

Igoa, Adriana Inciarte, Mónica Jover, María del Rosario Marchese, Maximiliano Mauri, Roque Molla, Laura Parnás, Adriana Pereyra, Margarita Puertollano, María Ritacco, Virginia Rodríguez Zabala, Estela Sarachu, Diego Seré, Adriana Silva, Verónica Ubillos, María Beatriz Vázquez de León y Juan Pablo Villar, aprueba el informe que antecede elaborado por el escribano Juan Pablo Villar. En discordia los escribanos Federico Albín y Carlos Groisman.

Escs. Roque Molla y Juan Pablo Villar
Coordinadores

*Aprobado por la Comisión Directiva Nacional de la AEU
el 10 de noviembre de 2015. Expediente 580/2014.*

AUTONOMÍA DE LA VOLUNTAD. HIPOTECA. USURA.
INTERESES MORATORIOS

RESUMEN

Préstamo hipotecario anterior a la ley 18212, de Intereses y Usura. El tema de si los intereses moratorios y penas por incumplimiento estaban alcanzados o no por las disposiciones del decreto-ley 14887, sobre usura, vigente a la fecha del contrato, dividió a la doctrina y la jurisprudencia. En ambos terrenos la posición ampliamente mayoritaria sostuvo la aplicación del referido decreto-ley, más allá de la discutida diferenciación entre ambas categorías. En el subexámine, las penas pactadas, por lo excesivo de sus montos, son nulas, ya sea por aplicación de la posición mayoritaria o por ser contrarias a las buenas costumbres.

Al no existir incapacidad legal del otorgante ni vicios del consentimiento, rige en todos sus términos el principio de autonomía de la voluntad.

Informe: Civil y notarial

Consulta

RELACIÓN DE HECHOS

Por escritura autorizada el 9 de enero de 2001 por la escribana S, los señores LEGC y BGLP dieron en préstamo a FRANB, y esta tomó en ese concepto, la suma de USD 15.000, que la deudora se obligó a devolver en una sola partida en el plazo de un año a contar de la referida fecha, con opción a otro año más.

En la escritura relacionada se estableció, entre otras disposiciones:

- a. Intereses compensatorios a la tasa del 2% sobre saldos deudores, pagaderos mensualmente en el domicilio de los acreedores o donde estos indicaran. La primera cuota vencería el 9 de febrero de 2001 y así sucesivamente.
- b. Para el caso de que no se abonara la cuota pactada en el plazo estipulado, se pactó una multa de USD 30 por cada día de atraso y hasta que se hiciera efectivo el pago correspondiente.
- c. La caducidad de los plazos en caso de falta de pago de dos cuotas mensuales consecutivas o alternadas, o por incumplimiento de la deudora de cualquiera de las obligaciones que el contrato le impuso.
- d. Una pena equivalente al 20% de la suma total establecida en el contrato, exigible conjuntamente con el cumplimiento de la obligación, en caso de incumplimiento de la deudora.

CONSULTA

El Juzgado Letrado de Primera Instancia en lo Civil de ... Turno libró oficio a la Asociación de Escribanos del Uruguay para que dé su opinión sobre la escritura relacionada, la violación de los derechos que pudiera contener y consulta si una persona en sus facultades normales hubiera firmado tal negocio. Asimismo, solicita informe sobre suspensiones o inhabilitaciones de la escribana S.

Informe de la Comisión de Derecho Civil

CONSIDERACIONES PREVIAS

En primer lugar, cabe expresar que el presente informe versará sobre el régimen jurídico aplicable al préstamo hipotecario relacionado, por cuanto no corresponde a las comisiones técnicas de la Asociación de Escribanos del Uruguay emitir opinión acerca de cuestiones de hecho. Como expresa Karl LARENZ, «el Juez juzga en base a alegaciones de las partes y a la práctica de la prueba».¹²⁵ En ese sentido, se comparten las consideraciones de la Comisión de Derecho Notarial y Técnicas Notariales vertidas a propósito de la misma consulta.

