusula de interés variable se pone de manifiesto en el caso de ejecución de los intereses variables, por el artículo 131 de la Ley Hipotecaria. 4. Que el artículo 114 de la Ley Hipotecaria se refiere, como se indica en la nota, a otro supuesto que impide que se pueda aplicar por analogía, al caso de los intereses variables, pues en dicho artículo hay en problema de tiempo y en el supuesto de interés variable hay una indeterminación de cuantía, que nos lleva a la hipoteca de máximo. II. Que el interés de demora, como garantía de los intereses moratorios, supone la constitución de una hipoteca de seguridad, por ser indeterminado el crédito, con la consiguiente fijación de un tope máximo y diferenciado de la responsabilidad, nos remitimos a las consideraciones anteriormente hechas. Con carácter específico hay que señalar la cuestión de la indeterminación del tipo: a) Deberán establecerse de forma diferenciada, con señalamiento de un tope de garantía máxima (Resolución de 20 de mayo de 1987); b) Este tope puede fijarse directamente o señalando un diferencial respecto al tope de los intereses ordinarios; c) En la cláusula cuarta se establece que el interés de demora se fija en relación al interés del préstamo. III. Que tanto respecto a los intereses de demora como en el caso de los remuneratorios, en la nota se señala la incongruencia entre el período temporal y la cifra de responsabilidad, todo ello relacionado con el artículo 114 de la Ley Hipotecaria. IV. Que en relación con las cláusulas 10, 15 y 16 hay que señalar que las hipotecas de seguridad constituidas tienen unas exigencias específicas, como sistema de liquidación de débito, posi-

bilidad de impugnación, etc. Que la hipoteca supone un privilegio y como tal debe ser objeto de interpretación estricta. Que en este tema hay que citar las Resoluciones de 5 de marzo de 1929 y 20 de mayo de 1987. Que, conforme a la primera Resolución citada, hoy se puede rechazar lo establecido en la cláusula décima, en base a las siguientes consideraciones: a) No cabe atribuir el carácter de título ejecutivo a cualquier prevención pactada al margen de los artículos 1.429 y 1.435 de la Ley de Enjuiciamiento Civil (Resolución de 4 de junio de 1984). b) No pueden pactar las partes una vía de apremio pura e inmediata que excluya el juego de las acciones admisibles en el juicio ejecutivo. c) Tampoco se puede acreditar la constitución de la obligación por acto unilateral del deudor (Resolución de 23 de diciembre de 1987), aunque conste en certificación (Resolución de 16 de febrero de 1990). Que, por ello, como se está ante una hipoteca de máximo habrá que efectuar la liquidación correspondiente. Esta liquidación por analogía con lo dispuesto en el artículo 153 de la Ley Hipotecaria puede hacerse por certificación. Y que la determinación del crédito se haga extrahipotecariamente no significa que se realice unilateralmente, sino que debe darse al sujeto pasivo la posibilidad de oponerse (artículos 131, 132-4 de la Ley Hipotecaria y 236 del Reglamento Hipotecario). En este sentido, hay que citar la Resolución de 16 de junio de 1936; d) Que la cláusula décima no se compadece con el artículo 1.435 de la Ley de Enjuiciamiento Civil, ni en su redacción por Ley de 6 de julio de 1984, ni con la reforma de 30 de abril de 1992, que añade la notificación al deudor; e) Que en la Resolución citada sobre un caso de hipoteca de máximo asimiló en este punto a éstas, con las de cuenta corriente, y este mismo criterio siguieron las Resoluciones de 5 de febrero y 27 de abril de 1995, que ya tuvieron en cuenta la modificación del artículo 153 de la Ley Hipotecaria. En igual sentido, la Resolución de 4 de julio de 1984 y la de 16 de febrero de 1990, y como esta última señaló, es pertinente aquí el artículo 153 de la Ley Hipotecaria.

