

tos por el Notario recurrente, descartando la primera argumentación del mismo, en cuanto cuestiona la posibilidad de calificación por parte del Registrador de la resolución judicial.

VI

El Registrador de la Propiedad apeló el auto presidencial manteniéndose en sus alegaciones.

Fundamentos de Derecho

Vistos los artículos 9, 15 y 22 de la Ley de Suspensión de Pagos de 26 de julio de 1922, 18 de la Ley Hipotecaria y 100 de su Reglamento, y las Resoluciones de este Centro Directivo de 21 y 23 de agosto de 1993, 19 de octubre de 1994 y 28 de septiembre y 25 de noviembre de 1999.

1. Son hechos relevantes para la resolución del presente recurso los siguientes: Figura inscrito en el Registro un Convenio de Suspensión de Pagos aprobado judicialmente, en el cual se establece el nombramiento de una Comisión Liquidadora, que tiene, entre otras, las siguientes facultades: «Primero: la realización de todos los bienes y derechos obrantes en el patrimonio de la suspensión, para aplicar su importe al pago de los créditos.» «Cuarto: la Comisión quedará facultada para realizar las operaciones que exijan la venta y enajenación de los bienes que integran el activo, sin necesidad de previa tasación, por los precios y condiciones que estime convenientes, así como ejercitar acciones judiciales de reclamación de créditos contra terceros, estando asimismo legitimada pasivamente en cualquier procedimiento judicial, pudiendo incluso reconocer otros créditos.» Estando inscrito este Convenio, se siguen autos de juicio de cognición, en los que son demandados la titular registral y la Comisión Liquidadora, que, no compareciendo, son declaradas en rebeldía, por impago de cuotas de la Comunidad de propietarios de las dos plazas de garaje objeto del procedimiento. Terminado dicho procedimiento por sentencia firme, y, en ejecución de la misma, se toma en el Registro anotación preventiva de embargo para responder de las cantidades reclamadas. Se presenta en el Registro la escritura de venta judicial en la que, como consecuencia del embargo, se adjudican las dos plazas de garaje. El Registrador deniega la inscripción «de acuerdo con el artículo 9 de la Ley de Suspensión de Pagos.» Recurrida la calificación, el Presidente del Tribunal Superior revoca la calificación, y el Registrador apela.

2. El recurso no puede prosperar. Como ha señalado reiteradamente esta Dirección General (cfr. Resoluciones citadas en el «vistos»), existiendo Convenio de Suspensión de Pagos, se pueden inscribir adjudicaciones como consecuencia de la ejecución aislada de unos créditos si se acredita cualquiera de estos dos extremos: a) Que las actuaciones ejecutivas se han llevado a cabo con intervención del órgano que según el Registro había de tener facultades dispositivas en interés de todos los acreedores y a fin de que esta Comisión hubiera podido oponerse a la ejecución aislada y al cobro privilegiado si fueran improcedentes, o bien, haber intervenido en otro caso, en las diligencias de avalúo y subasta. b) Que, no obstante, se ordene practicar la inscripción por resolución judicial dictada en procedimiento adecuado con intervención en él de quienes, según el Registro, resulten ser interesados o del órgano colectivo instituido por éstos para velar por los intereses comunes en cuestión. Tratándose, en el presente supuesto de una enajenación en ejecución de sentencia en la que han sido demandados todos los interesados, que reúnen la plena titularidad y facultades dispositivas de la finca, es evidente que todos ellos han tenido la oportunidad de oponerse, sin que lo hayan hecho. Estimar lo contrario, como hace el Registrador, contra toda lógica, no tiene apoyatura legal alguna.

3. Visto lo anterior, es intrascendente que una parte de los créditos sean inmediatamente anteriores al Convenio, y el resto, posteriores, pues tal argumentación es aplicable cualquiera que sea la naturaleza de los mismos.

Esta Dirección General ha acordado desestimar el recurso interpuesto, confirmar el auto presidencial y revocar la calificación del Registrador, que, por otra parte, carece de la más mínima concreción exigible.

Madrid, 16 de junio de 2001.—La Directora general, Ana López-Monís Gallego.

Excmo. Sr. Presidente del Tribunal Superior de Justicia de la Comunidad Valenciana.

