

III. OTRAS DISPOSICIONES**MINISTERIO DE JUSTICIA**

2146 *Resolución de 30 de enero de 2013, de la Dirección General de los Registros y del Notariado, en el recurso interpuesto contra la nota de calificación extendida por el registrador de la propiedad interino de Xinzo de Limia, por la que se deniega la inscripción de una escritura de hipoteca de máximo.*

En el recurso interpuesto por don F.J.M.F., abogado, en representación de doña L.C.M. y don D.R.G. contra la nota de calificación extendida por el registrador de la Propiedad interino de Xinzo de Limia, don Enrique Martín Rodríguez Llorens, por la que se deniega la inscripción de una escritura de hipoteca de máximo.

Hechos**I**

El día 16 de agosto de 2012 por el notario de Ourense, don Francisco Javier Fernández González se autoriza escritura pública en la que los cónyuges don E.C.C. y doña M.D.M.M. constituyen hipoteca a favor de los recurrentes en garantía de determinadas cantidades recibidas para el pago de un préstamo hipotecario del que son deudores con una entidad de crédito reconociendo deber 54.000 euros y de los préstamos que les puedan hacer voluntariamente los acreedores hasta 240.000 euros para el pago de las cuotas del préstamo hipotecario citado, para pagar otros préstamos y cualquier otra necesidad de alimentos o de carácter familiar. Las cantidades entregadas se acreditarán por medio de justificante bancario o recibo. Se establece un plazo de amortización para «cada uno de los préstamos (o cantidades entregadas)» hasta el día 1 de enero de 2021 y otra serie de pactos. Se constituye hipoteca en garantía del «saldo de las operaciones referidas» hasta la cantidad máxima de 240.000 euros y otras partidas adicionales.

II

Presentada la referida documentación en el Registro de la Propiedad de Xinzo de Limia, fue objeto de la siguiente nota de calificación: «Registro de la Propiedad de Xinzo de Limia. Datos del documento: Entrada Registro: 24/08/2012, n.º 2.107/2012. Presentación 17/08/2012, Asiento 1464 del Diario 38, liquidada de impuestos en fecha 24/8/2012. Escritura de hipoteca de máximo autorizada por el notario de Ourense D. Francisco Javier Fernández González el día dieciséis de agosto de dos mil doce, con el n.º 796 de protocolo, en la cual don E.C.C. y doña M.–D.M.M., en calidad de propietarios de la finca registral 14990 de Xinzo de Limia, constituyen sobre la misma hipoteca de máximo a favor de doña L.C.M. y don D.R.G., los cuales la aceptan. Hechos: En la escritura referida, los propietarios constituyen hipoteca a fin de garantizar el pago del importe que, a favor de doña L.C.M. y don D.R.G. se genere tanto «por principal, intereses, comisiones o por cualquier otro concepto, como consecuencia de las obligaciones dimanantes de las operaciones que a continuación se relacionan», y se alude a una serie de obligaciones presentes y futuras. Por otra parte, en la cláusula segunda B) se señala lo siguiente: «La hipoteca que se constituye en garantía del saldo de las operaciones referidas en la cláusula primera lo es hasta la cantidad máxima de doscientos cuarenta mil euros (240.000 euros) de principal, incrementado en una cantidad máxima de cuarenta mil euros (40.000 euros), como consecuencia de la cláusula de estabilización»; luego se refieren las cantidades garantizadas como máximo en concepto de intereses de demora, y por costas y gastos. Resolución: Se deniega la práctica de la

