

## Fundamentos de Derecho

Vistos los artículos 5, 58, 66 del Reglamento del Registro Mercantil. Habida cuenta del contenido del escrito de interposición y de la naturaleza del recurso gubernativo, limitado a la revisión de las calificaciones que atribuyan al título algún defecto que impida su inscripción, no procede admitir el ahora entablado ni debatir sobre asuntos como: a) la naturaleza, alcance y forma de rectificar el eventual error cometido al consignar en el asiento un dato, el relativo al tipo social de la entidad, que se inscribe diferente del que resulta del título inscribible; b) la regularidad de la autorización e inscripción de una escritura de constitución de una sociedad limitada cuando la certificación negativa del Registro Mercantil Central, que se incorpora, se contrae a una denominación en la que figuraba la indicación «SA», aun cuando en este punto debe tenerse en cuenta que teniendo esta certificación por objeto el que la nueva entidad no adopte una denominación idéntica a la de otra preexistente (vid. artículos 2 de la Ley de Sociedades Anónimas y Ley de Sociedades de Responsabilidad Limitada) y no tomándose en cuenta la indicación relativa al tipo social para apreciar la existencia o inexistencia de identidad entre denominaciones (cfr. artículo 373.3.º del Reglamento del Registro Mercantil), no hay razón para interpretar el tenor literal del párrafo 2.º del artículo 378.1.º del Reglamento del Registro Mercantil en el sentido riguroso de extender esa «coincidencia exacta» a la propia indicación del tipo social.

Por todo ello, esta Dirección General acuerda no admitir el presente recurso, devolviendo el expediente al Registrador mercantil a los efectos oportunos.

Madrid, 18 de abril de 1997.—El Director general, Luis María Cabello de los Cobos y Mancha.

Sr. Registrador mercantil de Madrid número XV.

**11495** RESOLUCIÓN de 22 de abril de 1997, de la Dirección General de los Registros y del Notariado, en el recurso gubernativo interpuesto por el Procurador de los Tribunales, don Tomás López Lucena, en nombre de «Citibank España, Sociedad Anónima», contra la negativa de doña María Luisa Moreno Torres Camy, Registradora de la Propiedad de Sevilla número 9, a inscribir una escritura de préstamo hipotecario, en virtud de apelación del recurrente.

En el recurso gubernativo interpuesto por el Procurador de los Tribunales don Tomás López Lucena, en nombre de «Citibank España, Sociedad Anónima», contra la negativa de doña María Luisa Moreno Torres Camy, Registradora de la Propiedad de Sevilla número 9, a inscribir una escritura de préstamo hipotecario, en virtud de apelación del recurrente.

## HECHOS

## I

El día 3 de enero de 1995, «Citibank España, Sociedad Anónima», y los cónyuges, don Antonio Muñoz Castellano y doña Dolores Jiménez Villegas otorgaron escritura de préstamo con garantía hipotecaria ante el Notario de Sevilla, don Francisco Rosales de Salamanca, por el que la entidad bancaria concedió a los citados señores un préstamo por importe de 4.500.000 pesetas, que constituyeron hipoteca sobre una finca urbana de su propiedad sita en Sevilla, en garantía de la devolución del capital prestado. En la referida escritura se hicieron entre otras, las siguientes estipulaciones: «Tercera: Este préstamo devengará: 1) Un interés que se calculará a todos los efectos, que conforme a derecho sea posible, aplicando al capital pendiente de devolución y por cada periodo de devengo de interés, el tipo de interés vigente durante el periodo de vigencia correspondiente. Cuarta. 1. Se entiende por tipo de interés vigente, el resultado de añadir durante toda la vida del contrato a un tipo de referencia, un diferencial fijo de 1 por 100. En la actualidad, el tipo de referencia convenido entre las partes es del 7,35 por 100. En consecuencia, para el primer periodo de vigencia de interés, el tipo de interés queda establecido, y así lo convienen las partes, en el 8,35 por 100... 5. 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. Séptima. En el supuesto de que el prestatario 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 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 periodo 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. El interés moratorio se generará día a día y se liquidará mensualmente, o antes si la mora hubiera cesado (sobre la base de un año de trescientos sesenta y cinco días). Decimocuarta. Sin perjuicio de su responsabilidad personal solidaria, el prestatario 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 4.500.000 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 405.000 pesetas; del pago de intereses moratorios devengados al tipo pactado en la estipulación séptima por un máximo en perjuicio de terceros, asimismo, conforme al artículo 114 de la Ley Hipotecaria, de 1.215.000 pesetas; del reintegro de 540.000 pesetas, como máximo por las costas y gastos derivados de la eventual reclamación judicial del préstamo y del reintegro de 90.000 pesetas, como máximo, por los anticipos que hiciere 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 el prestatario, o contra quien se haya subrogado contractualmente en la deuda hipotecaria, los intereses devengados conforme a la estipulación tercera o, en su caso, conforme a la estipulación séptima, 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 del prestatario o de aquel que en su lugar se subrogare. A la extensión de la hipoteca a dichos bienes, podrá renunciar expresamente el Banco al solicitar la subasta de la finca ante el Juzgado que conozca del procedimiento».