14387 *RESOLUCIÓN de 18 de junio de 2001, de la Dirección General de los Registros y del Notariado, en el recurso gubernativo interpuesto por la Caja de Ahorros de Asturias, frente a la negativa del Registrador de la propiedad número 1 de Oviedo, don Manuel Figueiras Dacal, a inscribir una escritura de subrogación de hipoteca en virtud de apelación del recurrente.*

En el recurso gubernativo interpuesto por don Jesús María Alcalde Barrio, en nombre y representación de la Caja de Ahorros de Asturias, frente a la negativa del Registrador de la propiedad número 1 de Oviedo, don Manuel Figueiras Dacal, a inscribir una escritura de subrogación de hipoteca en virtud de apelación del recurrente.

Hechos

I

Por escritura otorgada el 26 de junio de 1997 ante el Notario de Oviedo don Teodoro Azaustre Torrecilla, los cónyuges don F. A. M. y doña M. F. P. subrogaron a la Caja de Ahorros de Asturias, en la extensión y alcance que resulta del artículo 1211 y concordantes del Código Civil, en un crédito garantizado con hipoteca del que aquellos eran deudores frente al Banco Herrero, S. A., al cual se había dado traslado de la oferta vinculante aceptada por los interesados, y que certificó al séptimo día que aquellos eran titulares de un crédito hipotecario que presentaba una deuda de 10.641.996 pesetas, desglosada por conceptos de principal, intereses y comisiones, importe que incrementado en los intereses posteriormente vencidos fue ingresada por la Caja subrogada en el Banco hasta entonces acreedor el diez del mismo mes para pago de la subrogación en el préstamo de conformidad con la Ley 2/94, lo que quedó acreditado con el justificante de la operación.

Dicho crédito era uno de los sesenta y cuatro créditos en cuenta corriente que el citado Banco había concedido inicialmente a Luis González Riestra, S. L., el que es objeto de subrogación hasta el límite de once millones sesenta mil pesetas, con destino a la promoción y venta de diversas viviendas, y cuyo régimen de disponibilidad quedó determinado en la correspondiente escritura en función del grado de ejecución de las obras a financiar, si bien cumplidos treinta y seis meses desde la fecha del otorgamiento quedarían los límites de disponibilidad reducidos a las cantidades hasta entonces realmente dispuestas. Se convino que los créditos concedidos devengarían un interés inicial fijo durante el primer año del 9 por 100, sujeto a revisión en los años sucesivos, que se aplicarían sobre las cantidades dispuestas y demás adeudos que se hicieren en la cuenta conforme a lo pactado y que se liquidarían mensualmente cargando su importe en la cuenta del acreditado. El límite de disponibilidad de cada crédito quedó sujeto a reducción periódica, transcurridos dos años de vigencia del contrato, en cantidades mensuales, sin perjuicio de facultar al acreditado para hacer entregas en cualquier momento que reducirían el saldo deudor, quedando en tal caso reducido el límite de disponibilidad en igual cuantía a la del ingreso. Quedó garantizado con hipoteca el saldo resultante de la cuenta hasta el límite de catorce millones cuarenta y seis mil doscientas pesetas, más dos millones doscientas mil pesetas para costas y gastos.

Por último, para el caso de transmisión de cualquiera de las fincas hipotecadas, el Banco consintió la asunción por parte del adquirente o adquirentes, del saldo deudor total que arrojase la correspondiente cuenta de crédito y que sería siempre igual a la cantidad dispuesta y no amortizada más los intereses, y en su caso, comisiones que se devengaren —habiéndose pactado para tal caso una comisión del 1,0 por 100— y demás adeudos que se hicieren por cualquier concepto en la misma, considerándose operada la subrogación no novatoria del respectivo crédito con dicho adquirente o adquirentes, siempre que resultasen cumplidas ciertas condiciones, y entre ellas, la subrogación del adquirente en la condición de acreditado asumiendo todas sus obligaciones, la retención o descuento del precio pactado del importe de la obligación en que se subrogara y la asunción de la obligación personal garantizada con la hipoteca respecto del crédito garantizado con la finca adquirida, subrogándose, sin novación, en la condición jurídica de acreditado, y facultando al promotor para ceder al adquirente las cantidades disponibles por aquél de que no hubiera dispuesto al vender la vivienda hipotecada.