VI

El Presidente del Tribunal Superior de Justicia de Castilla-La Mancha confirmó la nota del Registrador fundándose en cuanto al defecto señalado en la nota con la letra A en la concurrencia de la contradicción, omisión, confusión, falta de claridad, ambigüedad y equívocos que aprecia y fundamenta el funcionario calificador; en lo que se refiere al defecto señalado como B que los intereses de demora al tipo pactado en la estipulación cuarta, por un máximo en perjuicio de terceros de tres puntos por encima del tipo aplicable al del período de vigencia de interés que se produzca el impago (no por lo tanto respecto al máximo hipotecario), de acuerdo con el artículo 114 de la Ley Hipotecaria, y en lo relativo al defecto C las estipulaciones a que se refiere no pueden ser inscritas por desconocer normas imperativas atinentes a legítimos medios de defensa de deudores y terceros hipotecarios, toda vez que la escritura pública de hipoteca no es por sí sola título ejecutivo respecto a los intereses variables, requiriéndose una liquidación extrahipotecaria integradora con audiencia de los demás afectados.

VII

El Procurador recurrente apeló el auto presidencial manteniéndose en sus alegaciones, y añadió: I. Que en cuanto a lo concerniente al defecto A de la nota: a) Que el hecho de que el interés variable no tenga una especial regulación, no obliga a sujetarle a normas que no están dictadas para el supuesto. Que todo ello deriva de que la regulación de la hipoteca de máximo está realizada para cuando el principal no está determinado y, en consecuencia, la cifra afecta por igual a terceros y deudores, pero éste no es el caso de un préstamo con interés variable en el que la determinación del interés se realiza con una simple operación aritmética al ser conocido el tiempo, el principal y el tipo de interés, ya que al tratarse de un interés objetivo está publicado, ajeno a la voluntad o capricho de cualquiera de las partes, en el presente caso, en el «Boletín Oficial del Estado»; b) Que en lo referente a la contradicción e incongruencia en la determinación de los intereses parece estar sólo en la voluntad del funcionario calificador. En la estipulación 14 de la escritura se señalan efectivamente dos cifras como cantidades máximas de responsabilidad por intereses remuneratorios y moratorios, sin que su fijación suponga contradicción alguna al carácter variable de los intereses, ya que precisamente este carácter es el que obliga a poner un máximo determinado a la posible modificación del interés para que cualquier tercero pueda en todo momento saber que su responsabilidad por intereses no podrá nunca alcanzar más que la cifra indicada y, lógicamente, esta cifra tiene

que ser fija, ya que indica el máximo al que se verá obligado. Que en cuanto a la incongruencia con el cálculo de los intereses alegada por el señor Registrador, que no coincida la cifra que señale la estipulación 14 de la escritura con la operación aritmética que ha realizado con el tiempo y capital, olvidando que la ley pone un límite máximo, pero no mínimo, y que, en consecuencia, lo único que debería haber tenido en cuenta es si la cifra de responsabilidad señalada en dicha estipulación excedía de la cantidad que resultara de esa operación aritmética que había realizado.

II. Que en cuanto al defecto señalado como B es evidente que los intereses moratorios se generan en el momento del impago y, en consecuencia, se tendrán que determinar conforme al remuneratorio de ese momento, pero precisamente por tratarse de interés variable hay que señalar cuál sería el tipo máximo que se podría aplicar en cualquier momento y ese tipo máximo es el indicado del 25 por 100. Es decir, los intereses moratorios tienen perfectamente delimitado su tope máximo. III. Que en cuanto a los razonamientos que se hacen sobre el punto C hay que señalar que en ningún momento se vulneran los legítimos medios de defensa de deudores y terceros hipotecarios, primero porque no se deja al arbitrio o voluntad de uno sólo de los contratantes la determinación del saldo. En consecuencia, el interés aplicable no depende del arbitrio de una de las partes y cualquiera de ellas puede determinarlo por medio de unas operaciones aritméticas. Que respecto a las notificaciones al deudor del saldo debido, está claro que por imperativo legal hay que realizarlo, y así se establece en el artículo 131 de la Ley Hipotecaria para el caso que se refiere el procedimiento sumario. En el procedimiento extrajudicial dicho requerimiento será el primer paso que dará el Notario antes de seguir su ejecución. En cuanto al procedimiento ejecutivo también es evidente que no se despachará ejecución sin requerimiento previo al deudor.