En segundo lugar, el informe partirá del supuesto de no estar el préstamo hipotecario regido por la Ley de Relaciones de Consumo (17250), esto es, que no se trata de una relación entre proveedores (los acreedores) y consumidor (la deudora). En consecuencia, el desarrollo que sigue anali-

125 LARENZ, Karl. *Metodología de la ciencia del derecho*. 2.^a ed. Barcelona: Ariel, 2001, p. 304.

zará el contrato a la luz de las disposiciones del Código Civil y del decreto-ley 14887, que regulaba, a la sazón, lo relativo a intereses y usura.

En tercer lugar, no se tratará la eventual aplicación de la regla del duplo (artículo 2333 del Código Civil) por no constar el valor de los inmuebles hipotecados. No obstante, dado el monto del préstamo y los intereses, luce razonable entender que se ha infringido dicha norma.

CONTRADICCIONES DEL TEXTO EN ESTUDIO

La cláusula primera de la escritura relacionada instrumenta el préstamo por la suma de USD 15.000. Se observa una contradicción en la cláusula mencionada, dado que, por un lado, se establece que la deudora se obliga a devolver la suma prestada en una sola partida en el plazo de un año a contar de la fecha de la escritura, suma que devenga el interés del 2% sobre saldos deudores, pagadero mensualmente, y, por otro lado, se dispone que la primera cuota vence el 9 de febrero siguiente.

La cláusula quinta también hace alusión a cuotas. En efecto, se estipula:

[...] si la parte deudora no abonase a su vencimiento dos cuotas mensuales, consecutivas o alternadas o faltase al cumplimiento de cualquiera de las obligaciones que el presente contrato lo impone, se considerarán caducos los plazos y sus respectivas actualizaciones, intereses, tributos, gastos judiciales, extrajudiciales y honorarios profesionales.

El presente informe se inclina por aplicar el artículo 1304, inciso 1.º, del Código Civil:

En los casos dudosos que no puedan resolverse según las bases establecidas, las cláusulas ambiguas deben interpretarse a favor del deudor.

No escapa a la decisión tomada que se está en presencia del último peldaño en materia de interpretación, ya en el terreno de las reglas de interpretación objetiva. La justificación de recurrir a la regla mencionada abrevia en la imposibilidad de superar la contradicción expuesta en la norma creada por el contrato. LARENZ expresa:

La interpretación complementaria del contrato no es interpretación de declaraciones de voluntad en particular y de su significado normativo, sino interpretación de la regulación objetiva creada con el contrato. Se asemeja a la interpretación de la ley en que intenta averiguar el sentido de una norma o de un complejo de normas, pero se diferencia de ella en que el contrato a interpretar no puede considerarse como parte de un orden normativo amplio, sino que es una regulación parcial válida sólo entre las partes y, si exceptuamos las condiciones generales de contratación, sólo para un estado de cosas o evento concretos.¹²⁶

126 LARENZ, Karl. *Derecho civil: parte general*. Madrid: Editoriales de Derecho Reunidas, 1978, pp. 744 y ss.

Jorge RODRÍGUEZ RUSSO, por su parte, respecto a la mencionada regla manifiesta:

Señala la doctrina que la norma en cuestión es una verdadera regla final, la última ratio de la interpretación, pues supone la previa utilización de los demás principios o reglas sin que su empleo haya dado resultado. Como consecuencia del fracaso de los métodos indicados en los artículos precedentes el caso es dudoso, porque justamente la oscuridad o ambigüedad no ha podido ser eliminada. Para Messineo no se trata solamente de una discordancia entre letra y espíritu, ni tampoco de dudas o ambigüedades, sino de algo más: el contrato no es inteligible. Para superar ese obstáculo la norma consagra dos reglas finales de asignación objetiva de significado a la norma contractual. El principio favor debitoris es un principio fundamental que inspira numerosas disposiciones, no sólo del nuestro, sino de la mayoría de los Códigos Civiles. Por ello señala Lorenzetti que es un rasgo destacable del subsistema jurídico latinoamericano en materia contractual la viva presencia del favor debitoris y de la persona como centro del ordenamiento. Indica Gamarra que dos son los fundamentos que se invocan para justificar a esta regla: uno procesal y otro sustancial, en su aspecto procesal aparece como una lógica consecuencia de los principios que rigen la carga de la prueba: incumbe probar la existencia de la obligación al sujeto que alega su existencia (artículo 1573 del Código Civil). En rigor no habría aquí, según el reputado tratadista compatriota, favor debitoris, sino simplemente no puede reclamarse el cumplimiento de una obligación cuya existencia no ha sido probada. En el plano sustancial se dice que la obligación es un estado excepcional, que no se presume, por lo que en la duda sobre la extensión de la obligación es necesario interpretarla restrictivamente. La duda no debe estar en la existencia de la obligación, sino sobre su contenido y alcance. El principio fundamental que inspira todo el sistema es la libertad, es estar desobligado; para que suceda lo contrario debe mediar la voluntad del propio sujeto o una norma legal que disponga la asignación de un efecto obligacional sobre la esfera jurídico-patrimonial del mismo. Pero aun cuando el sujeto consiente en obligarse a través de un contrato, racionalmente es dable pensar que lo hace en los términos menos gravosos, en la forma más conveniente a sus propios intereses.¹²⁷

La aplicación de la regla objetiva de interpretación *favor debitoris* determina que la suma debe devolverse al año del préstamo y que el interés compensatorio pactado es del 2% anual, pagadero mensualmente. Cabe precisar que bajo el régimen del decreto-ley 14887 era viable el pacto de intereses en la forma establecida en el contrato, a diferencia del régimen actual, ley 18212, en el que, de acuerdo con lo dispuesto por el artículo 4.º, las tasas de interés deben expresarse, o bien en términos efectivos anuales en porcentaje y con al menos dos decimales, o bien mediante tasas de interés variables, en cuyo caso debe establecerse una tasa de referencia (la más común es LIBOR), la que podrá ser una tasa nominal o efectiva anual,

127 RODRÍGUEZ RUSSO, Jorge. *La interpretación del contrato*. 2.ª ed. act. ampl. Montevideo: Fundación de Cultura Universitaria, 2008, pp. 228 y ss.

y, si correspondiera, el margen pactado sobre la tasa de referencia. Este último se expresará en porcentajes con al menos dos decimales.

INTERESES COMPENSATORIOS, MORATORIOS Y PENAS POR ATRASO.

POSICIONES EN DOCTRINA Y JURISPRUDENCIA.

EL LÍMITE DE LAS BUENAS COSTUMBRES

La interpretación expuesta en el numeral que antecede permite afirmar sin hesitaciones que la tasa del 2% anual no ubica al contrato en la zona de la usura civil. La situación es diferente en el plano del incumplimiento y de la aplicación de las penas pactadas.

El contrato prevé en su cláusula tercera:

Para el caso de no abonarse la cuota pactada en el plazo estipulado, se pacta un multa diaria de USD 30 (treinta dólares americanos) por cada día de atraso y hasta que se haga efectivo el pago correspondiente.

Por su parte la cláusula novena reza:

En caso de cualquier incumplimiento y sin perjuicio de exigirse conjuntamente con el cumplimiento de la obligación, el deudor deberá abonar a la acreedora el veinte por ciento (20%) de la suma total establecida en este contrato, en concepto de pena.

La configuración de usura por aplicación de intereses moratorios y penas dividió a la doctrina bajo la vigencia del decreto-ley 14887. En cambio, en la actualidad, bajo el régimen de la ley 18212, el tema está expresamente resuelto, en el sentido de que la normativa sobre usura se aplica tanto para los intereses moratorios como para las penas.