Finalmente, por escritura otorgada el 10 de marzo de 1997, los cónyuges don F. A. M. y doña M. F. P. compraron la finca gravada con dicha hipoteca a la entidad promotora y concesionaria del crédito por un precio del que «se reserva la parte compradora la cantidad de diez millones cuatrocientas cuarenta mil pesetas, importe del capital hoy vivo por cuenta de la referida hipoteca, para hacer con ellas pago del principal del préstamo que grava

esta finca al acreedor hipotecario, subrogándose consecuentemente en las responsabilidades real y personal derivadas del préstamo e hipoteca». Al otorgamiento de dicha escritura concurrió la acreedora conviniendo con los nuevos deudores determinadas modificaciones en cuanto diferencial aplicable para fijar el tipo de interés aplicable al crédito y señalar un número de cuenta en el que quedaría reflejado a partir de entonces, causando todo ello la inscripción 3.ª de la finca en cuestión.

II

Presentada copia de la escritura de subrogación en el Registro de la Propiedad número 1 de los de Oviedo, fue calificada con la siguiente nota: «No procede practicar la inscripción solicitada, por los siguientes defectos: 1) La operación de subrogación de la nueva Entidad acreedora no se ajusta a los términos estrictos de la Ley 2/1994, de 30 de marzo, sobre «subrogación y modificación de Préstamos Hipotecarios», puesto que dicha Ley «especial», lo mismo que el artículo 1.211 del Código Civil que es su antecedente, se refieren exclusivamente a «préstamos hipotecarios», por lo que no es aplicable a otros supuestos distintos, como el presente, en que la hipoteca está constituida en garantía del «saldo» de una cuenta corriente de crédito, que es una operación financiera diferenciada del simple préstamo. Así lo reconoció la STS de 27 de junio de 1989. 2) En el presente caso existe un «contrato de cuenta corriente» pactado entre el deudor y la Entidad acreedora, con determinación expresa del «límite del crédito» y el plazo y forma de disponibilidad, garantizándose con la hipoteca el «saldo» que exista al final del contrato; sin que conste acreditado expresamente en la escritura que dicha cuenta esté cerrada y congelado el «saldo» definitivamente garantizado, para lo cual será necesario el consentimiento de la Entidad acreedora primitiva. En caso contrario será necesario el consentimiento de dicha Entidad para la «cesión del contrato de cuenta corriente». 3) En el Registro aparece inscrita una hipoteca de máximo en la que se engloban en un solo «máximo de responsabilidad», no sólo las cantidades dispuestas dentro del límite del crédito, sino también los cargos que en la cuenta se produzcan por los intereses devengados (ordinarios o de demora), y por las comisiones y otros gastos autorizados; por lo cual, una vez «cerrada la cuenta de crédito» sería necesario «modificar» dicha forma «especial» de hipoteca, para transformarla en una hipoteca «normal» o de tráfico, en garantía de un préstamo, operación que no está autorizada por la citada Ley especial. 4) En el supuesto de que pudiera practicarse la «transformación» de la hipoteca, queda sin determinar la responsabilidad diferenciada por los diversos conceptos hipotecarios: «principal», máximo por «intereses ordinarios», máximo por «intereses moratorios» y por «costas y gastos de ejecución», así como el plazo para la devolución del principal y las cuotas de amortización, según exigen los artículos 12 y 114 de la Ley Hipotecaria y concordantes del Reglamento, así como las Resoluciones de la Dirección General. Los defectos alegados son insubsanables, por no ajustarse a los términos estrictos de la Ley 2/1994, invocada en el Documento calificado, por lo que no procede practicar Anotación de Suspensión que, por otra parte, no ha sido solicitada. Contra esta nota de calificación puede interponerse recurso gubernativo ante el excelentísimo señor Presidente del Tribunal Superior de Justicia del Principado de Asturias, en el plazo de cuatro meses desde su fecha, de conformidad con lo dispuesto en los Artículos 66 de la Ley Hipotecaria y 112 y siguientes de su Reglamento. Oviedo, a 14 de octubre de 1997. El Registrador. Manuel Figueiras Dacal».

