



# BOLETÍN OFICIAL DEL ESTADO

AÑO CCCXL

MARTES 28 DE NOVIEMBRE DE 2000

NÚMERO 285

FASCÍCULO SEGUNDO

## III. Otras disposiciones

### MINISTERIO DE JUSTICIA

**21481** *RESOLUCIÓN de 17 de octubre de 2000, de la Dirección General de los Registros y del Notariado, en el recurso gubernativo interpuesto por «Banca Catalana, S. A.», contra la negativa del Registrador de la Propiedad de Lloret de Mar, don Francisco José Florán Fazio, a inscribir una escritura de préstamo hipotecario, en virtud de apelación del señor Registrador.*

En el recurso gubernativo interpuesto por el Procurador de los Tribunales, don Narcís Ranera Cahís, en nombre de «Banca Catalana, S. A.», contra la negativa del Registrador de la Propiedad de Lloret de Mar, don Francisco José Florán Fazio a inscribir una escritura de préstamo hipotecario, en virtud de apelación del señor Registrador.

#### Hechos

##### I

El 22 de mayo de 1997, mediante escritura pública autorizada por el Notario de Girona, don Enrique Brancós Núñez, «Banca Catalana, S. A.», concedió a don Josep B.M. y doña Magdalena C.R. casados en régimen de separación de bienes, de condición civil catalana, un préstamo por importe de 20.000.000 de pesetas, los cuales constituyeron hipoteca sobre una finca sita en Lloret de Mar, que les pertenece por mitad. En la escritura se establecen, entre las siguientes estipulaciones: Tercera bis. Tipo de inte-



MINISTERIO  
DE LA PRESIDENCIA

rés variable. Pasado este período inicial, el tipo de interés se revisará al alza o a la baja con periodicidad anual aplicando como nuevo tipo el que resulte de incrementar 1,00 puntos al tipo de referencia MIBOR a 90 días que se define a continuación. El tipo resultante se redondeará por exceso al más cercano múltiplo de un dieciseisavo de un uno por ciento (1/16 por 100). Se entiende por MIBOR el tipo de interés medio del Mercado Interbancario de Madrid, para depósitos a plazo de 90 días, publicado en el Boletín de la Central de Anotaciones del Banco de España, referido al mes anterior al comienzo de cada período de interés. Si dicho tipo de referencia no se recogiese en el futuro en el citado Boletín, se aplicará el MIBOR correspondiente publicado por cualquier otro medio por el Banco de España, Ministerio de Economía y Hacienda, Comunidad Económica Europea, o el que le sea ofrecido al Banco en el Mercado Interbancario de Madrid, por este orden, y en este último caso, con los impuestos, corretajes y gastos que el Banco deba satisfacer por la obtención de dichos recursos. Si en algún momento no se publicara el MIBOR para el plazo mencionado, resultará de aplicación el plazo superior más cercano existente en dicho momento. El Banco notificará a la parte prestataria el tipo de interés a aplicar a cada uno de dichos períodos y la cuota mixta, comprensiva de amortización e intereses que resulte de lo establecido en los párrafos anteriores dentro de los 15 días naturales siguientes al comienzo de cada uno de dichos períodos. La parte deudora renuncia a todo plazo de espera para que le sea aplicado el nuevo tipo de interés, sin perjuicio de lo previsto en el párrafo siguiente. Cualquier error o discrepancia respecto al cálculo del tipo de interés aplicable, podrá ponerse de manifiesto por el prestatario ante el Departamento de Calidad de Servicio del Banco (Defensor de la Clientela). Se acuerda que en cualquier caso, el tipo de interés a aplicar no bajará del 5 por 100, ni sobrepasará nunca el 17 por 100 anual, cualquiera que resulte de la revisión anteriormente mencionada. Novena.—Cesión del Préstamo. En caso de cesión individual del préstamo hipotecario o afectación del mismo en emisiones globales de Cédulas, Bonos o participaciones hipotecarias, la parte deudora renuncia en este acto al derecho de ser notificada de tal cesión. Décima.—Constitución de hipoteca. Sin perjuicio de su responsabilidad personal ilimitada y en garantía del cumplimiento de las obligaciones asumidas en este contrato, don Josep B.M. y doña Magdalena C.R. constituyen primera hipoteca a favor de la «Banca Catalana, S. A.», que aquí representa la acepta, sobre la finca que se describe en la estipulación decimotava de esta escritura, cuya inscripción se solicita en la forma prevista en el artículo 217 del Reglamento Hipotecario, que responde del principal de 20.000.000 de pesetas, tres anualidades de intereses remuneratorios hasta un máximo de 3.822.000 pesetas y de 2.000.000 pesetas que como crédito supletorio se fija para costas y gastos.