Fundamentos de Derecho

Vistos los artículos 14 y 24 de la Constitución; 1.216 a 1.230, 1.256 y 1.448 del Código Civil; 12, 114, 131 y 146 de la Ley Hipotecaria; 596 y siguientes, 1.429 y 1.435 de la Ley de Enjuiciamiento Civil; 219, 220, 236-0 y 245 del Reglamento Hipotecario, y las Resoluciones de 31 de enero de 1929, 16 de junio de 1936, 27 de abril de 1945, 4 de julio de 1984, 20 de mayo de 1987, 23 de octubre de 1987, 16 de febrero de 1990 y 6 de octubre de 1994.

1. El primero de los defectos de la nota que se recurre entiende impropio la inscripción de la siguiente frase contenida en la estipulación decimocuarta, relativa a la constitución de hipoteca: «Del pago de intereses remuneratorios devengados al tipo pactado en la estipulación segunda por un máximo "en perjuicio de tercero", conforme el artículo 114 de la Ley Hipotecaria, de 450.000 pesetas» [en la estipulación 2.ª, b), 7, se dice: «Sin perjuicio del mecanismo de revisión del tipo de interés establecido en los párrafos anteriores, que tiene plena validez entre las partes, a los solos efectos hipotecarios establecidos en la estipulación decimocuarta y respecto a terceros, el tipo de interés aplicable no podrá superar el 25 por 100.]. El defecto debe ser confirmado. Como ya señalara este centro directivo, la garantía hipotecaria de los intereses remuneratorios cuando son variables, pertenece al grupo de la hipoteca de seguridad, lo que exige la fijación de un tipo máximo a la cobertura hipotecaria de dichos intereses, tope que, en cuanto especificación delimitadora del contenido del derecho real, opera a todos los efectos legales, favorables o adversos, y tanto en las relaciones entre el acreedor hipotecario y el deudor hipotecante como en las que se producen entre aquél y el tercer poseedor o los titulares de derechos reales o cargas posteriores sobre la finca gravada, adquiridos a título oneroso o gratuito. Esta exigencia no puede, pues, entenderse satisfecha con la fijación de un máximo de responsabilidad que claramente se concreta a las relaciones con terceros, dejando indeterminada la extensión de la cobertura hipotecaria de los intereses remuneratorios entre el acreedor y el deudor hipotecante o quien se subroga en su doble posición jurídica de deudor y propietario del bien gravado, y es que el máximo ahora cuestionado en realidad está dirigido a operar, no en el plano de la definición del derecho real de hipoteca a todos sus efectos, sino en el de la fijación, en virtud de la previsión contenida en el artículo 114 de la Ley Hipotecaria —y dentro del margen que este precepto concede a la autonomía de la voluntad—, del número de anualidades por intereses que pueden ser reclamados con cargo al bien hipotecado en perjuicio de terceros.

2. Un segundo motivo concurrente con el anterior alegado por el Registrador para fundamentar la no inscribibilidad de la parte de la estipulación decimocuarta transcrita anteriormente es el de estimar ambigua y no acorde con el principio de especialidad la referencia genérica al artículo 114 de la Ley Hipotecaria, sin especificar a cuál de los supuestos se refiere. Añade el Registrador en su informe que existe una incongruencia entre

el tipo de interés y el tiempo y el capital pactados en relación con la cantidad resultante establecida como máximo de responsabilidad por razón de intereses, ya que aplicando la fórmula de cálculo del interés simple, tomando como plazo el de tres años previsto por el artículo 114 de la Ley Hipotecaria (dos últimos años transcurridos y la parte vencida de la anualidad corriente), la cantidad resultante difiere de la establecida en la aludida estipulación decimocuarta. No puede ser confirmado en este punto el criterio del Registrador. Conforme al artículo 114 de la Ley Hipotecaria, la delimitación de la responsabilidad hipotecaria por intereses en perjuicio de terceros tiene un límite máximo de cinco anualidades. Ahora bien, dentro de este máximo la ley posibilita la libertad de pacto, la cual puede ejercitarse bien fijando un número de años distinto, dentro del máximo de cinco, que en conjunción con el tipo de interés previamente establecido determinará ese máximo de responsabilidad por intereses, ajustado a las exigencias del principio de especialidad («vid.» artículo 12 de la Ley Hipotecaria), bien fijando simplemente una cantidad máxima (que no habrá de exceder del resultado de aplicar el tipo máximo de interés establecido a un período de cinco años —«vid.» artículo 220 del Reglamento Hipotecario); pero en modo alguno se precisa que en este segundo caso dicha cantidad corresponda necesariamente a los intereses de tres anualidades, ni que se especifique el plazo de dicha cantidad, en conjunción con el tipo de interés pactado, implica.