Bajo el régimen del mencionado decreto-ley 14887, Isaac GORFINKIEL¹²⁸ anotaba:

[...] algunos autores —BERDAGUER, MOLLA— y numerosos fallos que se afilian a la posición negativa, entienden que no hay limitación para la tasa convencional de interés, no sólo en los moratorios —para lo cual alcanzaba con el primer argumento o sea su exclusión de las facultades bancocentralistas (artículo 6 Dec. 450/979)— sino tampoco en los compensatorios luego de emitida la Circular 990 citada.

Esta posición —y sus propulsores lo aclaran enfáticamente— es válida para la materia civil (y comercial) pues hacen la salvedad que la usura penal subsiste tal como la define el artículo 7 de la ley 14095 en la redacción dada por el decreto-ley 14887: cuando —y sólo en los préstamos de dinero y no «en otras operaciones financieras» y siempre que se dé el referente subjetivo del aprovechamiento de la necesidad, ligereza o inexperiencia de una persona— se superan «en más de un 75% las tasas medias del mercado...», comprendidos en dicho tope los intereses de mora, se comete el delito.

Otro sector doctrinario —con apoyo de una jurisprudencia mayoritaria—

128 GORFINKIEL, Isaac José. *Los intereses de mora en las obligaciones civiles y comerciales*. Montevideo: Del Foro, 2000, pp. 26-29.

entendió en cambio que aun sin tasas máximas fijadas por el Banco Central, la usura civil subsistía y en ella se incurría cuando en los préstamos de dinero se pactaran intereses que superaran el «plafond» que establece la norma penal,¹²⁹ quedando divididos a su vez entre quienes incluían en dicho tope los intereses moratorios y los que, con apoyo en la primer vertiente argumental analizada, los excluían tratándose de materia no penal.¹³⁰

Una posición que podría calificarse de intermedia adoptó LARRAÑAGA: la usura civil debía calcarse de la penal, por lo que no sólo requería el referente objetivo (intereses que superen en más del 75 % las tasas medias del mercado) sino también el subjetivo (aprovechamiento de la necesidad, etc.); sólo si se dan ambos elementos se configura la usura civil (que, para este autor, se aplica también a los intereses moratorios).¹³¹

Más adelante, GORFINKIEL agrega:¹³²

C) Efectos del pacto de intereses de mora usurarios.

Sólo quienes admiten que la limitación alcanza a los intereses moratorios deben afrontar el tema de las consecuencias que provoca el haber convenido intereses de este tipo superiores al tope legal.

Nos referiremos escuetamente sólo a los efectos civiles de la usura civil, o sea cuando la violación al tope máximo de interés no trasciende al ámbito penal y se plantea como excepción o defensa en un proceso civil.

Aunque por distintas vías, todos coinciden en reconocer que el pacto de intereses usurarios —fuera de la hipótesis de la usura penal— queda reducido al límite o tope de intereses permitido, sea por considerar que la violación tiene como única sanción la establecida en el artículo 2 del decreto-ley 14887 («Los jueces no darán trámite a ejecuciones en que se persiga el cobro de intereses u otros cargos superiores a los máximos que haya fijado por el Banco Central...»), sea por tratarse de una nulidad parcial, que solo afecta el exceso de los intereses.

Ello puede producirse tanto por renuncia voluntaria que efectúe el acreedor al exceso, reclamando intereses hasta el límite permitido, o porque, aun cuando no hubiese actuado así, acreditado en el proceso el exceso, los reduzca el tribunal, limitando la ejecución al máximo de intereses moratorios legalmente autorizados.¹³³

D) Intereses de mora convencionales, liquidación anticipada de daños y perjuicios y cláusula penal (multa e intereses punitivos).

Un tema estrechamente vinculado al que acabamos de desarrollar: el de la distinción —si es que la hay— entre los intereses de mora, la liquidación

129 RAMADE, Gustavo. «La usura civil y el mutuo fructífero en la ley 14.887». *Anuario de derecho civil uruguayo*, 1983, tomo 14, p. 196.