III

Don Jesús María Alcalde Barrio, apoderado de la Caja de Ahorros de Asturias, interpuso en nombre de la misma recurso gubernativo frente a la anterior calificación alegando: Que si bien cabe diferenciar un préstamo de una cuenta corriente, dado que el primero se perfecciona con la entrega del dinero, la deuda se reduce con las amortizaciones que implican devolución parcial, implicando la devolución total la cancelación del préstamo, en tanto que en el segundo no hay entrega sino concesión de disponibilidad de suerte que se adeudará la cantidad dispuesta que puede reducirse mediante ingresos en la cuenta al punto de poder llegar a ser el cliente acreedor del Banco sin que por ello se cancele el crédito, en el caso que nos ocupa el crédito ofrece las siguientes características: el importe del crédito fija el máximo de disponibilidad, el interés es variable, se establecen unos cuadros de amortización para reducir los llamados créditos, y en el caso de cesión por venta de las viviendas el saldo deudor que arroje la cuenta será igual a la cantidad dispuesta y no amortizada más los intereses y comisiones, en su caso. Si hasta ese momento había dudas, a partir de entonces estamos ante un auténtico préstamo; Que no se puede sostener que estemos en presencia de un crédito sino de un préstamo con disposición

en varios actos y cuantía variable, por lo que el contrato es lo que es y no lo que digan las partes; Que la tradicional distinción entre contratos reales y consensuales quiebra cuando se aplica a los llamados contratos de préstamo bancario, donde la dinámica ha alumbrado variedades contractuales en que la entrega queda diferida a un momento posterior o tan difuminada que puede no llegar a producirse nunca; Que las nuevas figuras de los préstamos de disponibilidad aplazada, disfrazados bajo el ropaje de cuentas corrientes de crédito, tienen como finalidad evitar la aplicación de la Ley 2/1994, lo que supone un fraude de la misma cuya consecuencia, conforme al artículo 6.4 del Código Civil, ha de ser la aplicación de la norma defraudada; Que aún en el caso de no admitirse las anteriores alegaciones habría que plantearse la aplicabilidad de la Ley 2/1994 a los créditos hipotecarios, vista su finalidad y el hecho de que no hay dificultad para calificar como préstamos los créditos hipotecarios en cuenta corriente desde el momento en que se admite la existencia de préstamos consensuales, en los que se sustituye la entrega por la puesta a disposición, la calificación del contrato queda al margen de la autonomía de la voluntad y las dudas interpretativas han de resolverse en contra de quien haya redactado las cláusulas conforme al artículo 10.2.II de la Ley de Defensa de Consumidores y Usuarios, y en este línea se manifiesta la Resolución de 27 de octubre de 1994; Que frente al argumento del registrador de que al existir una cuenta corriente cuyo saldo tan sólo se fijará a su cierre ha de tenerse en cuenta que el Banco ha consentido la asunción de la deuda que suponga el saldo de la cuenta de crédito que será siempre igual a la cantidad dispuesta y no amortizada, con lo que la subrogación viene referida al saldo, no a la cuenta; Frente al de que se trata de una hipoteca de máximo podría entenderse que no se admite una hipoteca de ese tipo en garantía de un préstamo, cuando la hipoteca en garantía de intereses variables es siempre de máximo por lo que es improcedente exigir una previa conversión de la hipoteca en otra normal o de tráfico; Y en cuanto al argumento de que es necesario determinar la responsabilidad diferenciada por los diversos conceptos garantizados es de señalar que en la escritura de subrogación se conviene que ésta es en los términos pactados en la escritura de constitución, con la sola mejora de las condiciones del tipo de interés, por lo que las cuotas de amortización se mantienen al ser las fijadas en la escritura de constitución, variando tan sólo el interés, por lo que la diferencia entre el importe del crédito dispuesto y el saldo de la cuenta que se garantiza supone la suma garantizada por intereses, siendo de señalar, por último, la abundante doctrina en el sentido de no ser necesaria la distribución de la garantía hipotecaria siempre que se respeten los límites máximos de responsabilidad frente a tercero.

