

cuenta que el documento ha sido objeto de nueva presentación junto con el subsanatorio se pueden dar los siguientes supuestos: a) el documento se inscribe, con lo que el recurso ya no sería ordinario dándose una conversión del mismo no prevista y siendo de imposible aplicación lo previsto en el artículo 74-1 del mismo Reglamento; b) si el documento se califica como defectuoso por iguales o distintos motivos, posibilidad recogida en el artículo 58-2 del Reglamento, la nueva nota es susceptible de recurso, lo que implicará, si es idéntica, a la anterior la posibilidad de recurso, pese a estarse tramitando el anterior sobre la misma cuestión y con el mismo documento, en tanto que si es distinta dejará inútil la tramitación del anterior; c) el documento es retirado y devuelto dentro de los últimos quince días de vigencia del asiento. La calificación denegatoria impide la presentación del recurso, pero caducan los efectos de la presentación lo que posibilitaría la repetición de la situación con carácter reiterado e indefinido. Lo absurdo de tales situaciones demuestra que es en el momento de la interposición cuando ha de determinarse el recurrente la naturaleza del recurso, dados los diferentes plazos, efectos, etcétera de uno y otro.

Por su parte, con fecha 8 del mismo mes, extendió al pie de la escritura subsanatoria la siguiente nota: «No admitida la inscripción del documento subsanado por éste que fue autorizado el día 29 de junio de 1992 por el mismo Notario, número 151 de protocolo que causó el asiento de presentación 794 del Diario 127, por observarse los defectos siguientes: 1.º Infringir el artículo 3 de los Estatutos Sociales lo dispuesto en el artículo 117 del Reglamento del Registro Mercantil por: a) no expresarse las actividades de forma precisa y sumaria por cuanto da el concepto amplísimo que el Código Civil tiene del concepto "inmuebles" según el artículo 333 la indeterminación es absoluta, ya el número 1 del citado artículo 3.º se refiere a "inmuebles de todas clases", conforme a la Resolución de 25 de julio de 1992. b) porque los números 5.º y 6.º del citado precepto estatutario son simplemente actos necesarios para la realización o desarrollo de las actividades relativas al objeto contra el apartado 2 del citado precepto reglamentario. Siendo insubsanable dicho defecto no procede anotación preventiva que tampoco se ha solicitado sin que tampoco proceda la parcial por no darse en el referido defecto las circunstancias exigidas por el artículo 63 del Reglamento. Contra esta nota puede interponerse recurso de reposición en el término de dos meses ante el propio Registrador y contra la decisión adoptada, el de alzada ante la Dirección General en término de otro mes desde la notificación de la anterior decisión, conforme a los artículos 66 y 71 del Reglamento del Registro Mercantil. Valencia a 8 de febrero de 1992. El Registrador mercantil número 2. Firmado: Laura María de la Cruz Cano Zamorano.»

V

El recurrente se alzó frente a la decisión de la Registradora en base a diversos fundamentos que en lo tocante a la procedencia del recurso se resumen así: 1.º El procedimiento, salvo variantes, es el mismo, lo sea a efectos registrales como simplemente doctrinales, regulándose por el Reglamento del Registro Mercantil, bajo la rúbrica «Del recurso gubernativo». Su regulación es la misma en cuanto a objeto, plazo y forma de interposición, decisión del Registrador, alzada y forma de resolución. 2.º Son obvias las razones que llevaron al legislador a conceder al Notario el recurso a efectos doctrinales, sin que los derechos y pretensiones de los interesados fueran afectados en lo más mínimo, permitiendo su interposición, tanto si se ha inscrito la escritura como si no, y así el Reglamento Hipotecario en su artículo 114 «sic» lo permite «aun cuando se hubieran inscrito los documentos calificados en virtud de subsanación». Razones que tienen el mismo peso en el recurso contra la calificación del Registrador, sea de la Propiedad o Mercantil. 3.º Al trasladar a la legislación mercantil la regulación de la hipotecaria, se ha producido una alteración al suprimir el adverbio «aun» en la frase que da entrada al recurso doctrinal, redactada en el resto de modo idéntico, lo que da pie a la Registradora para deducir que sólo si se ha inscrito el documento subsanado cabe este tipo de recurso en materia mercantil. La posición contraria tiene su apoyo en las razones expuestas y en el artículo 80 del Reglamento del Registro Mercantil con su remisión en lo no previsto al Reglamento Hipotecario. De no admitirlo así, en muchos casos se impediría la interposición de recursos a efectos doctrinales, y con ello la indefensión del Notario autor y responsable del documento ya que a los interesados puede no convenirles la subsanación del documento cuya inscripción se deniega, o desistir de la inscripción por alteración de las circunstancias, no interesándoles el recurso ordinario con todas sus consecuencias. 4.º A los argumentos de la Registradora de que como la presentación del documento junto con el subsanatorio es simultánea a la del recurso, en igual plazo de quince días, ha de decidirse el recurso y la práctica de la inscripción, cabe oponer un planteamiento muy simple: Si la escritura se inscribe por haber sido subsanada, inscrita está y el recurso debe admitirse a efectos doctrinales;

si no está inscrita y se entiende que no cabe dicho tipo de recurso, procedería el ordinario; si se ha denegado la inscripción y contra esta decisión se recurriera más tarde, con una sencilla acumulación de ambos recursos se solucionaba el problema procesal.