130 JUZGADO LETRADO EN LO CIVIL DE 12.º TURNO. «C. 587». *Anuario de derecho civil uruguayo*, 1988, tomo 18, p. 103.

131 LARRAÑAGA ALFARO, Luis. «Intereses, reajuste y usura civil». *Anuario de derecho civil uruguayo*, 1993, tomo 23, p. 586.

132 GORFINKIEL, Isaac José. *Los intereses de mora en las obligaciones civiles y comerciales*. Montevideo: Del Foro, 2000, pp. 31 y ss.

133 MATA QUEIRUGA, Carlos Abel; GÓMEZ TEDESCHI, Alfredo; PREZA RESTUCCIA, Dardo. TRIBUNAL DE APELACIONES EN LO PENAL DE 2.º TURNO. «Suma 115.003». *La Justicia Uruguaya*, 1997.

anticipada de daños y perjuicios y la cláusula penal, considerando dentro del concepto de estas últimas las multas y los intereses punitivos.

Existe una íntima vinculación o paralelismo entre estos institutos, ya que todos ellos son accesorios de una obligación principal y tratan de cumplir similares funciones económicas, a saber, indemnizatorias de daños y perjuicios ocasionados al acreedor por el incumplimiento de una obligación principal, y punitivas, o sea gravamen o castigo para el deudor, con un doble propósito, conminatorio —para presionarlo o disuadirle al cumplimiento— y represivo, sancionando su conducta ilícita, lo que explica que existan opiniones doctrinarias que asimilan el pacto de intereses de mora a la liquidación anticipada de daños y perjuicios o a la cláusula penal: para quienes así opinan, el problema que trataremos de resolver en este párrafo ni siquiera se podría plantear pues la limitación en los intereses moratorios que lícitamente se pueden estipular —en las obligaciones pecuniarias a las que alcanza la misma— regiría también para estos otros institutos, ya que, dada la asimilación que postulan, se trataría de «más de lo mismo».

Creemos, no obstante, que existen diferencias, no solo formales sino también sustanciales, entre los intereses moratorios y estos otros institutos jurídicos paralelos que persiguen el similar propósito: a más de la que estos últimos se aplican a todo tipo de obligación, cualquiera sea la naturaleza del incumplimiento, y se expresan en una suma fija o determinada (aunque también puede ser porcentual o proporcional al precio o monto contractual de la prestación, v. g. artículo 47 ley 8.733) mientras que los intereses de mora rigen sólo en las obligaciones pecuniarias, pretenden resarcir el incumplimiento temporal, y siempre son de una cuantía indeterminada que representa una tasa o porcentaje de la obligación principal proporcional al tiempo que dure el atraso o falta de cumplimiento del deudor —esto es, «la proporcionalidad al capital-tiempo»— existen diferencias conceptuales, como lo son, en el caso de la liquidación anticipada de daños y perjuicios, el hecho de que en ésta debe probarse la existencia del perjuicio, mientras que en los intereses de mora, este se presume «iuris et de iure» y, con la cláusula penal, que ésta sólo puede acumularse al cumplimiento de la obligación principal si así lo han pactado expresamente las partes (artículo 1367 inciso 2.º C. Civ.) mientras que los intereses de mora, por definición, son siempre anexos o complementarios del crédito principal.

Los intereses de mora pueden acumularse a estos otros institutos: así, a la cláusula penal accesoria a una obligación de dar cosa que no sea dinero, hacer o no hacer, se le pueden adicionar intereses de mora proporcionales al tiempo que demore su pago,¹³⁴ que aparecen como rubro diferente con el que se trata de sancionar o indemnizar el retardo en pagar la propia sanción punitiva.

Lo mismo ocurre en la liquidación convencional de daños y perjuicios: el importe de la indemnización por los daños y perjuicios acreditados, puede aumentarse con los intereses de mora por retardo en el pago de dicha obligación resarcitoria; los franceses utilizan, en lugar de «daños y perjuicios», el vocablo compuesto «dommages-intérêts» que expresa más gráficamente la combinación de ambos institutos.