## II

Presentada primera copia de la citada escritura en el Registro de la Propiedad de Lloret de Mar, fue calificada con la siguiente nota: «Inscrito el precedente documento en el tomo 2.232, libro 442 de Lloret, folio 108, finca número 23.460, inscripción 4.<sup>a</sup>, habiendo transcrito al Registro los párrafos que tienen trascendencia real, a solicitud verbal del presentante, de acuerdo con el artículo 429 del Reglamento Hipotecario: denegándose la inscripción de todo lo referente a la variación de intereses, por estar éstos garantizados sólo al tipo inicial en el pacto de constitución; todo lo referente a las comisiones e intereses de demora, por no estar garantizados en dicho pacto de constitución, y la inscripción del pacto noveno, porque es requisito indispensable para la cesión del crédito, siendo defectos insubsanables. Lloret de Mar, a 17 de julio de 1997. El Registrador. Firma ilegible».

## III

El Procurador de los Tribunales, don Narcís Ranera Cahís, en nombre de «Banca Catalana, S. A.», interpuso recurso gubernativo contra la anterior calificación, y alegó: I. Que la afirmación del Registrador contenida en la nota parte de una simple presunción, no de un hecho que conste en la escritura calificada que conforme a lo establecido en los artículos 114 de la Ley Hipotecaria y 220 del Reglamento Hipotecario, la fijación del importe por intereses puede hacerse de la siguiente forma: a) con referencia a un máximo temporal y un máximo porcentual; b) con referencia a un máximo temporal. Esta última forma es la utilizada en la escritura y se considera que correctamente. En el caso en cuestión se dice que la finca responde de «tres anualidades de intereses remuneratorios (máximo temporal) hasta un máximo de 3.822.000 pesetas (cantidad máxima). Esta cantidad máxima no puede sobrepasar, obviamente la que corresponda a tres anualidades al tipo de interés aplicable, pero puede ser inferior a ella. Dada la variabilidad del tipo de interés aplicable durante la vida del préstamo, se fija uno que será tope en la aplicación del interés variable y que no podrá ser sobrepasado, que en este caso, se fijó el 17 por 100. II. Que a la vista de lo anterior, el Registrador debería haber realizado, a los efectos de comprobación de que la cantidad máxima asegurada no

excede de las previsiones legales, la siguiente operación:  $20.000.000 \times 17 \times 3: 100 = 10.200.000$ . Si la cantidad máxima a la que se limita la responsabilidad por intereses en la escritura calificada es la de 3.822.000 pesetas, es obvio que esta cifra no supera la máxima, sino que al contrario, es netamente inferior. En todo caso, es la que se ha fijado como máxima que la entidad bancaria podrá reclamar por los intereses de tres años, dentro de la más estricta observancia de los preceptos hipotecarios citados. III. Que, sin embargo, el Registrador en lugar de realizar la operación anterior, la ha realizado con referencia al tipo inicial de la escritura que se fijó al 6,37 por 100, resultando de ello igual cantidad que la mencionada en la escritura como máxima de responsabilidad por el concepto de intereses remuneratorios, como se ha indicado, y en virtud de ello, saca la conclusión de que lo que se está garantizando es el interés correspondiente a este tipo de interés inicial por tres años con exclusión de la variación del tipo de interés que pudiera resultar aplicable en virtud de lo pactado sobre ello. IV. Que dicha conclusión no puede ser más que una conjetura o presunción corriente de apoyatura fáctica o legal, ya que tal afirmación debería ser hecha por las partes y constar expresamente en la escritura. Que, en ningún momento se manifiesta por las partes otorgantes de la escritura que los intereses remuneratorios se garanticen al tipo inicial. Que si «Banca Catalana, S. A.» podría reclamar, en caso de ejecución de la garantía y amparada por ella, en concepto de intereses la cantidad de 10.200.000 de pesetas, limita voluntariamente esta cantidad a la máxima fijada de 3.822.000 pesetas. Y ello en aras a la libertad de pactos que no contrarían precepto alguno de la Ley ni del Reglamento Hipotecario, ni causan perjuicio alguno al deudor ni a terceros. Que hay que considerar que los citados artículos se refieren a «cantidades que no podrán exceder» de las correspondientes a las anualidades pactadas, con un máximo de cinco; pero nada obliga a que se correspondan necesariamente con los intereses de tres anualidades ni nada impide que sean inferiores, como en el presente caso. V. Que en consonancia con lo manifestado se citan las Resoluciones de 16 y 22 de abril, 4, 10, 11 y 27 de junio y 2 de julio de 1997, y también se pronuncia en dicha línea la doctrina mayoritaria. VI. Que en lo concerniente a la denegación de la inscripción del pacto de cesión del crédito con renuncia de la parte deudora a ser notificada de tal cesión el Registrador considera que es requisito indispensable para la cesión del crédito. El derecho del deudor a ser notificado de una eventual cesión del crédito es renunciable y así lo establece el artículo 242 del Reglamento Hipotecario. Que en este caso, el deudor hipotecante renunció en la propia escritura de concesión de préstamo con garantía hipotecaria a su derecho a ser notificado, tal como consta en la estipulación novena de la misma. Que se señala lo que dice el artículo 176 del Reglamento Hipotecario, y se considera que la cesión de un crédito hipotecario puede llevarse a cabo válidamente sin el consentimiento del deudor (artículos 1.192, 1.528 y 1.878 del Código Civil y 149 de la Ley Hipotecaria).