Fundamentos de Derecho

Vistos los artículos 39, 61, 70.1 y 76 del Reglamento del Registro Mercantil y 112 del Reglamento Hipotecario.

Primero.—Denegada la inscripción de un título y caducada la vigencia del asiento de presentación, vuelve a presentarse junto con una escritura complementaria otorgada al objeto de subsanar los defectos que habían impedido aquélla. El mismo día, aunque con posterioridad, se presenta escrito por el que se interpone recurso gubernativo contra la calificación inicial, haciendo constar que lo es «a efectos doctrinales si la escritura en cuestión se inscribe, y a efectos gubernativos "sic", si no ocurre así». La Registradora, sin entrar en el fondo de los defectos cuestionados, decidió no admitirlo al no quedar claramente determinado qué tipo concreto de recurso era el interpuesto, si el ordinario, o el llamado a efectos doctrinales, dado el distinto régimen a que cada uno de ellos está sujeto en orden a efectos, plazos e imperatividad de su resolución, entendiéndose que no era ella la llamada a resolver sobre tal extremo. Es, por tanto, la procedencia o no de tal negativa lo que ha de resolverse.

Segundo.—Es obvio que procede confirmar el criterio de la Registradora. Como recurso a efectos doctrinales contra la anterior calificación, no puede ser admitido, pues no ha quedado inscrito el documento calificado en virtud de subsanación de los defectos impugnados, tal como exige de forma inequívoca el artículo 76 del Reglamento del Registro Mercantil. Y tampoco puede admitirse como recurso gubernativo ordinario, pues, se entabla contra una calificación que no se ha realizado aún; de los términos del escrito del recurrente se deduce que tal recurso se plantea no contra la anterior calificación, sino contra la eventual calificación negativa que puede volver a producirse [se dice textualmente «se interpone... recurso... a efectos gubernativos, sino ocurre así (si no se inscribe el documento con la subsanación)], y esta calificación conforme al artículo 108 del Reglamento Hipotecario (aplicable por remisión del 80 del Reglamento del Registro Mercantil), es autónoma e independiente de la anterior, y tanto puede coincidir con ella en todos sus términos como ser diferente. Como señala la Registradora la nueva presentación puede dar lugar a distintas y contradictorias situaciones: Desde que se consideren subsanados los defectos, con lo que no habría calificación susceptible de recurso ordinario, pasando porque se retire el título, antes de ser calificado de nuevo y caduque el asiento de presentación, lo que acarrearía el mismo resultado, o se aprecie la existencia no de aquellos defectos originales, sino de otros nuevos, lo que entrañaría una divergencia total entre la calificación y el recurso interpuesto frente a ella. Añádase a ello las dificultades que implicaría en este supuesto el cumplir con los plazos reglamentarios para resolver el recurso al ser más amplios los previstos para la nueva calificación del título (confróntense los artículos 39, 61 y 70 de aquél Reglamento), dificultades que se ahondarían en el caso de que éste se retirase antes de ser calificado aportándose de nuevo en los últimos días de vigencia del asiento de presentación, unido a la dificultad de dar cumplimiento en tales casos a la prórroga de oficio de la vigencia de tal asiento y de los conexos con él.

Por todo ello, esta Dirección General acuerda confirmar la decisión apelada que declaró inadmisibile el recurso.

Madrid, 10 de enero de 1995.—El Director general, Julio Burdiel Hernández.

Sra. Registradora mercantil de Valencia.

4179

RESOLUCION de 11 de enero de 1995, de la Dirección General de los Registros y del Notariado, en el recurso gubernativo interpuesto por la Procuradora de los Tribunales doña Elena Cobo de Guzmán, en nombre del «Banco Central Hispanoamericano, Sociedad Anónima», contra la negativa del Registrador de la Propiedad número 1 de Salamanca, a inscribir una escritura de hipoteca de máximo, en virtud de apelación del recurrente.

En el recurso gubernativo interpuesto por la Procuradora de los Tribunales doña Elena Cobo de Guzmán, en nombre del «Banco Central Hispanoamericano, Sociedad Anónima», contra la negativa del Registrador

de la Propiedad número 1 de Salamanca, a inscribir una escritura de hipoteca de máximo, en virtud de apelación del recurrente.