## II

Presentada la anterior escritura en el Registro de la Propiedad de Sevilla número 9 fue calificada con la siguiente nota: «Denegada la inscripción del precedente documento por concurrir en él los siguientes defectos: 1) Estipulación segunda.—Antepenúltimo párrafo y siguientes —facultad de anticipar pagos—: Por carecer de trascendencia real (artículos 9 y 51-6.º del Reglamento Hipotecario). 2) Estipulación quinta: Números 1 y 2 —Comisiones—: Por no estar especialmente garantizadas en la cláusula de constitución de hipoteca (Resolución de la Dirección General de los Registros y del Notariado de 23 de octubre de 1987). 3) Estipulación sexta.—Gastos a cargo del prestatario—: Por carecer de trascendencia real y no estar especialmente garantizados en la cláusula de constitución de hipoteca (artículos 9 y 51-6.º del Reglamento Hipotecario). 4) Estipulación séptima. Párrafo segundo —Anatocismo—: Porque de admitirse tal pacto, podría «hacer aumentar en términos imprevisibles la cifra de responsabilidad hipotecaria por principal». (Resolución de la Dirección General de los Registros y del Notariado de 20 de mayo de 1987. Fundamento de derecho 1.º). 5) Estipulación octava. Apartado letra e) —Falta de inscripción en plazo—: Porque la escritura contiene defecto insubsanable y no será inscrita en el plazo de seis meses desde su fecha, lo cual es contradictorio con los plazos de devolución del préstamo pactado y con la solicitud de extensión de la nota, ignorándose si producirá o no el vencimiento anticipado del préstamo. 6) Estipulación octava. Apartado f) —vencimiento anticipado en caso de suspensión de pagos, concurso o quiebra—: —En lo que respecta a la suspensión de pagos, por contravenir el artículo 9 de su Ley especial. En lo que respecta al concurso y a la quiebra, por inoperantes, ya que tales efectos son los previstos en el artículo 1.915 del Código Civil y 883 del Código de Comercio y por ser el Derecho concursar materia excluida del ámbito de la autonomía de la voluntad (Resolución de la Dirección