IV

El Registrador informó en defensa de su nota: Que la Ley 2/1994 por su carácter especial y en cierto modo expropiatoria, exige una interpretación si no restringida dada la bondad de los fines que persigue, tampoco extensiva, sino rigurosa y estricta, evitando su aplicación a supuestos no previstos en ella, a fin de no perjudicar no sólo al primer acreedor, sino también a terceros que hayan inscrito su derecho en el periodo intermedio hasta la subrogación que si bien no lo serán en cuanto exista una mejora de las condiciones del tipo de interés del préstamo a subrogar, si pueden verse afectados si cambia la clase de hipoteca; Que dicha Ley, tanto en su Exposición de Motivos como en su articulado se refiere siempre a préstamos hipotecarios, y permite tan sólo una mejora en las condiciones del tipo de interés, no así cualquier otra modificación de las circunstancias del préstamo hipotecario, con lo que excluye que como consecuencia de la subrogación se transforme un préstamo en un contrato de cuenta corriente o a la inversa; Que pese a los intentos del recurrente de asimilar el crédito garantizado a un préstamo, estamos en presencia de un crédito en cuenta corriente, así denominado por las partes y como tal inscrito, vinculado a una concreta cuenta no susceptible de trasladarse a otra y mucho menos si es distinta la Entidad acreedora sin que medie una cesión de contrato; Que las figuras contractuales del préstamo simple y el crédito en cuenta corriente por más que participen de la misma finalidad son distintas tal como ha puesto de relieve la Sentencia del Tribunal Supremo de 27 de junio de 1989, con referencia precisamente a la subrogación prevista en el artículo 1211 del Código Civil, siendo de tener en cuenta la doctrina de la Resolución de 23 de diciembre de 1987, posteriormente reiterada, sobre la diferencia entre la mera reunión contable de diversas partidas de crédito y la cuenta bancaria como instrumento contable de una relación contractual, de suerte que, de practicarse la inscripción pretendida, se habría operado una transformación de la operación inicialmente convenida, de apertura de crédito en cuenta corriente, en otra de préstamo simple; Que son distintas las consecuencias registrales de la inscripción

de una hipoteca según sea en garantía de un préstamo, que como operación cerrada supone la entrega del capital que hay obligación de devolver, o en garantía de un crédito en cuenta corriente, operación abierta en la que el prestamista se obliga a mantener la disponibilidad del mismo durante cierto plazo, disponibilidad de la que el acreditado puede hacer uso o no y en la cantidad que desee, de suerte que, mientras en la primera todos los elementos de la obligación garantizada están determinados en el Registro, en la segunda su determinación ha de hacerse fuera de él; Siendo distintas una y otra hipoteca, la Ley especial no permite su modificación si no es con acuerdo de todos los interesados, y sin que la expedición de la certificación acreditativa del débito, ni en ingreso realizado para su pago al amparo de la misma Ley puedan considerarse como prestación del consentimiento del primitivo acreedor para tal fin, en cuanto supone una novación total y plena de la primitiva por la nueva; En cuanto al argumento del recurrente de que con esa configuración de los préstamos bajo la forma de crédito en cuenta corriente se comete fraude a la Ley especial, es de señalar que existiendo como existían y era habituales antes de promulgarse la misma, no fueron tomados en cuenta por el legislador, con lo que tan sólo cabe para ellos el mecanismo ordinario de la cesión del contrato, conforme a los requisitos de los artículos 1526 y siguientes del Código Civil, contrato distinto de la subrogación prevista en la Ley 2/1994, sin que quepa admitir la referencia del mismo recurrente a la cooperación del Registrador en dicho fraude pues la existencia o no del mismo escapa a su función calificadora; Y finalmente, que pese a las imprecisiones contenidas en la escritura de compraventa de la finca, con sus referencias al «préstamo, capital vivo o subrogación en la obligación garantizada» que el Registro ha recogido por imperativo de lo dispuesto en el artículo 51.6 del Reglamento Hipotecario, lo que en realidad existe no es una subrogación sino una «sumisión» en la misma en los términos que figuraba inscrita y que claramente constataban que era una hipoteca en garantía de cuenta corriente.

V

El Presidente del Tribunal Superior de Justicia de Asturias resolvió desestimar el recurso confirmando todos los extremos de la nota recurrida aceptando en cuanto a ellos los argumentos del Registrador.