Hechos

I

El día 13 de mayo de 1993, mediante escritura pública otorgada ante don Julio Rodríguez García, Notario de Salamanca, don Remigio Domínguez Cifuentes y su esposa doña Dora Angélica Díez Fernández, constituyeron a favor del «Banco Hispanoamericano, Sociedad Anónima», una hipoteca de máximo sobre una finca urbana propiedad del recurrente por hasta un principal de 27.000.000 de pesetas, sus intereses de tres años, por un total de 12.480.000 pesetas, más 5.200.000 pesetas para prestaciones accesorias. En la citada escritura se establecen las siguientes estipulaciones: «Tercera. Las obligaciones garantizadas por la hipoteca son cuantas tengan contraídas a la fecha de esta escritura, y las que contraigan dentro del término de cinco años a nombre de la compañía «Remigio Domínguez e Hijos, Sociedad Anónima», aunque su vencimiento sea ulterior, contraen los prestatarios con el «Banco Central Hispanoamericano, Sociedad Anónima», derivadas del préstamo, créditos simples o en cuenta corriente, créditos documentarios, efectos de comercio de que el Banco sea tenedor y aparezcan librados, endosados, aceptados o avalados por los deudores; avales prestados por el Banco, por cuenta de los deudores; descubiertos en cuenta de cualquier origen, fianzas prestadas en favor del Banco y cualesquiera otras que tengan su origen en operaciones regulares del negocio bancario, así como los intereses, gastos y demás obligaciones que sean accesorias de las expresadas. Quinta. La existencia de la presente hipoteca, y el plazo expresado en la estipulación tercera, no afectará la individualidad y subsistencia de cada una de las obligaciones que los prestatarios contraigan con el Banco, las cuales tendrán su régimen específicamente pactado en cuanto a vencimiento, intereses y demás modalidades, salvo en cuanto a tipo de interés, lo señalado en la estipulación sexta. Consiguientemente el Banco podrá exigir a su vencimiento el pago de cualquier obligación sin que dicha exigibilidad, incluso judicial, se vea estorbada por la hipoteca que aquí se constituye. Sexta. El banco acreedor podrá en todo momento, hasta seis meses después de vencida la última obligación garantizada, abrir en sus libros una cuenta especial en el que serán partidas de adeudo el importe de los efectos de comercio descontados que resultaren impagados con sus correspondientes gastos, así como las demás obligaciones vencidas o dadas por vencidas, anticipadamente, de acuerdo con lo pactado en cada una de ellas, con sus intereses liquidados, al tipo, respectivamente estipulado, hasta la fecha del adeudo y demás obligaciones accesorias, y de abono las cantidades satisfechas para su pago total o parcial por los prestatarios o terceras personas. Abierta la cuenta especial expresada, el saldo devengará unos intereses del 16 por 100 anual, liquidables y pagaderos trimestralmente, sin que su adeudo en la cuenta se reputa pago a los efectos prevenidos en la estipulación novena. Novena. En cualquier momento en que los prestatarios carezcan de toda obligación, vencida o pendiente, de las garantizadas por la hipoteca, podrá exigir al Banco, y éste vendrá obligado a acceder a ellos, que sea otorgada por el «Banco Central Hispanoamericano, Sociedad Anónima», la correspondiente escritura de cancelación total de la hipoteca, a expensas de los hipotecantes. Décima. Para el ejercicio de la acción hipotecaria, por cualquiera de los procedimientos admisibles, bastará acompañar a la copia con fuerza ejecutiva de la presente escritura, alternativamente: a) Los títulos acreditativos de las distintas obligaciones, con los requisitos que, en su caso, cada uno de ellos precisara para la determinación de la liquidez de la deuda, a los efectos del juicio ejecutivo, si bien, en cuanto a las Letras de cambio y demás efectos de comercio, bastará la mera aportación de éstos, sin necesidad de protesto, implicando su tenencia, después del vencimiento, el impago de los efectos y la certeza de la deuda. b) Certificación del saldo de la cuenta especial referida, en las estipulaciones sexta y siguientes, que se notificarán junto con su extracto, a los deudores, todo ello de conformidad con lo establecido en los artículos 245 del Reglamento Hipotecario y 142 y cuatro últimos párrafos del 153 de la Ley Hipotecaria. Para acreditar la deuda por prestaciones accesorias caso de que no se hayan incluido en la cuenta especial y certificación a que alude el párrafo b) anterior, bastará la prestación de los justificantes de pago de primas de seguros, impuestos, incluso de Transmisiones Patrimoniales y Actos Jurídicos Documentados, en su caso, u otros cualesquiera, contribuciones, gastos notariales y registrales y gastos de comunidad o alternativamente certificación del Bando del saldo de prestaciones accesorias, que desde ahora, y para en su momento, los hipotecantes reputan suficiente para acreditar su liquidez sin perjuicio de la aplicación de lo dispuesto en los cuatro últimos párrafos del artículo 153 de la Ley Hipotecaria, si se optara por el mecanismo de la certificación bancaria. Undécima.