General de los Registros y del Notariado de 5 de junio de 1987). 7) Estipulación novena. Apartados a) —conservación de la finca— y b), “in fine” —exhibición de recibos—. Por carecer de trascendencia real (artículos 9 y 51-6.º del Reglamento Hipotecario). 8) Estipulación décima. —Régimen de la cuenta interna—. Párrafo 1.º: Por carecer de trascendencia real. Párrafo 2.º (certificaciones del saldo): por no pactarse tal posibilidad con los requisitos señalados en el artículo 153 de la Ley Hipotecaria y 245 de su Reglamento para su ejecución, por remisión al artículo 1.435 de la Ley de Enjuiciamiento Civil (Resolución de la Dirección General de los Registros y del Notariado de 16 de febrero de 1990). 9) Estipulación undécima: Por carecer de trascendencia real (artículos 9 y 51-6.º del Reglamento Hipotecario). 10) Estipulación duodécima. Imputación de pagos: Por carecer de trascendencia real (Fundamento de derecho primero de la Resolución de la Dirección General de los Registros y del Notariado de 23 de octubre de 1987). 11) Estipulación decimotercera, párrafo final (cumplimiento de obligaciones fiscales): Por carecer de trascendencia real. 12) Estipulación decimocuarta, párrafo relativo a las construcciones realizadas por quien se subroga en lugar del prestatario: Por ser contrario a lo dispuesto en el artículo 112 de la Ley Hipotecaria y fundamento de derecho 8.º de la Resolución de la Dirección General de los Registros y del Notariado de 23 de octubre de 1987. 13) Estipulación decimoséptima (gastos): Por carecer de trascendencia real y en lo referente a la facultad de “descortar del precio de remate o adjudicación el importe del Impuesto Municipal sobre Incremento de Valor de los Terrenos y gastos inherentes...”, por ser contrario a nuestro sistema legal que impone que tal cantidad (precio de remate) se destine al pago del crédito hipotecario del actor, entregándose el sobrante a los acreedores posteriores (artículo 131-16.ª de la Ley Hipotecaria). 14) Estipulación decimonovena (Fuero): Por resultar contrario a la nueva redacción dada al artículo 131-1.º de la Ley Hipotecaria y a la sumisión en general por la Ley 10/1992, de 30 de abril. 15) Estipulaciones vigésima primera y vigésima segunda (sujeción a impuestos y segundas copias): Por carecer de trascendencia real y rebasar los límites de la autonomía de la voluntad (artículos 1.429 de la Ley de Enjuiciamiento Civil y 18 de la Ley Notarial). 16) Estipulaciones vigésima cuarta y siguientes: Por carecer de trascendencia real. 17) Y finalmente, el defecto insubsanable que impide la inscripción (ya que los anteriores no producirían este efecto, dado el consentimiento prestado por los otorgantes en la estipulación vigésima) es la contradicción que existe en el título en la determinación de la responsabilidad por intereses remuneratorios y moratorios. A) Remuneratorios: No se señala plazo. En la estipulación cuarta se señala un tipo inicial al 8,35 por 100 (que de asegurar intereses por tres años, por aplicación del artículo 114 de la Ley Hipotecaria, supondría una cantidad asegurada de 1.127.250 pesetas, y si fuera por cinco años de 1.878.750 pesetas). En la estipulación cuarta “in fine” se pacta un tipo variable con un máximo del 25 por 100, lo que de asegurar intereses por tres años conforme al artículo 114 de la Ley Hipotecaria, supondría una cantidad asegurada de 3.375.000 pesetas, y si fuera por cinco años de 5.625.000 pesetas. En la estipulación decimocuarta se aseguran intereses remuneratorios por un máximo de 405.000 pesetas (sin señalar tipo ni plazo y sin que coincida con ninguna de las cantidades antes señaladas). B) Moratorios: Se encuentran en la misma situación dudándose del contenido de las estipulaciones séptima y decimocuarta, si la cantidad asegurada es de 1.532.250 pesetas (intereses de tres años al tipo inicial del 11,35), o de 2.553.750 pesetas (intereses de cinco años a dicho tipo inicial), o de 3.780.000 pesetas (intereses de tres años al tipo final de 28 por 100), o 6.300.000 pesetas (intereses de cinco años a dicho tipo final), o de 1.215.000 pesetas que es la cantidad asegurada en la estipulación decimocuarta sin señalar tipo ni plazo. A la vista de lo expuesto, surge la duda de que estipulación es la de mayor valor y debe prevalecer (la 4.ª y 7.ª o la 14.ª) de las contenidas en el mismo título, quedando indeterminada la cantidad total de que responde la finca, con el consiguiente perjuicio para el crédito territorial y en contra del principio hipotecario de determinación o especialidad (básico en materia de hipotecas). 18) Se deniegan, asimismo, todas las referencias que en el título se hacen a la diferente situación entre partes, personas subrogadas y terceros, el cuanto al límite de la cantidad asegurada con hipoteca, ya que no cabe en cuanto a la cuantía máxima del porcentaje, diferenciar entre partes y terceros (artículo 12 de la Ley Hipotecaria, 219 del Reglamento para su ejecución y Resolución de la Dirección General de los Registros del Notariado de 16 de febrero de 1990). Contra esta calificación puede interponerse recurso gubernativo en el plazo de cuatro meses en la forma prevista en el artículo 66 de la Ley Hipotecaria y 112 siguientes del Reglamento para su ejecución.

Sevilla, 1 de marzo de 1995.—La Registradora de la Propiedad, M. Luisa Moreno Torres Camy.