3. El segundo de los defectos de la nota que se recurre plantea la misma cuestión y en los mismos términos, en relación a los intereses de demora, señalando además que respecto de dichos intereses no se fija un tope máximo, ya directamente, ya por referencia a los de los intereses ordinarios. El defecto debe ser, por tanto, desestimado, incluso en cuanto a la afirmación de indeterminación de tope máximo, ya que la estipulación decimocuarta analizada, acogiéndose a una de las dos opciones indicadas anteriormente, establece el citado límite en la cantidad alzada máxima de un 1.050.000 pesetas, cantidad que respeta la limitación resultante del artículo 220 del Reglamento Hipotecario.

4. El tercero de los defectos hace referencia a la cláusula décima, y por relación a las decimoquinta y decimosexta. En la décima se establece que «el banco reflejará en su propia contabilidad, en una cuenta interna abierta a nombre de la prestataria, todas las cantidades que sean facilitadas por la misma en virtud de la presente escritura, todas las cantidades debidas por la parte prestataria al banco, por principal interés o cualquier otro concepto, así como todas las cobradas por el banco en virtud de la presente; a todos los efectos queda expresamente convenido que los datos que reflejen los libros del banco en relación con el presente contrato, así como la certificación que el mismo expida, en su caso, respecto al saldo adeudado por la parte prestataria hará fe en juicio y fuera de él». Por su parte, las estipulaciones decimoquinta y decimosexta contienen las prevenciones necesarias en relación con el posible ejercicio de la acción hipotecaria a través del procedimiento ejecutivo ordinario, del especial sumario que establece el artículo 131 de la Ley Hipotecaria o del extrajudicial previsto en los artículos 234 y 235 del Reglamento Hipotecario.

Si se tiene en cuenta que la determinación de la eficacia probatoria de los documentos, así como la especificación de los títulos dotados de la fuerza ejecutiva, son materias de orden público sustraídas a la autonomía de la voluntad (cfr. artículos 596 y siguientes y 1.429 de la Ley de Enjuiciamiento Civil y 1.216 a 1.230 del Código Civil), deberá rechazarse ciertamente la validez y, consiguientemente, la inscripción de la estipulación décima transcrita que atribuye a la certificación bancaria referida, eficacia en juicio y fuera de él. Ahora bien, de la no inscripción de esta cláusula no se sigue la no inscripción de las decimoquinta y decimosexta (en las que se pacta la posibilidad de ejercitar la acción real por el cauce del procedimiento judicial sumario o el extrajudicial; y se fija para tales casos el tipo de subasta, el domicilio para notificaciones y la designación del mandatario), pues, como ya declarara este centro directivo («vid.» Resolución de 6 de octubre de 1994) el silencio del título calificado sobre la forma de concretar la exigibilidad e importe de la deuda garantizada no impide que el acreedor pueda obtener en su día un título suficiente para despachar la ejecución, por alguno de esos procedimientos.

Por todo ello, esta Dirección General ha acordado estimar parcialmente el presente recurso, en cuanto a los motivos de denegación examinados en los apartados 2 y 3 antecedentes, y en cuanto a la denegación de las cláusulas decimoquinta y decimosexta, confirmando en cuanto al resto el auto apelado.

Madrid, 9 de octubre de 1997.—El Director general, Luis María Cabello de los Cobos y Mancha.

Excmo. Sr. Presidente del Tribunal Superior de Justicia de Castilla-La Mancha.

24210 RESOLUCIÓN de 10 de octubre de 1997, de la Dirección General de los Registros y del Notariado, en el recurso gubernativo interpuesto por el Procurador de los Tribunales, don Luis Legorburu Martínez, en nombre de «Citibank España, Sociedad Anónima», contra la negativa de don Eduardo Martínez García, Registrador de la Propiedad de Almagro, a inscribir una escritura de constitución de hipoteca, en virtud de apelación del recurrente.