El banco acreedor podrá exigir el pago de su crédito en juicio declarativo, en el ejecutivo ordinario, mediante el procedimiento judicial sumario o en el extrajudicial, y ello sin perjuicio de reclamar, incluso judicialmente cada uno de los créditos garantizados con la presente hipoteca, a través de sus propios títulos, conforme a lo dispuesto en el párrafo segundo de la cláusula séptima, sin que la iniciación del procedimiento correspondiente impida el ejercicio de las acciones derivadas de la presente escritura o viceversa, mientras el Banco no se haya reintegrado totalmente de lo que se le adeude, ya que el presente otorgamiento en modo alguno nova, extingue o afecta a los derechos y acciones que correspondan al Banco derivados de los títulos de créditos garantizados por la presente superposición de garantía hipotecaria. A los efectos oportunos: a) Tasan la finca hipotecada en 46.280.000 pesetas. b) Se designa como domicilio para notificaciones y requerimientos el que figura en la comparecencia de esta escritura, esto es, en esta ciudad de Salamanca, calle Gonzala Santana, números 8 y 12, piso tercero, letra B. c) Se nombra como mandatario para la venta, en su día, de la finca, caso de ejecución extrajudicial, al propio acreedor.

II

Presentada la referida escritura en el Registro de la Propiedad número 1 de Salamanca, fue calificada con la siguiente nota: «Se deniega la inscripción de la hipoteca de máximo a que se refiere la escritura que antecede, por el defecto insubsanable de no constituirse en garantía de una obligación concreta, presente o futura, de la cual la hipoteca debe ser accesorio (artículos 1.857, 2 del Código Civil, 104 y 142 de la Ley Hipotecaria), sino pretender configurar una especie de hipoteca «flotante», aplicable a cualquier obligación que los mismos hipotecantes o la sociedad «Remigio Domínguez e Hijos, Sociedad Anónima», tengan contraída o pueda contraer en un plazo de cinco años (según la estipulación tercera), a favor de la entidad acreedora, dejando a su exclusivo arbitrio la facultad de elegir, en su momento, el crédito que efectivamente vaya a quedar cubierto con la hipoteca hasta el límite máximo previsto, posibilidad ésta, no admisible en nuestro sistema hipotecario, en el que el derecho real de hipoteca siempre debe ser accesorio de una obligación determinada, la cual, por exigencia del principio de especialidad, debe resultar plenamente identificable y estar definida en sus líneas fundamentales, entre ellas su plazo de vencimiento, extremos que no concurren en la escritura que motiva esta nota. Salamanca a 3 de noviembre de 1993. El Registrador. Firmado, José María Gómez Valledor.»

III

La Procuradora de los Tribunales doña Elena Cobo Guzmán, en representación del «Banco Central Hispanoamericano, Sociedad Anónima», interpuso recurso gubernativo contra la anterior calificación, y alegó: I. Que la denegación de la inscripción de la hipoteca de máximo, otorgada conforme a la minuta del «Banco Central Hispanoamericano, Sociedad Anónima», supone una ruptura con la doctrina tradicional en materia de hipotecas de seguridad y con el reconocimiento de la hipoteca de máximo por la jurisprudencia registral, pese a su falta de tipificación legal, que ha contemplado esta garantía real en un sentido permisivo muy aperturista. II. Que la hipoteca de máximo ha sido definida como la que se constituye por una cantidad máxima, en garantía de créditos indeterminados en su existencia o cuantía, que sólo se indican en sus líneas fundamentales y cuya determinación se efectúa por medios extrahipotecarios. Que según la definición dada por la Resolución de 5 de febrero de 1945, a diferencia de la hipoteca ordinaria o de tráfico, la fe pública registral, así como la legitimación por el Registro, no se extienden del derecho real de hipoteca al correspondiente crédito garantizado, por quedar la existencia y cuantía de este crédito supeditada a la realidad jurídica extrarregistral, aun respecto a terceros adquirentes o cesionarios del referido crédito hipotecario. III. Que de la anterior definición y de la jurisprudencia registral, la doctrina tradicional ha extraído las siguientes características básicas de esta clase de hipotecas de seguridad, todas las cuales concurren en la escritura objeto de este recurso, a saber: A) Fijación de un máximo de responsabilidad hipotecaria. En la estipulación primera de la escritura se establece la cantidad máxima hasta la cual responde la finca hipotecada (ver hecho I), y determinando con ello de antemano el importe máximo del crédito que asegura la hipoteca, y por ello, se cumple la exigencia del principio de especialidad. B) Indeterminación de la existencia o cuantía de los créditos garantizados por la hipoteca de máximo. El caso más frecuente y que es el de la escritura que se estudia, el volumen del crédito que en cada momento esté garantizando la hipoteca, podrá oscilar entre cero y el máximo, dentro del límite predeterminado de responsabilidad hipotecaria. C) Indicación del crédito en sus líneas fundamentales. Que según la Resolución