VI

El recurrente apeló el Auto que desestimara su recurso y reiteró sus argumentos en el sentido de que el crédito subrogado no puede considerarse como un crédito en cuenta corriente sino como un préstamo con disposición en varios actos; la existencia de fraude a la finalidad de la Ley 2/1994, la aplicación extensiva de que ésta debe ser objeto; la innecesidad de consentimiento del primitivo acreedor una vez que lo prestó para la asunción de la deuda por los compradores en cuanto al saldo deudor total que arrojase la correspondiente cuenta, limitado a la cantidad dispuesta y no amortizada; que en todo caso la hipoteca, en cuanto garantiza unos intereses variables, ya es de por sí una hipoteca de máximo conforme a la doctrina de este Centro Directivo y, por último, que no existen razones para diferenciar la responsabilidad hipotecaria por principal e intereses, dada la autonomía de la voluntad para fijar éstos dentro de los límites legales, diferenciación por otra parte resultante de comparar el límite de disponibilidad pactado y el máximo total garantizado con la hipoteca.

Fundamentos de Derecho

Vistos los artículos 1, 2 y 5 de la Ley 2/1994, de 30 de marzo; 3, 1.211 y 1.753 y siguientes del Código Civil; 12, 143 y 144 de la Ley Hipotecaria y las Resoluciones de 16 de junio y 13 de julio de 1999.

1. Es objeto de recurso el auto que confirmó una nota de calificación por la que se denegaba la inscripción de la subrogación en la titularidad de un crédito con garantía hipotecaria, realizada al amparo de lo dispuesto en la Ley 2/1994, de 30 de marzo, por entender que al tratarse aquél de un crédito en cuenta corriente tal subrogación no estaba sujeta al régimen establecido en dicha Ley.

2. La citada Ley, con la finalidad declarada en su Exposición de Motivos de permitir beneficiarse de la bajada de los tipos de interés a los prestatarios que tenían concertados sus préstamos con anterioridad, establece un procedimiento de subrogación que dice tiene por objeto simplificar trámites y abaratar costes en el establecido con carácter general por el artículo 1.211 del Código Civil, que supone una transmisión del crédito a iniciativa del deudor impuesta forzosamente a quien hasta entonces era su titular. Esta contraposición entre la finalidad de la Ley y la especialidad del régimen que establece lleva a coincidir con el Registrador en que ha de huirse tanto de una interpretación extensiva, que justificaría

su declarada finalidad, como de la restrictiva a que conduciría su especialidad, y atenerse a una interpretación estricta de la misma.

3. El ámbito de aplicación de la nueva Ley aparece determinado en su artículo 1, desde un punto de vista subjetivo para cuando la subrogación tenga lugar a iniciativa del deudor entre las entidades financieras a que se refiere la norma, y desde el punto de vista objetivo cuando el crédito objeto de subrogación sea un «préstamo hipotecario». Esta expresión, interpretada literalmente, habría de conducir a limitar la aplicación de la Ley a los préstamos garantizados con hipoteca, entendiéndose por tales aquellos que se adecuen al régimen que para el contrato de préstamo regulan los artículos 1.753 a 1.757 del Código Civil y 311 y ss. del Código de Comercio, de naturaleza real en cuanto se perfeccionan con la entrega de la suma prestada y unilaterales por cuanto de ellos tan sólo surgen obligaciones para el prestatario.

Frente al préstamo, la apertura de crédito es una operación, ordinariamente bancaria y esencialmente crediticia, por la que el Banco se obliga, dentro del límite y por el tiempo pactado, a poner a disposición del cliente —acreditado— y a medida de sus requerimientos, sumas de dinero o realizar otras prestaciones que le permitan obtenerlo, a cambio de la obligación de éste de reintegrarlas en la fecha pactada, satisfaciendo los intereses y, en su caso, comisiones convenidas. Se configure la apertura del crédito de forma simple o se le añada el convenio expreso de instrumentalizarla en cuenta corriente, no cabe hablar en ella de una relación jurídica unilateral en la que se contrapongan la posición acreedora de una de las partes frente a la deudora de la otra, sino que en ella existen derechos y obligaciones por parte de ambas: el concedente, por cuanto si bien tendrá derecho a los reintegros, intereses y comisiones que procedan o al saldo de liquidación en su día, tiene la obligación de mantener la disponibilidad en los términos convenidos, disponibilidad de que seguirá gozando el acreditado como un derecho pese a que surjan a su costa las obligaciones correlativas a los derechos del concedente.