134 TRIBUNAL DE APELACIONES EN LO CIVIL DE 6.º TURNO. «C. 118». *Anuario de derecho civil uruguayo*, 1989, tomo. 20, p. 40.

Ahora bien, tratándose de obligaciones puramente dineradas, la cuestión no aparece tan sencilla: existe identidad entre el objeto de la obligación principal y el de la obligación accesoria, y el único daño que el acreedor puede sufrir es el moratorio, que se ha de tratar de resarcir con los intereses del mismo nombre, por lo cual toda suma de dinero que se pacte como liquidación anticipada de daños y perjuicios o como multa o pena, puede traducirse en los mismos términos en que se expresa el interés moratorio, o sea, un porcentaje del capital proporcional a éste y al tiempo que transcurra hasta la satisfacción de la obligación principal.

Es por tal motivo —y para evitar la forma más simple de eludir la limitación de los intereses de mora que es adicionarles otra suma, pero llamándola pena o multa, o bajo la forma y denominación de interés punitivo— que los ordenamientos positivos ya citados —incluso el nuestro— han establecido que el término interés es comprensivo de todo lo que debe pagar el deudor de una suma de dinero a su acreedor, cualquiera sea el nombre que se le dé.

Pero, como ya lo hemos señalado, aun cuando el legislador no lo dijere expresamente, debe reputarse que esa es la regla común o la solución de principio, ya que las normas que reprimen la usura son leyes prohibitivas que vedan un resultado, cualquiera sea la forma jurídica empleada para obtenerlo.

El tema se plantea en todos los regímenes en que la limitación de intereses existe pues, de no tener tope los mismos (o se sostenga, como en nuestro país —erróneamente a nuestro entender—, que no existe para los moratorios), la cuestión es intrascendente, ya que resulta indiferente jurídicamente que se perciban las correspondientes sumas de dinero bajo un nombre u otro, como interés de mora o como liquidación de daños y perjuicios o multa o pena.

Existiendo en cambio límite también para los intereses de mora, la pretensión de percibir bajo un rubro o denominación distinta una cantidad adicional que exceda al tope legal, no es admisible aún sin un texto expreso como el que existía en la ley Sánchez: en esto creo que no debería haber discrepancia y, por tanto, tratándose de préstamos de dinero u otras operaciones financieras —que son los negocios jurídicos en los que, según la opinión a la que adherimos, se ha limitado la tasa de interés incluso de mora— la multa, cláusula penal o intereses punitivos que a aquellos acceda tiene el mismo tratamiento que los intereses moratorios y por tanto no puede sobrepasar —adicionada a estos últimos— el máximo legal.

Cabe acotar que la ley 18212, en su artículo 10, ordena la inclusión de los intereses moratorios y penas para la determinación de la usura civil.

De adoptarse el criterio sostenido por la posición mayoritaria expuesto por GORFINKIEL, no cabe dudar de la existencia de usura civil en el caso sometido a consulta, dado lo elevado de las penas impuestas.

En nuestra opinión, más allá de la posición que habíamos defendido acerca de la inaplicabilidad de las normas sobre usura a los intereses moratorios y penas bajo la égida del decreto-ley 14887, en el caso la nulidad de las penas establecidas puede derivar de su ilicitud, por ser contrarias a

las buenas costumbres en virtud de su desproporción respecto del capital prestado.

Por lo tanto, para ambas posiciones correspondería la aplicación de la sanción impuesta por el mencionado artículo 2 del decreto-ley 14887, esto es, que las penas establecidas serían nulas —por ilicitud del objeto, en la posición de CAFARO-CARNELLI, o de la causa, para la posición tradicional— y por ende insusceptibles de ejecución. La obligación principal se mantendría válida de acuerdo con lo dispuesto por el artículo 1364, inciso 2, del Código Civil: «La nulidad de ésta [se refiere a la cláusula penal] no importa la de la obligación principal».

CONCLUSIONES

1. En el subexámine, en aplicación de la regla sentada en el artículo 1304, inciso 2, del Código Civil, la suma prestada debía devolverse al año del préstamo. La referida obligación generó intereses a la tasa del 2% anual pagaderos mensualmente.