En el recurso gubernativo interpuesto por el Procurador de los Tribunales don Luis Legorburu Martínez, en nombre de «Citibank España, Sociedad Anónima», contra la negativa de don Eduardo Martínez García, Registrador de la Propiedad de Almagro, a inscribir una escritura de constitución de hipoteca, en virtud de apelación del recurrente.

Hechos

I

El día 3 de noviembre de 1992, «Citibank España, Sociedad Anónima» y los cónyuges don Félix Vinuesa Camadro y doña Araceli Quesada Calles, otorgaron escritura de préstamo hipotecario ante el Notario de Ciudad Real, don José Paulino Arias Pinilla. En dicha escritura se establecen las siguientes cláusulas: «Segunda.—Este préstamo devengará: ...b) Un interés que se calculará a todos los efectos que conforme a derecho sea posible, aplicando el capital pendiente de devolución y por cada período de devengo de interés, el tipo de interés vigente durante el período de vigencia correspondiente... b.7 Sin perjuicio del mecanismo de revisión del tipo de interés establecido en los párrafos anteriores, que tiene plena validez entre las partes, a los solos efectos hipotecarios establecidos en la estipulación decimocuarta y respecto a terceros el tipo de interés aplicable no podrá superior el 25 por 100... Cuarta.—En el supuesto de que la parte prestataria demorase el pago de cualquier obligación vencida, bien en su vencimiento original o por aplicación de la estipulación octava, el saldo debido devengará, de forma alguna (como contraprestación de uso y pena de incumplimiento), intereses en favor del banco exigibles día a día y liquidables mensualmente, o antes si la mora hubiese cesado, de tres puntos por encima del tipo aplicable para el período de vigencia de interés en que se produce el impago. Los intereses no satisfechos a sus respectivos vencimientos, se acumularán al capital, para, como aumentos del mismo, devengar nuevos intereses, sin perjuicio de la facultad que concede al banco la estipulación octava para la resolución del préstamo... Décima.—El banco reflejará en su propia contabilidad, en una cuenta interna abierta a nombre de la parte prestataria todas las cantidades que sean facilitadas por la misma en virtud de la presente escritura, todas las cantidades debidas por la parte prestataria al banco, por principal, intereses, comisiones o cualquier otro concepto, así como todas las sumas cobradas por el banco en virtud de la presente. A todos los efectos, queda expresamente convenido que los datos que reflejen los libros del banco en relación con el presente contrato, así como la certificación que el mismo expida, en su caso, respecto al saldo adeudado por la parte prestataria hará fe en juicio y fuera de él... Decimocuarta.—Sin perjuicio de su responsabilidad personal solidaria, la parte prestataria constituye primera hipoteca a favor del banco, que acepta, sobre la finca que se describirá al final de las estipulaciones de esta escritura, en garantía de la devolución del principal del préstamo por 7.000.000 de pesetas, del pago de intereses remuneratorios devengados al tipo pactado en la estipulación segunda, por un máximo en perjuicio de terceros conforme al artículo 114 de la Ley Hipotecaria, de 630.000 pesetas, del pago de intereses moratorios devengados al tipo pactado en la estipulación cuarta por un máximo en perjuicio de terceros conforme al artículo 114 de la Ley Hipotecaria, de 1.470.000 pesetas, del reintegro de 1.220.000 pesetas, como máximo por las costas y gastos derivados de la eventual reclamación judicial del préstamo y del reintegro de 280.000 pesetas, como máximo por los anticipos que hiciese el banco de aquellos gastos extrajudiciales que guarden conexión con la efectividad de la garantía y la conservación de la finca hipotecada, como son, entre otros, el pago de las contribuciones y arbitrios que graven la finca hipotecada, y los gastos de comunidad y primas de seguro correspondientes a la misma. Las cifras máximas de responsabilidad hipotecaria por intereses no limitarán, conforme a los aludidos preceptos, la posibilidad de reclamar contra la parte prestataria, o contra quien se haya subrogado contractualmente en la deuda hipotecaria, los intereses devengados conforme a la estipulación segunda o, en su caso, conforme a la estipulación cuarta, sin perjuicio de los límites resultantes de la aplicación de los citados preceptos de la Ley Hipotecaria en el supuesto de ejercicio de la acción hipotecaria contra tercero o en su perjuicio. La hipoteca constituida se