En tales casos, aunque ese crédito esté garantizado con hipoteca, que en razón del carácter futuro e indeterminado de aquél habrá de ser una hipoteca de seguridad en su modalidad de máximo, difícilmente cabrá admitir una subrogación por el procedimiento previsto en la Ley 2/1994 por más que la misma en ocasiones —artículo 5— hable de crédito, sino una cesión de la posición contractual, el conjunto de derecho y obligaciones, de cada parte pero con los requisitos que esa cesión exige.

4. Frente a estas figuras, tipificadas por el legislador y los usos bancarios, las técnicas financieras han alumbrado, al amparo del principio de autonomía de la voluntad, otras modalidades de contrato de préstamo que partiendo de cada una de aquellas confluyen en la práctica en situaciones similares. Y así nos encontramos con préstamos consensuales o mixtos, en que la cantidad prestada es objeto de entrega ficticia, a través del recurso de imponer el depósito de la suma prestada en una cuenta temporalmente indisponible o de disponibilidad condicionada, o simplemente se aplaza la entrega de la totalidad o parte de la cantidad objeto de préstamo a un momento o en contemplación a un evento posterior. En estos casos las posiciones de las partes varían, pues inicialmente puede existir tan sólo la obligación del prestamista de hacer las entregas a que se ha comprometido para, posteriormente, surgir obligaciones a cargo de ambas partes, una vez la entrega se ha realizado parcialmente, y limitarse a obligaciones tan sólo a cargo del prestatario cuando la entrega ha culminado. Y junto a ellas, está la modalidad de la apertura de crédito en que se condiciona la disponibilidad no sólo para ciertos fines y en porcentajes determinados sobre el total crédito concedido, sino que se fija un plazo transcurrido el cual desaparece aquella, concretándose el importe debido en las sumas de que se haya dispuesto hasta entonces que se ha de devolver a partir de ese momento siguiendo un régimen de amortización periódico y con devengo de intereses en términos coincidentes con los préstamos sujetos a amortización por cuotas. La proximidad de ambas figuras es evidente en cuanto participan de la misma causa comercial y sus efectos, una vez que se ha recibido el préstamo o ha dispuesto del crédito, son perfectamente asimilables.

Si en un momento inicial, en tanto la entrega no ha tenido lugar o está abierta la disponibilidad, existe una relación jurídica compleja, una vez culmina aquella o se cierra la facultad de disponer se transforma en una relación idéntica a la del préstamo ordinario, con un acreedor exento ya de obligaciones que a partir de entonces tan sólo recaen sobre el deudor. Y si la relación jurídica entre las partes sufre esa transformación, necesariamente ha de repercutir en la hipoteca que garantiza el crédito, que de ser una hipoteca de seguridad en garantía de una obligación futura o condicional y hasta un máximo de responsabilidad, pasará a ser una hipoteca ordinaria o de tráfico en garantía de una obligación ya existente y de cuantía determinada, conversión de la hipoteca que puede tener su reflejo registral conforme a los artículos 143 y 144 de la Ley Hipotecaria. Llegado ese momento, una interpretación de la Ley 2/1994 que, aunque

sea estricta, ha de hacerse atendiendo fundamentalmente a su espíritu y finalidad, tal como impone el artículo 3 del Código Civil, ha de llevar a la conclusión de que cabe su aplicación a esas situaciones que han devenido perfectamente equiparables a un préstamo hipotecario.