## III

El Procurador de los Tribunales, don Tomás López Lucena, en representación de la entidad «Citibank España, Sociedad Anónima», interpuso recurso gubernativo contra la anterior calificación y alegó: Que en cuanto al defecto cuarto está específicamente marcada en la estipulación catorce de la escritura una cifra máxima de responsabilidad. Que se manifiesta desconcierto y perplejidad entre tanta cifra calculada por la señora Registradora en lo referente a los defectos remuneratorios y moratorios que considera insubsanables. Que hay que decir que se trata de una hipoteca de interés variable y de máximo, por tanto habrá que fijarse en el tipo máximo de interés remuneratorio, esto es el 25 por 100, y, por otra parte, en la estipulación cuarta 5 se dice claramente que respecto a terceros el tipo de interés aplicable no podrá superar el 25 por 100. Que respecto al interés moratorio, en la estipulación cuarta se menciona que será de tres puntos por encima del tipo aplicable para el período de vigencia del interés a que se produce el impago; esto es el 25 por 100 + 3 = 28 por 100. Que la vigencia del tipo de interés será por tres años, nunca por cinco, ya que la ley exige para tal caso que haya pacto expreso y en la escritura no existe tal pacto. Que respecto a las cifras que se establecen en la estipulación 14 para intereses remuneratorios y para los moratorios, hay que señalar que la ley establece un máximo, pero no impide que se establezcan por debajo de ese máximo, como los que aparecen en la escritura. Que en lo que concierne al defecto 18 (que no se dice si tiene la consideración de subsanable o no) no parece oportuna la referencia al artículo 12 de la Ley Hipotecaria, ya que subsiste y no es incompatible el artículo 114 del mismo cuerpo legal. Que como fundamentos de derecho hay que citar: I. Los artículos 18 de la Ley Hipotecaria y los artículos 98 y 99 del Reglamento. II. Que la señora Registradora identifica la hipoteca de máximo con la hipoteca de contratos de apertura de crédito (indica no es de aplicación el artículo 114 de la Ley Hipotecaria y sí el artículo 153 de la misma), y por tanto, se niega que toda hipoteca de máximo sea de apertura de crédito. Que teniendo en cuenta lo que dice la doctrina hipotecaria, debe aceptarse la total aplicación del artículo 114 referido a las hipotecas de máximo. Que la diferenciación entre partes y terceros que regula el artículo 114 de la Ley Hipotecaria es tan aplicable a los préstamos con interés fijo como a los préstamos como interés variable, ya que el carácter de interés no altera en absoluto la naturaleza jurídica del préstamo. Que se puede decir que para el acreedor no existe perjuicio, ya que los intereses no cubiertos se pueden seguir en otro procedimiento contra el deudor principal, mas no se ve la necesidad de que el artículo 114 de la Ley Hipotecaria sea aplicable en los supuestos de interés fijo y no en los de interés variable, en los que la limitación de la responsabilidad quede circunscrita igualmente a los terceros.

## IV

La Registradora de la Propiedad, en defensa de su nota, informó: I. Aclaración. Que el defecto 18 comienza diciendo «se deniegan...», en virtud de lo establecido en el artículo 65 de la Ley Hipotecaria. II. Anatocismo.—Estipulación 4.ª, párrafo segundo. Que en virtud del principio de especialidad al practicar la inscripción de la hipoteca se hará constar el importe de la obligación garantizada (artículo 12 de la Ley Hipotecaria). En el caso que nos ocupa habría que admitir que cada vez que hubiera intereses no satisfechos, se sumarían al principal automáticamente y sin necesidad de hacerlo constar en el Registro de la Propiedad, dando lugar a una carga oculta, contraria a todos los postulados de nuestro sistema hipotecario. Que en este sentido se ha manifestado la Dirección General de los Registros, en la Resolución de 20 de mayo de 1987. III. Contradicción en el título de la determinación de responsabilidad. Que las cláusulas que regulan la variación de los intereses remuneratorios o moratorios son objeto de la siguiente regulación: 1.º Regulación legal. Están reconocidos en cuanto a su existencia y admisibilidad y en el ámbito civil, en el párrafo 4.º de la regla 3.ª del artículo 131 de la Ley Hipotecaria, pero carecen de regulación legal. 2.º Construcciones doctrinales. La doctrina ha elaborado una serie de criterios que muchos de ellos han sido confirmados jurisprudencialmente para lograr que las cláusulas sean conformes a nuestro derecho. 3.º Criterios jurisprudenciales. Hay que distinguir dos grupos: 1. Existencia de un tipo de referencia o criterio objetivo de variación de interés (Resoluciones de 7 de octubre de 1988 y 13 de noviembre de 1990). 2. Que la cláusula de variación de interés se configure a modo de una hipoteca de máximo: a) Resolución de 29 de octubre de 1984, y b) Resolución de 20 de mayo de 1987; 3. Falta de precisión y claridad: a) Resolución de 23 de octubre de 1987; b) Resolución de 21 de enero de 1988, y c) Resolución de 22 de marzo de 1988. 4.º Que hay que tener en cuenta el contenido de las cláusulas de constitución de hipo-