2. Las penas pactadas para el caso de incumplimiento son nulas por ilicitud del objeto o de la causa, de acuerdo con lo expuesto.

Esc. Roque Molla
Informante

Montevideo, 20 de octubre de 2015. La Comisión de Derecho Civil integrada por los escribanos María Jesús Almandoz, Sandra Bochar, Miguel Burdín, María Inés Casatroja, Daniella Cianciarulo, Stefania Della Mea, Alicia González Bilche, Adriana Goldberg, Carlos Groisman, María Paola Igoa, Adriana Inciarte, Rossana Ivanier, Mónica Jover, Maximiliano Mauri, Roque Molla, Estela Sarachu, Mildred Secondo, Diego Seré, Adriana Silva, Mariela Spagnolo, Gonzalo Trobo, Verónica Ubillos, María Beatriz Vázquez y Juan Pablo Villar, aprueba el informe que antecede.

Escs. Roque Molla
y Juan Pablo Villar
Coordinadores

Informe de la Comisión de Derecho Notarial y Técnicas Notariales

1. En primer lugar, debemos precisar que no constituye cometido de las comisiones técnicas que integran el Instituto de Investigación y Técnicas Notariales emitir opinión acerca de lo que puede otorgar o no una persona con «facultades normales», ni función del escribano que es requerido juzgarlo.

El principio de la autonomía de la voluntad rige en cada caso particular, por encima de posibles situaciones de urgencia u otros motivos materiales o morales que obligan a una persona a contratar en situación desfavorable.

Las obligaciones del escribano en todo caso consisten en asegurarse de que los otorgantes gozan de capacidad de obrar y que están prestando su consentimiento en forma voluntaria y libre de vicios, y en asesorarlos detenidamente acerca del alcance de las obligaciones que contraen y las consecuencias de su incumplimiento, tomando las precauciones necesarias para que el otorgante comprenda su significación, en particular si las condiciones pueden llegar a considerarse de carácter leonino. En caso contrario, si llegara a la convicción de que existe abuso de una parte sobre la otra, o incapacidad o indefensión de alguna de ellas, el escribano debe abstenerse de autorizar la escritura.

2. El contenido del contrato de préstamo e hipoteca deberá ser estudiado en el contexto de las leyes de usura vigentes al momento del otorgamiento, a cuyos efectos sugerimos el pase de esta consulta a la Comisión de Derecho Civil.

3. En cuanto a la existencia de suspensiones o inhabilitaciones de la escribana S (acerca de la cual hacemos notar que no es la autorizante de la escritura de hipoteca, sino de un testimonio por exhibición de su primera copia), informamos que corresponde elevar la consulta a la Inspección de Registros Notariales de la Suprema Corte de Justicia, que es la competente a tales efectos.

Asimismo, informamos que en la Secretaría de la Asociación de Escribanos no consta que haya ninguna denuncia a su respecto.

CONCLUSIONES

Cuando no existe incapacidad legal del otorgante o vicio del consentimiento, rige en todos sus términos el principio de autonomía de la voluntad.

El contrato de préstamo e hipoteca deberá ser estudiado a la luz de las leyes de usura.

Las suspensiones o inhabilitaciones de los escribanos son informadas por la Inspección de Registros Notariales de la Suprema Corte de Justicia.

Esc. Susana Chao Peña
Informante

Montevideo, mayo 16 de 2014. La Comisión de Derecho Notarial y Técnicas Notariales, integrada por los escribanos Susana Chao, Carlos del Campo García, Ana Mouro, María Inés Sapriza, Gabriela Silva, Eduardo Sochaczewski y Vicente Ubbriaco, aprueba el informe que antecede.

Escs. Susana Chao
y María Inés Sapriza
Coordinadoras

*Aprobados por la Comisión Directiva Nacional de la AEU
el 17 de noviembre de 2015. Expediente 483/2014.*