de 5 de marzo de 1929, en cuanto a la determinación de la obligación cuyo cumplimiento queda asegurado con la hipoteca de máximo, basta establecer las líneas fundamentales, y así lo considera también la doctrina. Que analizando la escritura objeto de este recurso, se cumple sobradamente el requisito de indicar el crédito o créditos en sus líneas fundamentales. En este punto hay que tener en cuenta las Resoluciones de 16 de junio de 1936 y 5 de febrero de 1945. D) Determinación por medios extrahipotecarios del crédito que en definitiva resulte garantizado. Que lo establecido en la Resolución de 16 de marzo de 1929, y artículo 245 del Reglamento Hipotecario, explica la existencia en la escritura del pacto establecido en la cláusula sexta. IV. Que en cuanto a las obligaciones que se pueden asegurar con hipoteca hay que señalar lo establecido en los artículos 1.861 del Código Civil, 142 de la Ley Hipotecaria, y Resolución de 15 de febrero de 1926. Que conforme al Derecho Civil y Mercantil, es lícito y tiene fuerza de obligar el contrato de afianzamiento para garantizar el buen fin de determinadas operaciones bancarias, teniendo en cuenta lo establecido en los artículos 1.822 y 1.825 del Código Civil, y la posibilidad reconocida en el artículo 1.426, 6.º de la Ley de Enjuiciamiento Civil. Que teniendo en cuenta lo anterior, la negativa a la inscripción de la comentada escritura, vulnera el espíritu abierto de nuestra legislación hipotecaria y los artículos 1.861 del Código Civil, y 105 y 142 de la Ley Hipotecaria. V. Que la hipoteca cuya inscripción se deniega no quebranta el principio de especialidad, pues en la hipoteca de seguridad, por virtud de sus rasgos propios, es claro que el crédito no puede constar en el Registro con las precisiones necesarias para que los terceros puedan conocer el alcance del crédito asegurado y se cumple dicho principio con la simple fijación de un máximo de responsabilidad hipotecaria. Ello justifica el especial régimen del tipo de hipoteca de seguridad de máximo, en cuanto a su eficacia contra tercero, y en lo concerniente a las particularidades específicas del procedimiento para hacerla efectiva, contenido en el artículo 245 del Reglamento Hipotecario.

IV

El Registrador, en defensa de su nota, informó: 1.º Que la nota de calificación no cuestiona la posibilidad de constituir hipotecas de máximo y seguridad en garantía de obligaciones futuras, sino, si en el presente caso, la obligación que se pretende asegurar está suficientemente determinada o, por el contrario, no lo está en absoluto, al no constituirse la hipoteca en garantía de una única obligación, sino de una pluralidad de créditos, integrada por todas las deudas, presentes o futuras, que la entidad acreedora tenga contraídas o pueda contraer en un plazo de cinco años contra hipotecante o, incluso, contra otras personas. 2.º Que es una exigencia del principio de especialidad que la obligación garantizada con una hipoteca esté determinada en su líneas esenciales. En este sentido se pronuncian las Resoluciones de 23 de diciembre de 1987 y 28 de febrero de 1928. 3.º Que del examen de la estipulación tercera de la escritura cuya inscripción se deniega, resulta que el futuro crédito garantizado, no sólo no está definido en sus líneas maestras de forma que resulte identificable (artículo 1.273 del Código Civil), sino que lo que en realidad se ha pretendido asegurar con la hipoteca, es cualquier relación obligatoria ya existente entre el banco acreedor y los hipotecantes o la sociedad «Remigio Domínguez, Sociedad Anónima», o que se pueda contraer en un plazo de cinco años. Este hecho de garantizar una pluralidad de obligaciones con una misma hipoteca, le hace perder a ésta el carácter accesorio de la obligación asegurada que, de forma imperativa, imponen los artículos 1.857, 1 del Código Civil y 12 y 104 de la Ley Hipotecaria. Que de admitirse tal posibilidad, significaría que el acreedor pudiera aplicar en su día la garantía hipotecaria, a su exclusivo arbitrio, a cualquiera de los créditos que tuviera contra el hipotecante y que el posible tercer adquirente del inmueble hipotecado o titular de un derecho posterior sobre la misma finca, no pudiera saber a qué deuda había de hacer frente, hasta que el acreedor eligiera una de las posibles. 4.º Que el presente caso guarda una notable semejanza con el resuelto por la Resolución de 23 de diciembre de 1987. Pero no es esta la única vez que la Dirección General de los Registros y del Notariado se ha mostrado contraria a la admisibilidad de las hipotecas llamadas flotantes, y así cabe citar las Resoluciones de 4 de julio de 1984, 26 de noviembre de 1990, 3 de octubre de 1991 y 17 de enero de 1994. 5.º Que prescindir del carácter accesorio de la hipoteca respecto a la deuda asegurada y permitir que el acreedor elija, a cuál de ellas se va a aplicar la garantía hipotecaria implicaría, como dice la doctrina, un privilegio con violación de toda normativa sobre concurrencia y prelación de créditos.