teca en relación con las estipulaciones 2.ª, 4.ª y 14.ª de la escritura calificada. 5.º Aplicación al contenido de las citadas estipulaciones de los criterios doctrinales y jurisprudenciales expuestos. Que en ausencia de regulación legal, la construcción doctrinal más reciente exige la concurrencia de determinados requisitos para admitir en el Registro las cláusulas de interés variable: A) Configuración de las cláusulas de interés variable (tanto remuneratorios como moratorios) como hipotecas de máximo. El título asegura un máximo en perjuicio de terceros, que paradójicamente es la cantidad mínima aludida en el título. B) Claridad y sencillez en la redacción de la cláusula a fin de dar cumplimiento al principio de especialidad: 1.º Intereses remuneratorios. Se constituye hipoteca en garantía de los intereses remuneratorios devengados al tipo pactado en la estipulación 2.ª, y en la estipulación 14 no se aclara, cuál de los dos tipos, inicial o final, de la estipulación 2.ª se está refiriendo. El tema es importante entre otros motivos, para saber si es inscribible la cláusula de variación de interés y, por otro lado, tal como está redactada, tanto se puede entender que se está refiriendo al párrafo 1.º como al 2.º del artículo 114 de la Ley Hipotecaria. Que, en definitiva cuál de las cinco posibilidades es la de más valor (tres años al tipo inicial, cinco años al tipo inicial, tres años al tipo máximo, cinco años al tipo máximo o la cantidad que se señala máxima sin perjuicio de tercero en la estipulación 14.ª) no es el Registrador de la Propiedad quien debe decidir, ni debe permitir que tal cúmulo de posibilidades quede reflejado en la inscripción. Que puede que la finalidad perseguida sea fomentar la oscuridad en la redacción de la cláusula a fin de defender la postura que sea más conveniente en cada momento para el Banco, en perjuicio de la otra parte contratante y de la Hacienda Pública. El Registrador tiene que velar por el cumplimiento del principio de legalidad y podría calificar la licitud de la causa, que sería ilícita por oponerse a las leyes (artículo 1.275 del Código Civil). 2.º Intereses moratorios. Que la redacción es idéntica a la examinada para los remuneratorios y plantea los mismos problemas; 3.º Pero la confusión no termina con lo expuesto, pues hay que señalar lo que se establece en el segundo párrafo de la estipulación 14 de la escritura calificada y en el apartado 5 de la estipulación cuarta.

## V

El Presidente del Tribunal Superior de Justicia de Andalucía confirmó la nota de la Registradora fundándose en que se pretende la inscripción de una hipoteca de máximo y con las garantías de máximo, a efectos hipotecarios, no cabe distinguir entre partes o terceros, sin perjuicio de que a efectos del préstamo pudiera defenderse esta distinción, y como en la escritura no aparece debidamente aclarada la suma a que alcanza la responsabilidad, vulnerando con ello el principio de especialidad, ya que en la estipulación 14 del título se dice «en perjuicio de terceros» y, a efectos de la hipoteca, no cabe esta distinción.

## VI

El Procurador recurrente apeló el auto presidencial, manteniéndose en sus alegaciones, y añadió: Que es cierto que no hay regulación legal del interés variable, pero esto no puede llevar a aplicar normas que suponga cambiar la naturaleza de los negocios jurídicos. Que en las hipotecas de máximo reguladas para operaciones de crédito, existe indeterminación tanto para el principal como para los intereses, por lo que las cifras que se garantizan en la hipoteca deberán afectar tanto al deudor como a los terceros, pero éste no es el caso de los préstamos en los que el principal está perfectamente determinado y los intereses son igualmente conocidos por el deudor y para la entidad financiera por lo que no necesitan una protección registral que se debe limitar a la defensa de los terceros. Que las Resoluciones de 26 de diciembre de 1990 y 14 de enero de 1991 ordenan la inscripción de la estipulación que regula el interés variable en unos supuestos similares al establecido en la escritura objeto de este recurso, siempre que los intereses puedan ser determinados en su día por un factor objetivo y se señale límite máximo de la responsabilidad hipotecaria. Que se traen a colación las dos Resoluciones citadas porque si bien es verdad que en el supuesto de este recurso no se niega la inscripción del interés variable como tal, sino por no indicarse que la limitación de la cifra garantizada está establecida no sólo la garantía de terceros sino del deudor, el supuesto de hecho de dichas Resoluciones es el mismo de la escritura recurrida, y que, como se indica en las alegaciones de aquéllas existe el límite señalado en beneficio de terceros no trasmutando la cláusula de variabilidad de los intereses, la naturaleza de la hipoteca pactada transformándola de hipoteca de tráfico en hipoteca de seguridad, y en las dos se ordena la inscripción de la cláusula de interés variable sin objeción alguna al hecho de que la cifra señalada lo sea a efectos de tercero, conforme lo dispuesto en el artículo 114 de la Ley Hipotecaria.