## IV

El Registrador de la Propiedad, en defensa de la nota, informó: 1.º Que por lo que al primera defecto recurrido se refiere se ha de tener en cuenta una doble vertiente, de una parte meramente aritmética y de otra parte la derivada de los principios de legalidad, rogación y especialidad. Que se ha de partir de la idea que, se considera que no es aplicable a la escritura calificada la doctrina de la Dirección General de los Registros y del Notariado invocada por el recurrente, por no ser el mismo supuesto de hecho, ya que en la escritura cuyo recurso ha dado lugar a la doctrina invocada no se ha determinado el tiempo para los intereses ordinarios, mientras en la que da lugar al actual recurso se han fijado tres años. Que desde el punto de vista aritmético el interés se determina con la fórmula: capital, por rédito, por tiempo, partido entre 100, 1.200 o 3.600, según se calculen los intereses por años, meses o días. En el caso que se estudia la aplicación de la fórmula antes dicha, según la redacción de la cláusula lleva a un resultado único, por ser una sola de las magnitudes de ésta la indeterminada, lo que no permite fluctuación del tipo y así: interés, esto es, 3.822.000 pesetas es igual a capital, esto es 20.000.000 de pesetas, por rédito, esto es X, por tiempo, esto es 3 años partido por 100 y despejando la incógnita da 6,73 por 100 con lo que es lo mismo el interés inicialmente garantizado, prescindiéndose en el pacto de constitución del pacto de indexación de interés. Que desde el punto de vista del principio de legalidad (artículo 18 de la Ley Hipotecaria) el Registrador tiene que comprobar los cálculos aritméticos de los préstamos hipotecarios, a fin de evitar el acceso al Registro a cualquier error de cálculo, pues los fuertes efectos que produce la inscripción en nuestro sistema, por medio del principio de publicidad registral, en su doble vertiente de legitimación y fe pública registral, hace indispensable cercionarse de la negación de acceso al Registro de documentos que contengan imprecisiones, sin que esta facultad del Registrador, alcance a interpretar los contratos, que queda en el ámbito de la competencia jurisdiccional. Que desde el punto de vista del principio de rogación el Registrador de la Propiedad actúa a solicitud de las partes, pero, como queda dicho no puede interpretar los contratos sino simplemente transcribir las cláusulas de trascendencia real, sin añadir nada que no haya sido solicitado por las partes. Que de admitirse el argumento