inscripción solicitada porque el acreedor no es una entidad de crédito. Fundamentos de Derecho: El artículo 153.bis de la L.H., en su letra a), señala que también podrá constituirse hipoteca de máximo a favor de las entidades financieras a las que se refiere el artículo 2 de la Ley 2/1981 de 25 de marzo, de regulación del mercado hipotecario, en garantía de una o diversas obligaciones, de cualquier clase, presentes y/o futuras, sin necesidad de pacto novatorio de las mismas. El citado artículo 153.bis fue introducido por la Ley 41/2007, de 7 de diciembre (BOE núm. 294, de 8 de diciembre), y en la Exposición de Motivos de dicha Ley se previene que mediante tal reforma se pretende generalizar la posibilidad de garantizar con hipoteca de máximo otras muy diversas relaciones jurídicas, si bien se ha considerado conveniente limitarlo a las entidades de crédito y no a cualquier otro acreedor dada la especial normativa de supervisión a la que están sometidas aquéllas. Véase, igualmente, la Resolución de la D.G.R.N. de 28 de junio de 2012. La posibilidad de constitución de hipoteca en este caso, dada la condición de los intervinientes, se limita a las otras formas que admite el tráfico jurídico, pero no a la que se ha recogido en la escritura. Contra esta nota de calificación (...). Xinzo de Limia, a veintiocho de septiembre de dos mil doce. Fdo.: El Registrador interino (firma ilegible). D. Enrique Martín Rodríguez Lloréns».

III

Contra la anterior nota de calificación, don F.J.M.F., abogado, en representación de doña L.C.M. y don D.R.G., interpone recurso en virtud de escrito de fecha 14 de noviembre de 2012, en el que alega, resumidamente, lo siguiente: Que en la escritura se concreta que ha existido un préstamo previo de 54.000 euros y que existirán pagos futuros hasta el importe de 240.000 euros por lo que existe una absoluta concreción de importes, plazos y finalidad del préstamo; Que la referencia al pago de alimentos u otras necesidades familiares no afecta al límite de garantía hipotecaria y deberá ir acompañado de la confección del oportuno recibo que lo justifique; Que la calificación es discriminatoria porque escrituras similares han sido inscritas en otros Registros; Que aunque es cierto que la escritura habla de hipoteca de máximo lo cierto es que se trata de un préstamo con la única particularidad de que hay parte ya entregada y parte a entregar en el futuro por lo que no se puede aplicar la norma restrictiva sobre hipotecas de máximo; Que en definitiva sólo existe un error de la denominación del concepto por lo que habría bastado con denegar la denominación y mantener la hipoteca de préstamo ordinario; Que se debería haber proporcionado a la parte la posibilidad de subsanación porque la denegación perjudica gravemente sus derechos; y, Que no se ha notificado la resolución a sus representados, interesados en la misma y que son directamente afectados.

IV

El registrador emitió informe el día 10 de diciembre de 2012, elevando el expediente a este Centro Directivo ratificándose en su calificación. Del mismo resulta que el notario autorizante no realizó alegaciones.

Fundamentos de derecho

Vistos los artículos 1861 del Código Civil; 9, 104, 142, 143, 144, 153 y 153 bis de la Ley Hipotecaria; 238, 240 y 245 de su Reglamento; y las Resoluciones de este Centro Directivo de 23 de diciembre de 1987, 17 de enero de 1994, 11 de enero de 1995, 30 de marzo y 6 de junio de 1998, 23 de julio de 2005, 24 de noviembre de 2009, 8 de junio de 2011 y 23 de enero, 20 y 28 de junio, 18, 26 y 27 de julio y 29 de noviembre de 2012.

1. La única cuestión que es objeto de este expediente, la inscribibilidad de una hipoteca en garantía de diversas obligaciones, ha sido objeto de una dilatadísima doctrina de este Centro Directivo por lo que debe ser resuelta con arreglo a la misma.

2. De acuerdo con dicha doctrina no es posible en nuestro ordenamiento, fuera del supuesto del artículo 153 bis de la Ley Hipotecaria, la constitución de una única hipoteca en garantía de una pluralidad de obligaciones por ser contrario al principio de accesoriedad de la hipoteca. Tampoco es aceptable la cobertura hipotecaria única de una pluralidad de obligaciones aunque se pacte un sistema liquidatorio de cuenta corriente que determine la global posición acreedora o deudora de las partes sin que aquellas pierdan su individualidad, pues la mera reunión contable de las distintas obligaciones no hace nacer una nueva susceptible de cobertura hipotecaria única. Para que dicho efecto se produzca es preciso un acuerdo novatorio expreso del que resulte la existencia final de una única obligación garantizada que incluya la determinación de las líneas generales de las obligaciones cubiertas por el pacto, siempre que la inclusión o exclusión de cada una de ellas resulte del propio convenio y no quede al arbitrio de una de las partes (artículo 153 de la Ley Hipotecaria y Resolución de 23 de julio de 2005 entre otras muchas).