## Fundamentos de Derecho

Vistos los artículos 12, 107, 114, 115, 131 y 135 de la Ley Hipotecaria; 219 y 220 de su Reglamento, y las Resoluciones de 26 de octubre de 1984, 20 de marzo y 23 y 26 de octubre de 1987, 16 de mayo de 1989, 18 de enero y 17 de marzo de 1994, 19 de enero, 23 de febrero, 8, 11, 12, 13, 15, 18, 20, 21 de marzo, 1 y 2 de abril, 10 de mayo, 4 y 27 de junio, 20 de septiembre, 23 de octubre y 14 de noviembre de 1996, 14 de enero y 12 de febrero de 1997.

1. Como el recurrente en el escrito de interposición del recurso impugnó tres de los 18 defectos recogidos en la nota de calificación y en el escrito de apelación solicita se declare la inscripción de la escritura calificada por no contener defecto alguno, todos ellos deben ser ahora examinados, por más que el auto presidencial apelado se limite a resolver sólo uno de ellos.

2. El primero de los defectos recurridos se plantea a propósito de la cláusula séptima de la escritura calificada en la que se prevé que los intereses no satisfechos a sus respectivos vencimientos se acumulan al capital para como aumento del mismo, devengar nuevos intereses. En la cláusula relativa a la constitución de la hipoteca, se dispone que se constituye en garantía de la devolución del principal del préstamo por 4.500.000 pesetas, cantidad que es, precisamente, el importe de dicho préstamo. No puede accederse a la inscripción de esta cláusula, pues, aun cuando fuera lícito el pacto de anatocismo en el plano obligatorio —cuestión que ahora no se juzga—, en el ámbito hipotecario o de actuación de la garantía constituida, los intereses sólo pueden reclamarse en cuanto tales y dentro de los límites legales y pactados, pero nunca englobados en el capital. Así, resulta claramente del principio registrar de especialidad que en el ámbito del derecho real de hipoteca impone la determinación separada de las responsabilidades a que queda afecto el bien por principal y por intereses (vid., artículo 12 de la Ley Hipotecaria y 220 del Reglamento Hipotecario), diferenciación que en el momento de la ejecución determina (vid., artículo 131, regla 15, párrafo 3 y regla 16 de la Ley Hipotecaria) que el acreedor no puede pretender el cobro del eventual exceso de los intereses devengados sobre los garantizados con cargo a la cantidad fijada para la cobertura del principal, ni a la inversa. Y así lo impone igualmente el necesario respeto de la limitación legal de la responsabilidad hipotecaria en perjuicio de tercero, establecida en el artículo 114 de la Ley Hipotecaria.

3. En el defecto número 17 de la nota recurrida, no cuestiona el Registrador, en sí misma, la previsión contenida en la cláusula cuarta relativa a la variación del tipo de interés remuneratorio, conforme a la cual «... a los solos efectos hipotecarios establecidos en la cláusula 14 (relativa a la constitución de la hipoteca) y respecto a terceros, el tipo de interés aplicable no podrá superar el 25 por 100...» (el inicial es el 8,35 por 100); lo que alega es la contradicción existente en la determinación de la responsabilidad hipotecaria por intereses remuneratorios, pues en la cláusula 14.ª se establece que «la hipoteca se constituye... en garantía del... pago de intereses remuneratorios devengados al tipo pactado en la estipulación cuarta por un máximo en perjuicio de tercero de conforme al artículo 114 de la Ley Hipotecaria de 405.000 pesetas», y esta cantidad, al no pactarse plazo, no coincide con el importe de tres años de intereses, calculados al tipo inicial del 8,35 por 100 o al tipo máximo del 25 por 100. El defecto, tal y como se plantea, —no cuestiona la fijación del límite máximo de variación de intereses sólo frente a terceros—, no puede ser estimado. 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 años; en ningún caso podrán reclamarse frente a terceros intereses de más 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 interés, 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 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 que dicha cantidad, en conjunción con el tipo de interés pactado, implica.

La misma cuestión y en los mismos términos se plantea por el Registrador en relación a los intereses de demora, debiendo ser la solución idéntica.