del recurrente el tercero hipotecario que en un futuro se ponga en contacto con la finca y aún más el propio deudor, resultarían afectados por una responsabilidad por intereses ordinarios superior en 6.378.000 pesetas a la pactada, por una actividad del Registrador que cuando menos se puede calificar de fortuita e indiscreta. 2.º Que por lo que al defecto segundo se refiere, se mantiene la tesis según la cual el artículo 1.880 del Código Civil remite, en cuanto a la regulación legal de la hipoteca, a la legislación hipotecaria para todo lo relativo a dicha institución jurídica, salvo la regulación específica, por lo que se ha de aplicar preferentemente a la transmisión del crédito hipotecario, la legislación hipotecaria a los artículos 1.526 y siguientes del Código Civil. El artículo 1.878 del Código Civil dice que el crédito hipotecario puede ser objeto de transmisión con las formalidades exigidas en la Ley, con lo que ya habla de exigencia. El artículo 149 de la Ley Hipotecaria, a su vez, establece tres requisitos, redactados en términos imperativos. Que la interpretación de dicho precepto en relación con los artículos 242 y siguientes del Reglamento ha de ser realizada a la luz de los artículos 9, 103 y 106 de la Constitución Española. Que no es contrario a ella el artículo 151 de la Ley, pues si bien la falta de notificación, según esta última norma pone de cargo del acreedor los perjuicios causados, la cesión no notificada no produce efectos ni frente a terceros, por defecto de forma, ni frente al deudor, y sólo produce relación entre el cedente y el cesionario en una relación meramente obligacional que no es objeto de inscripción.

## V

El Presidente del Tribunal Superior de Justicia de Cataluña revocó la nota del Registrador fundándose: 1.º En cuanto al primer defecto, en que en el presente caso, se establece la cantidad garantizada por referencia a un período temporal con una cifra máxima, hay que señalar que la hipoteca es accesoria de un préstamo, tal y como ha sido configurado por los contratantes y el Registrador al calificar, debe controlar que no se excedan los límites fijados por el ordenamiento, pero no puede alterar el contrato; pues bien, la interpretación conjunta del contrato muestra que las partes garantizan el pacto de intereses, tal y como ha sido configurado y, por tanto, sometido a la variación pactada, si bien con un tope máximo que puede alcanzar el tipo de interés, se garantiza el interés variable devengado durante tres años, pero tal cifra no podrá exceder de 3.822.000 pesetas. Que tal cantidad es claramente inferior a la que resultaría de aplicar el tipo máximo durante tres años y cumple todas las exigencias de la legislación hipotecaria y de la Dirección General de los Registros y del Notariado. 2.º En lo que se refiere al segundo defecto, en nuestro derecho la notificación de la cesión no es un requisito de validez del negocio, sino un requisito de eficacia respecto del deudor cedido. Que no es que haya dos normativas absolutamente separadas, una aplicable a la cesión de créditos no hipotecarios, regulada en el Código Civil y otra relativa a la cesión del crédito hipotecario, regulada en la Ley Hipotecaria; es necesaria la aplicación conjunta de la normativa civil e hipotecaria, ciñendo ésta a la eficacia frente a terceros de la cesión realizada y el juego de la fe pública registral respecto del cesionario, según el artículo 34 de la Ley Hipotecaria; y el deudor cedido en cuanto a la existencia y condiciones del crédito cedido. Que son demostrativos de esta posición los artículos 1.526, párrafo segundo y 1.528 del Código Civil. En el mismo sentido pueden citarse las Sentencias del Tribunal Supremo de 12 de marzo de 1985, 29 de junio de 1989 y 23 de noviembre de 1993. La notificación de la cesión es, pues, simplemente, el instrumento preciso para la vinculación del deudor cedido con el nuevo acreedor. Que el artículo 242 del Reglamento Hipotecario no hace más que recoger la posibilidad de que el deudor cedido renuncie al mecanismo normal de conocimiento de la cesión efectuada y se someta a la presunción de conocimiento que resulta de la publicidad registral. Que tal renuncia no puede entenderse ilegal.

## VI

El Registrador apeló el auto presidencial manteniéndose en sus alegaciones y añadió: 1.º Que en cuanto al primer defecto no se aplica correctamente el artículo 114 de la Ley Hipotecaria ni el principio de especialidad. Que en la escritura que ha dado lugar a la nota de calificación a diferencia de las Resoluciones alegadas por el recurrente, se han determinado por las partes tanto el factor tiempo, tres años, como el factor cantidad, 3.822.000 pesetas, ello hace que aplicando la fórmula de determinación de interés quedaría como sigue:  $3.822.000 = 20.000.000 \times 3/100$ . Si se despeja la incógnita da 6,37 por 100 que es el interés inicialmente pactado. Por tanto, para que exista la fluctuación pretendida por el recurrente es aritméticamente necesario que quede otro de los términos de la fórmula indeterminado que es el tiempo. Que de no ser así el acreedor modificará arbitrariamente y a su antojo el tiempo de tres años pactado cada vez que modificara el tipo de interés lo que no se ha establecido en la escritura calificada que habla de un plazo único de tres años de intereses y una cantidad máxima de pesetas, que si bien por ser la hipoteca en garantía