En este mismo sentido cabe citar la Resolución de 17 de enero de 1994. 6.º Que es cierto que se pueden garantizar con una sola hipoteca una pluralidad de obligaciones, refundiéndolas en una cuenta corriente y garantizando el saldo que en su día resulta, de la forma prevista en

los artículos 153 de la Ley Hipotecaria y 245 del Reglamento Hipotecario. Ello quiere, según reiterada jurisprudencia, la novación de los créditos incluidos en la cuenta de modo que pierdan su autonomía y sean sustituidos por el saldo resultante en el momento de su cierre. Pero, en el caso que se estudia no se ha pretendido acudir al sistema de cuenta corriente, como pone de manifiesto la estipulación séptima. En este punto hay que citar las Sentencias del Tribunal Supremo de 22 de diciembre de 1941, 24 de noviembre de 1943, 8 de abril de 1944 y 16 de febrero de 1965, y las Resoluciones de 23 de diciembre de 1987 y 3 de octubre de 1991. 7.º Que en el caso presente, la finca hipotecada se halla afecta a una anotación de solicitud de la declaración de estado de suspensión de pagos. De admitirse la hipoteca flotante, significaría que el Banco acreedor podría hacer uso del derecho de abstención que el artículo 15 de la Ley de Suspensión de Pagos confiere a los créditos hipotecarios, no respecto a una obligación concreta y determinada, sino respecto a la que el mismo acreedor a su arbitrio eligiera. Igualmente podría elegir un crédito para ejecutarlo extraconcursalmente, sin que el estado de insolvencia del deudor fuera motivo para la suspensión del procedimiento, conforme a lo dispuesto en el artículo 132 de la Ley Hipotecaria.

V

El Notario autorizante de la escritura informó: 1.º Que la escritura objeto de este recurso fue redactada literalmente con arreglo a la minuta facilitada por el propio Banco. 2.º Que una hipoteca idéntica constituida anteriormente, con arreglo a la misma minuta, ha sido inscrita. 3.º La hipoteca constituida al ser considerada como hipoteca de máximo reúne todos los requisitos que la doctrina y la jurisprudencia exigen para esta clase de hipotecas. Que deben tenerse en cuenta fundamentalmente las cláusulas sexta y décima de la escritura. Que se adhiere a los fundamentos alegados por el recurrente.

VI

El Presidente del Tribunal Superior de Justicia de Castilla y León, confirmó la nota del Registrador, fundándose en que el carácter accesorio del derecho real de hipoteca, el principio de especialidad y la necesidad de protección de los terceros adquirentes del inmueble hipotecado exigen esa previa determinación registral, que brilla por su ausencia en la escritura cuestionada, y que, en definitiva, que no se hace sino poner de relieve cómo el contenido de su estipulación tercera no identifica los créditos en los términos mínimos exigibles, conforme enseñan las Resoluciones de la Dirección General de los Registros y del Notariado de 23 de diciembre de 1987, 26 de noviembre de 1986 y 17 de enero de 1994.

VII

La Procuradora de los Tribunales apeló el auto presidencial, manteniéndose en las alegaciones que constan en el escrito de interposición del recurso.

Fundamentos de Derecho

Vistos el artículo 245 del Reglamento Hipotecario y la Resolución de 17 de enero de 1994,

1. Se plantea en este recurso la cuestión de si es posible una hipoteca que hasta cierta cuantía máxima garantizaría no una obligación concreta y determinada sino, indiferenciadamente, cuantas obligaciones tengan determinadas personas contraídas hasta la fecha de la escritura con cierto Banco y las que, dentro del término de cinco años, contraigan «en operaciones regulares del negocio bancario, así como los intereses, gastos y demás obligaciones que sean accesorios de las expresadas» (estipulación tercera). En la escritura se deja a salvo expresamente «la individualidad» de cada obligación y la sujeción a su régimen específico (estipulación quinta). Y se faculta al Banco a abrir, en cualquier momento una cuenta especial con los cargos y abonos, sin que la inclusión de una obligación en la cuenta implique «la pérdida de su individualidad por no tratarse de un propio contrato de cuenta corriente, sino de un marco contable a efectos de fijación de saldos y liquidaciones de deudas» (estipulación sexta), conviniéndose (estipulación décima) en que la acción hipotecaria puede basarse, entre otros títulos alternativos, en la «certificación del saldo de la cuenta especial» de conformidad con lo establecido en el artículo 245 del Reglamento Hipotecario, y en que el ejercicio de la acción hipotecaria no impedirá la reclamación judicial de cada crédito a través de las acciones que competan por razón de su propio título ni viceversa (estipulación undécima en relación con la séptima).