4. Respecto al defecto número 18 de la nota impugnada, no puede hacerse pronunciamiento alguno por falta de concreción de las específicas referencias que se cuestionan. No obstante, debe reiterarse la doctrina

que ya señalara este centro directivo en su Resolución de 16 de febrero de 1990: la determinación de la responsabilidad hipotecaria a que queda afecta la finca, por los distintos conceptos (capital, interés, etc.) en cuanto delimita el alcance del derecho real constituido, opera a todos los efectos, favorables y adversos, y lo mismo en las relaciones con terceros que en las existentes entre el acreedor hipotecario y el dueño de la finca hipotecada que sea a la vez deudor hipotecario, y sin que esta doctrina deba ser confundida con la que establece que la limitación por anualidades, recogida en el artículo 114 de la Ley Hipotecaria, sólo opera cuando existe perjuicio de terceros.

La Dirección General ha acordado estimar el presente recurso en cuanto al defecto 17 y desestimarlos en cuanto al resto.

Madrid, 22 de abril de 1997.—El Director general, Luis María Cabello de los Cobos y Mancha.

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

**11496** *RESOLUCIÓN de 23 de abril de 1997, de la Dirección General de los Registros y del Notariado, en el recurso gubernativo interpuesto por el Procurador de los Tribunales, don Francisco Reina Guerra, en nombre del «Club Deportivo Racing Garvin», contra la negativa de don Luis Parga López, Registrador de la Propiedad de Madrid número 25, a practicar una anotación preventiva de interposición de un recurso contencioso-administrativo, en virtud de apelación del recurrente.*

En el recurso gubernativo interpuesto por el Procurador de los Tribunales, don Francisco Reina Guerra, en nombre del «Club Deportivo Racing Garvin», contra la negativa de don Luis Parga López, Registrador de la Propiedad de Madrid número 25, a practicar una anotación preventiva de interposición de un recurso contencioso-administrativo, en virtud de apelación del recurrente.

#### Hechos

##### I

Con fecha 20 de septiembre de 1992, el «Club Deportivo Racing Garvin» presentó escrito de recurso contencioso-administrativo (número 1.229/1992) en el Tribunal Superior de Justicia de Madrid, contra la aprobación definitiva por el Ayuntamiento de Madrid del Plan Parcial de Ordenación (I-15) Cuña Latina Alhambra.

Mediante otrosí solicitó que «estando ejecutándose las obras del Plan Parcial Cuña Latina Alhambra, cuya aprobación es objeto de impugnación, por medio del presente procedimiento se solicita suspensión de las indicadas obras hasta tanto se dicte sentencia en el presente recurso mediante los oportunos trámites que por la Sala se estimen pertinentes»; y también se solicitó «se expida mandamiento al Decanato del Registro de la Propiedad para que se proceda a la anotación en relación con los terrenos a que se contrae el Plan Parcial Cuña Latina Alhambra». Por auto de 3 de diciembre de 1992 se acordó denegar la suspensión de la resolución recurrida y la anotación preventiva. Contra dicho auto se interpuso recurso de súplica por la representación de la parte actora, que se resolvió por auto de 23 de febrero de 1993, en el que se acordó proceder a la anotación preventiva, declarándose firme por la diligencia de ordenación de 31 de marzo de 1993; se libró el correspondiente mandamiento dirigido al Decano de los Registradores de la Propiedad de Madrid. Con fecha 2 de junio de 1992, la representación de la Junta de Compensación de Cuña Latina Alhambra presentó escrito de recurso de súplica contra el anterior auto ante el Tribunal Superior de Justicia de Madrid, que fue objeto del auto de 1 de julio de 1993, desestimatorio del citado recurso de súplica.

##### II

Presentado en el Registro de la Propiedad de Madrid número 25 el referido mandamiento, a fin de que se proceda a la anotación preventiva de la interposición del recurso contencioso-administrativo en las fincas indicadas en la relación que sellada se adjunta, fue calificado con la siguiente nota: «Denegada la práctica de la anotación preventiva de interposición de recurso contencioso-administrativo ordenada en el precedente mandamiento, en cuanto a las fincas radicantes en la demarcación de este Registro, por el mismo defecto insubsanable indicado en la anterior nota calificadora del señor Registrador de la Propiedad número 9 de los de Madrid, de fecha 16 de octubre último que es el de inexistencia registral