3. El escrito de recurso no discute dicha doctrina ni sus bases jurídicas, sencillamente considera que no es aplicable al supuesto de hecho al tratarse de una hipoteca en garantía de una única obligación perfectamente identificada y delimitada. Como resulta de los hechos tal apreciación no puede mantenerse: la cláusula primera de la escritura considera que la hipoteca garantiza las cantidades recibidas de los acreedores para el pago de un préstamo que los deudores deben a una entidad de crédito y que asciende a la cantidad de 54.000 euros. A continuación se afirma que la hipoteca garantiza igualmente los préstamos que los acreedores puedan conceder voluntariamente a los deudores con la misma finalidad.

Como se puede apreciar la hipoteca garantiza dos tipos de obligaciones: una existente y otras eventuales y futuras. Es cierto que ambos tipos obedecen a una misma causa jurídica (el dinero que van recibiendo los deudores de los acreedores para el pago de las cuotas de otro préstamo del que son deudores con una entidad de crédito) que está debidamente explicitada en la escritura; en este sentido podría haberse proporcionado adecuada cobertura a una única obligación en parte futura de conformidad con la doctrina de este Centro (vid. Resoluciones de 18, 26 y 27 de julio de 2012) pero lo cierto es que, al igual que ocurrió en el supuesto de las Resoluciones especificadas, la hipoteca no se ha construido jurídicamente como en garantía de obligación futura lo que excluye la posibilidad de darle dicho tratamiento permitiendo la inscripción.

Por otro lado y como pone de relieve la nota de defectos junto a las anteriores obligaciones la hipoteca pretende garantizar las cantidades recibidas para «pagar otros préstamos y cualquier otra necesidad de alimentos o de carácter familiar», obligaciones con las que ya no existe identidad de causa jurídica, que resultan indeterminadas en sus elementos esenciales y que no pueden quedar amparadas por la misma cobertura hipotecaria. La ausencia de un pacto novatorio en los términos exigidos por la doctrina de este Centro (Resoluciones de 23 de julio de 2005 y 24 de noviembre de 2009) hace inviable la inscripción sin que sean atendibles los argumentos del escrito de recurso relativos a que no existe mas que un mero problema de error en la denominación pues como ha quedado demostrado la hipoteca pretende dar cobertura a un conjunto diverso de obligaciones, algunas existentes otras no, cuyos rasgos identificadores están determinados en unos casos y en otros no y que obedecen a causas jurídicas distintas.

4. Tampoco son atendibles las referencias que hace el escrito de recurso a otras circunstancias distintas a la cuestión sustantiva: que hipotecas similares se hayan inscrito en otros Registros (circunstancia que se apoya en la mera afirmación del escrito de recurso) no afecta en absoluto a la calificación que el registrador ha llevado a cabo en ejercicio de su competencia y bajo su responsabilidad (vid. Resolución de 18 de junio de 2010); tampoco es atendible la afirmación de que no se ha notificado directamente a los hoy recurrentes pues el registrador ha cumplido debidamente con su obligación de notificar al notario presentante de conformidad con las previsiones de la Ley Hipotecaria (artículo 322). Y todo ello sin perjuicio de que si los interesados consideran que sus derechos o intereses han sido perjudicados puedan acudir a las vías contempladas en el ordenamiento jurídico.

En consecuencia, esta Dirección General ha acordado desestimar el recurso y confirmar la nota de calificación del registrador.

Contra esta Resolución los legalmente legitimados pueden recurrir mediante demanda ante el Juzgado de lo Civil de la capital de la provincia del lugar donde radica el inmueble en el plazo de dos meses desde su notificación, siendo de aplicación las normas del juicio verbal, todo ello conforme a lo establecido en los artículos 325 y 328 de la Ley Hipotecaria.

Madrid, 30 de enero de 2013.—El Director General de los Registros y del Notariado, Joaquín José Rodríguez Hernández.