2. Si bien esta Dirección General tiene afirmado que en materia de hipoteca el principio de determinación de los derechos inscribibles se ha

de acoger, en cuanto a los datos relativos a la obligación garantizada, con cierta flexibilidad a fin de facilitar el crédito, en el presente caso dista de cumplirse con los mínimos exigibles pues ni cabe la constitución de hipoteca en garantía de una masa indiferenciada de obligaciones ya existentes ni es posible garantizar con hipoteca las obligaciones totalmente futuras.

3. En cuanto a este último extremo, ya decidió este centro directivo por Resolución de 17 de enero de 1994, basándose en las razones que en ella quedaron expuestas, que se exige que el crédito, por el momento inexistente y que haya de quedar garantizado, ha de provenir necesariamente de una relación jurídica ya existente entre las partes, y ocurre en el caso planteado que las obligaciones futuras que se quieren garantizar no son las que puedan derivar como vicisitud eventual de una relación jurídica previa, sino las que en un futuro queden constituidas *ex novo* por libre decisión individualizada de acreedor y deudor.

4. Pero tampoco sería posible la constitución de la hipoteca, aunque se hubiera limitado a garantizar obligaciones ya existentes, si en lugar de identificar la obligación garantizada se extiende la garantía a la masa indiferenciada de obligaciones que pudiera tener contraídas determinando deudor o deudores con el acreedor garantizado. Los principios de especialidad y de accesoriedad de la hipoteca exigen precisa determinación de la obligación a que la hipoteca sirve (cfr. artículos 1.857 del Código Civil, y 9.2 y 12 de la Ley Hipotecaria, y 51, 6.º del Reglamento Hipotecario), y cuyas vicisitudes (transmisión, extinción) son, por la accesoriedad, vicisitudes del mismo derecho de hipoteca. Las Resoluciones de 3 de octubre de 1991 y 23 de diciembre de 1987 ya expresaron que la simple reunión contable de diversas operaciones bancarias, como la prevista en la escritura ahora cuestionada, carece de virtualidad suficiente para provocar una obligación substantiva e independiente por el saldo resultante, que pudiera por sí sostener la garantía hipotecaria.

5. No puede invocarse en favor de la hipoteca pretendida, el artículo 245 del Reglamento Hipotecario, pues tanto de su propio tenor literal como de los preceptos a que se remite, se deduce inequívocamente que el supuesto en él considerado presupone una relación básica de crédito ya vinculante, instrumentalizada en una cuenta corriente en la que habrá partidas de abono, pero también de cargo por los conceptos acordados en el momento de su constitución, las cuales perderán su exigibilidad aislada desde entonces, siendo sustituidas con pleno alcance novatorio por el saldo que al tiempo de la liquidación resultare, el cual constituirá la única obligación exigible y garantizada, en su caso, con la hipoteca. Sólo en este sentido puede entenderse la expresión que utiliza el artículo 245 del Reglamento Hipotecario «importe de la obligación asegurada»; o la remisión al artículo 142 de la Ley Hipotecaria que regula la hipoteca en garantía de obligación futura o condicional; y, en fin, la remisión al artículo de la Ley Hipotecaria que regula la hipoteca en garantía de la apertura de créditos instrumentados en cuenta corriente.

Esta Dirección General ha acordado desestimar el recurso.

Madrid, 11 de enero de 1995.—El Director general, Julio Burdiel Hernández.

Sr. Presidente del Tribunal Superior de Justicia de Castilla y León.

4180 - RESOLUCION de 12 de enero de 1995, de la Dirección General de los Registros y del Notariado, en el recurso gubernativo interpuesto por el Abogado don José Luis Manzanera Serrán, en representación de «Prod's, Sociedad Anónima», contra la negativa del Registrador mercantil número IX de los de Madrid, a inscribir una escritura de adaptación de estatutos sociales.

En el recurso gubernativo interpuesto por el Abogado don José Luis Manzanera Serrán, en representación de «Prod's, Sociedad Anónima», contra la negativa del Registrador mercantil número IX de los de Madrid, a inscribir una escritura de adaptación de estatutos sociales.

Hechos

I

Por escritura autorizada el 24 de junio de 1992, por el Notario de Madrid, don José Luis Sánchez Torres, se elevaron a escritura pública los acuerdos adoptados por la Junta General Extraordinaria y Universal de la compañía mercantil «Prod's, Sociedad Anónima», celebrada el 22 del mismo mes, en cuyo orden del día figuraba como punto 4: «Modificación y adaptación de los Estatutos Sociales a la Ley de Sociedades Anónimas».