de intereses una hipoteca de máximo es correcto, en cuanto al tiempo se ha fijado un período único e inamovible de tres años. Que cualquier posibilidad de modificación de este plazo de tiempo unilateralmente por el acreedor sería contrario al artículo 1.256 del Código Civil. 2.º Que el Registrador ha de mantener el principio de seguridad jurídica recogido en la Constitución Española, por lo que ha aplicado el artículo 149 de la Ley Hipotecaria, por remisión que a ella hace el artículo 1.878 del Código Civil, cuando se trata de obligaciones aseguradas con hipoteca, como excepción al 1.526 y siguientes del mismo Cuerpo legal, con preferencia al artículo 242 del Reglamento Hipotecario que es norma de rango inferior.

## Fundamentos de Derecho

Vistos los artículos 1.198 y 1.527 del Código Civil, 176 y 242 del Reglamento Hipotecario.

1. Por el primero de los defectos de la nota impugnada, se suspende, respecto de una hipoteca, todas las previsiones relativas a la variación de los intereses, «por estar estos garantizados solo al tipo inicial en el pacto de constitución». En la cláusula de constitución de la hipoteca, se establece que la hipoteca garantizará, además del principal del crédito (20.000.000 pesetas), «tres anualidades de intereses remuneratorios hasta un máximo de 3.822.000 pesetas», cantidad que coincide con la suma de los intereses de tres años al tipo inicial pactado (6,37 por 100). Se estipulaba, asimismo, que los intereses serían variables y que en ningún caso bajarían del 5 por 100 anual, ni sobrepasarían el 17 por 100 anual.

El defecto señalado carece de todo fundamento. Por una parte, la fijación de la extensión de la cobertura hipotecaria por intereses remuneratorios, satisface plenamente las exigencias del principio de determinación, toda vez que: se señala, dentro del máximo legal, el límite temporal (3 años); se fija el tipo máximo al que pueden ascender los intereses remuneratorios; y además, al añadir a la definición de la cobertura hipotecaria por intereses remuneratorios esa cantidad adicional de 3.822.000 pesetas, se está indicando que no se quieren garantizar hipotecariamente todos los posibles intereses remuneratorios de los tres últimos años, sino solamente los que no desborden esa cantidad adicionada. Por otra, la coincidencia entre esta cantidad y la suma de los intereses de tres años al tipo inicial, en modo alguno justifica la no inscripción de la cláusula de variación de los intereses remuneratorios; ni hay incompatibilidad alguna entre dicha cláusula y aquella coincidencia, ni esta última elimina, ni siquiera frente a terceros, la sustancial diferencia entre un préstamo a interés fijo y otro a interés variable; adviértase cómo de vedar el acceso registral a la cláusula de variación de los intereses, resultaría del Registro que en todo caso los intereses de los tres últimos años lo serán siempre al tipo del 6,37 por 100 anual, cuando puede perfectamente ocurrir que el tipo de interés efectivo de ese período sea menor.

2. Por el segundo de los defectos, se suspende la inscripción del pacto por el que el deudor renuncia al derecho de ser notificado de la cesión del crédito, al estimar el Registrador que dicha notificación es requisito indispensable para la cesión misma.

El defecto, tal como ha sido planteado, tampoco puede estimarse; la notificación al deudor no es un requisito para la validez de la cesión ni, por tanto, puede estimarse como presupuesto necesariamente previo a la inscripción; la notificación únicamente determina el mayor o menor alcance de la cesión frente al deudor, y así lo evidencian no solo los artículos 1.198 y 1.527 del Código Civil, sino también el propio artículo 151 de la Ley Hipotecaria, que presupone la inscripción de la cesión sin previa notificación, y contempla su ausencia únicamente a los efectos de atribuir la responsabilidad inherente a tal omisión (cfr. además artículos 176 y 242 Reglamento Hipotecario).

Esta Dirección General ha acordado desestimar el recurso interpuesto y confirmar el auto apelado.

Madrid, 17 de octubre de 2000.—La Directora general, Ana López-Monís Gallego.

Excmo. Sr. Presidente del Tribunal Superior de Justicia de Cataluña.

## MINISTERIO DE DEFENSA

**21482** REAL DECRETO 1879/2000, de 10 de noviembre, por el que se concede el indulto parcial al que fue soldado de reemplazo don Jorge González Martín.

Visto el expediente de indulto relativo al que fue soldado de reemplazo don Jorge González Martín, condenado por el Tribunal Militar Territorial