de las fincas sobre las cuales se ordena practicar la dicha anotación, puesto que las hojas registrales de las dichas fincas fueron canceladas conforme a lo dispuesto en el artículo 114. a) del Reglamento de Gestión Urbanística, en relación con el 174.4 del mismo, al inscribirse, el 9 de abril de 1991, el Acta de Protocolización del Proyecto de Compensación del Plan Parcial I-15, Cuña Latina Alhambra, proyecto de compensación que había sido aprobado definitivamente por el Consejo de la Gerencia Municipal de Urbanismo del Ayuntamiento de Madrid, el 30 de mayo de 1990, y que dio origen a las nuevas fincas de reemplazo resultantes de la compensación, que constituyen la realidad registral vigente, y respecto de las cuales no se ordena la práctica de operación registral alguna. Las fincas sobre las que se ordena practicar la anotación son las aportadas a la compensación por los interesados, cuyos historiales registrales han sido clausurados, y sobre las cuales ya no se puede practicar operación alguna. Se observan también los dos siguientes defectos, que se estiman meramente subsanables: 1. Dirigirse el mandamiento —por haberlo así solicitado el recurrente— al «Decano de los Registros de la Propiedad de Madrid», funcionario o cargo inexistente. La anotación debe solicitarse, y el mandamiento debe ser dirigido al Registrador competente, en este caso, a los Registradores de la Propiedad de los Registros números 9 y 25 de Madrid, en cuyas demarcaciones están sitas las fincas. 2. Determinarse las fincas sobre las que se ordena practicar la anotación, por remisión a una fotocopia de una relación existente en el expediente administrativo de la compensación, siendo así que deben describirse en el título presentado a inscripción o anotación, conforme a la norma general del artículo 21 de la Ley Hipotecaria. Contra la presente nota calificatoria puede interponerse recurso gubernativo ante el excelentísimo señor Presidente del Tribunal Superior de Justicia de la Comunidad de Madrid, conforme a los artículos 112 y siguientes del Reglamento Hipotecario, dentro del plazo de cuatro meses a contar de esta fecha. Madrid, 11 de noviembre de 1993. El Registrador. Fdo.: Luis Parga López».

##### III

El Procurador de los Tribunales, don Francisco Reina Guerra, en nombre del «Club Deportivo Racing Garvin», interpuso recurso gubernativo contra la anterior calificación, y alegó: I. Que hay que destacar la frase textual de la nota de calificación «...hallándose actualmente inscritos en parte a favor de terceras personas...», lo que contradice el resto del contenido de la misma, puesto que la anotación podía realizarse en la parte «que no estaban inscritos a nombre de terceros», lo que no se ha hecho. Que no pueden desconocerse los siguientes hechos: a) Que la impugnación contra el acto de aprobación del planeamiento es en su conjunto, esto es, en la totalidad del Plan Parcial Cuña Latina-Alhambra y, consiguientemente, todas las actuaciones con el mismo relacionadas, incluidos, entre otros, el Proyecto de Compensación, por lo que era procedente la anotación; b) Que desde el 14 de junio de 1993 se ha estado intentando la práctica de la anotación sin que se haya logrado la misma, ni en la totalidad ni en parte de las fincas; c) Que ante la insistencia se ha logrado que tardíamente, con fecha 11 de noviembre de 1993, se diera nota calificatoria. II. Que la procedencia de las anotaciones registrales queda amparada por el propio contenido de las disposiciones legales que se hacen mención en el auto de 23 de febrero de 1993, es decir, la disposición adicional décima, apartado 6, de la Ley 8/1990, de 25 de julio, sobre Reforma Urbanística y Valoraciones del Suelo, y el artículo 307, punto 6, del texto refundido de la Ley sobre el Régimen del Suelo y Ordenación Urbana, aprobado por el Real Decreto Legislativo 1/1992, de 26 de junio, y su efectividad deviene de la orden de libramiento del mandamiento contenido en dicho auto. IV. Que desde que se ordenó dicha anotación hasta la fecha de la nota de calificación ha transcurrido tiempo y que se han realizado trámites a los que es ajena esta parte, por lo que es y era procedente la anotación suspensiva, en su caso, que no se ha hecho.

##### IV

El Registrador de la Propiedad, en defensa de su nota, informó: 1.º Que la Junta de Compensación del Polígono Plan Parcial I-15, Cuña Latina Alhambra, en Asamblea general, celebrada el 20 de septiembre de 1989, acordó por unanimidad aprobar el Proyecto de Compensación del citado Polígono, que fue a su vez aprobado por la Gerencia Municipal de Urbanismo del Ayuntamiento de Madrid, con carácter definitivo, el 30 de mayo de 1990, que fue comunicado a todos los propietarios afectados y publicado en el «Boletín Oficial de la Comunidad de Madrid», de fecha 3 de agosto de 1990, a efectos de los recursos procedentes, sin haberse presentado en el plazo oportuno recurso alguno, quedó firme, según resulta por certificación expedida en Madrid, el 12 de diciembre de 1990, por el Secretario