De la certificación del acta de la Junta protocolizada resulta, en relación con dicho punto, lo siguiente: Que tras someter a estudio y reflexión la forma de llevar a cabo la adaptación de los estatutos a la nueva legislación societaria, «se ha adoptado el criterio de modificar exclusivamente los preceptos que resultaban incompatibles con la nueva normativa, bien dándoles nueva redacción, o modificándolos parcialmente». Y entre los artículos derogados o con nueva redacción figuran: «Artículo 6: Se mantiene su actual redacción, con las siguientes adaptaciones de plazo: El término de treinta días que señala el párrafo primero para que el Consejo ofrezca las acciones a los demás accionistas, queda sustituido por el de diez días. El término de sesenta días que señala el párrafo tercero, queda sustituido por el de dos meses. Artículo 20: Se mantiene su actual redacción. La referencia al artículo 78, debe entenderse hecha al 141 de la Ley de Sociedades Anónimas». No resulta que se haya introducido modificación alguna en el contenido de los anteriores artículos 14 y 18.

II

Tras una primera presentación de dicha escritura en el Registro Mercantil de Madrid, en la que resultó calificada como defectuosa, figuran como defecto en la nota de fecha 3 de septiembre de 1992: «Deberá acompañarse refundición de Estatutos», en una segunda presentación fue calificada con la siguiente nota: «El Registrador mercantil que suscribe, previo examen y calificación del documento precedente de conformidad con los artículos 18-2 del Código de Comercio y 6 del Reglamento del Registro Mercantil, ha resuelto no practicar la inscripción solicitada por haber observado los siguientes defectos que impiden su práctica: Defectos: Presentado nuevamente con fecha 8 de octubre del presente año, se suspende la inscripción del precedente documento por comprender los siguientes defectos que impiden practicarla: Los artículos 6 y 20, modificados por la escritura, no se redactan íntegramente como indica el artículo 158 del Reglamento del Registro Mercantil. El artículo 14 de los antiguos Estatutos debe salvar el supuesto de representación al que se refiere la Ley actual en su artículo 108. Artículo 18. Debe señalarse que el nombramiento por cooptación de Consejeros debe ser realizado entre personas que tengan el carácter de accionistas (artículo 138 L.S.A.). Se hace constar que los artículos modificados en la escritura pueden ser objeto de inscripción, pero, de no modificarse los defectos antes señalados, se trataría de una adaptación parcial. En el plazo de dos meses, a contar de esta fecha, se puede interponer recurso gubernativo de acuerdo con los artículos 66 y siguientes del Reglamento del Registro Mercantil. Madrid, 4 de noviembre de 1992. El Registrador». Hay una firma ilegible.

III

Don José Luis Manzanera Serrán, actuando en representación de la citada sociedad, interpuso recurso gubernativo frente a las anteriores calificaciones, solicitando la reforma de las notas, en base a los siguientes argumentos: Que la primera de las notas ha infringido lo dispuesto en los artículos 59 y 62.3 del Reglamento del Registro Mercantil al ser incompleta; que la sociedad ha optado por adaptar aquellos artículos de sus estatutos que eran incompatibles con la nueva regulación, pero que los modificados, los que se mantienen, y las normas legales en lo no previsto en ellos, definen el nuevo marco legal en que la sociedad debe desenvolverse, máxime a la vista de la remisión del artículo 25 de aquéllos a la Ley; que la calificación registral debe recaer sobre el título y su contenido, pero no sobre lo que no es objeto del mismo, pues en este caso se está extralimitando el Registrador en su función, lo que ha ocurrido con su referencia a «los antiguos estatutos», dado que no existen ni antiguos ni nuevos, sino unos solos, ahora modificados parcialmente; que en lo que se refiere al artículo 14, referido a la representación de los accionistas en la Junta, el criterio del Registrador es erróneo, pues al remitirse tal artículo a la Ley de Sociedades Anónimas, en todo lo no previsto en él, ya deja a salvo lo dispuesto en el artículo 108 de aquella Ley; que con el artículo 18 ocurre otro tanto, pues el no hacer constar que el nombramiento por el propio Consejo para cubrir vacantes, ha de recaer en un accionista, no implica que tal circunstancia no sea necesaria al venir impuesta por aquella Ley, en su artículo 138; y que, en cuanto a la necesidad de nueva redacción para los artículos 6 y 20, ha de tenerse en cuenta que tan sólo cambian, en el primero, dos cifras, y en el segundo, la referencia a una disposición legal, por lo que en este caso la exigencia reglamentaria invocada en la calificación es excesiva y hay que entenderla limitada a aquellos supuestos en que por cambio de contenido o significado, razones de claridad y seguridad, hagan necesaria una nueva redacción de los artículos modificados, sin que la interpretación de la norma deba conducir al absurdo de exigir una nueva convocatoria de la Junta o del Consejo para acordar una nueva redacción de la totalidad de tales artículos y