5. Y tal es la situación que se plantea en el presente caso. Inicialmente el banco abre a un promotor inmobiliario una serie de créditos, destinados a financiar la construcción de otras tantas viviendas, de los que podrá ir disponiendo en función del grado de desarrollo de las obras. Uno de ellos, el que ahora interesa, reflejado en una determinada cuenta, lo es hasta el límite de once millones sesenta mil pesetas. No obstante, se convino que llegado el mes treinta y seis desde la fecha del otorgamiento, o antes si se producía la venta de la finca hipotecada con subrogación del adquirente, el límite de disponibilidad se reduciría a las cantidades hasta entonces dispuestas, cuyo importe habría de amortizarse en un plazo no prorrogable de veinte años, con rebajas mensuales del límite de disponibilidad conforme a un cuadro que incrementa progresivamente la cuantía de las reducciones, lo que indirectamente determina el importe de las cuotas de amortización. Para el caso de transmisión de la finca hipotecada consintió el Banco, con ciertas condiciones, la asunción por el adquirente o adquirentes del saldo deudor que arrojase la cuenta de crédito que sería igual a la cantidad dispuesta y no amortizada y, en su caso, comisiones y demás adeudos que se hicieran por cualquier concepto en la misma, a la vez que se reservaba la facultad de ceder por cualquier título a terceras personas todo o parte del crédito hipotecario con renuncia del deudor a ser notificado de dicha cesión. Sobre esta base, cuando por escritura de fecha 10 de marzo de 1997, Luis González Riestra S. L.—el acreditado—, vende a los cónyuges Álvarez—de la Fuente la finca hipotecada, éstos se reservan del precio a pagar la suma de diez millones cuatrocientos cuarenta mil pesetas, «importe del capital en hoy vivo por cuenta de la referida hipoteca, para con ellos hacer pago del principal del préstamo que grava esta finca al acreedor hipotecario, subrogándose consecuentemente en las responsabilidades real y personal derivadas de préstamo e hipoteca», escritura a cuyo otorgamiento concurrió representado el Banco acreedor para convenir con los compradores una modificación del diferencial aplicable al tipo de interés.

En consecuencia, a partir de la fecha de esa subrogación, que tuvo el oportuno reflejo registral en la inscripción de la compraventa, quedó fijado el importe de la suma debida por razón del crédito en la citada cantidad, desapareciendo la posibilidad de cualquier nueva disposición, y con la obligación de reintegrar aquella en doscientos dieciséis meses mediante el pago de cantidades sucesivamente crecientes —que compensadas con la correlativa disminución de las cantidades a abonar por razón de intereses buscarían la igualdad en las cantidades a abonar mensualmente por ambos conceptos—, tal como ocurre con cualquier préstamo ordinario sujeto a amortización a través de cuotas periódicas y con pago, también periódico, de los intereses devengados. Se produjo por tanto, y lo refleja el Registro, una conversión de lo que era en su momento un crédito en cuenta corriente, con obligaciones y derechos recíprocos entre las partes, en una situación de endeudamiento unilateral por una de las partes a favor de la otra en razón de unas cantidades entregadas en su día en concepto de préstamo, sujeta a un determinado y largo periodo de amortización, con devengo, entre tanto, de los intereses pactados. Negar en tal situación a la parte deudora la posibilidad de acogerse a las ventajas que le ofrece la Ley 2/1994 sería tanto como defraudar el espíritu y finalidad de dicha Ley dando preferencia a los conceptos jurídicos sobre la realidad que subyace bajo ellos.

6. Plantea el último de los defectos de la nota de calificación recurrida la necesidad, caso de admitirse la transformación de la obligación inicialmente garantizada, futura y de cuantía incierta, en una obligación de presente y por cuantía determinada, de adaptar a la nueva situación la garantía hipotecaria existente que se extendía, aparte de una cantidad para costas y gastos, a una determinada suma como saldo de liquidación de la cuenta. No se distinguía en esa suma máxima garantizada entre principal e intereses, lógico en principio al estar llamados los últimos a ser partidas de cargo en la cuenta, pero con la peculiaridad de que ante el riesgo de que las disposiciones de crédito agotasen el límite concedido se garantizaba un saldo de liquidación superior a ese límite, dándose así el contrasentido que ponían de manifiesto las Resoluciones de 16 de junio y 13 de julio de 1999 cuando, tras admitir que al amparo de la libre autonomía de la voluntad los intereses de una cuenta corriente de crédito pudieran configurarse como créditos independientes y como tales garantizables con la hipoteca separadamente del saldo de liquidación o bien como partidas a adeudar en la cuenta, cuyo saldo de liquidación sería el único exigible y garantizable, ya advertían que en este caso aquellos adeudos serían actos de disposición que tan sólo vinculan al concedente en la medida que el límite de disponibilidad lo permita, pues tan sólo hasta ese límite se ha concedido crédito y existe título para reclamar.

Lo cierto es que con independencia de que ya originariamente la garantía hipotecaria constituida se amoldara o no al crédito que garantizaba, y que esa falta de sincronía se acentuara al modificarse la obligación garantizada, la inscripción del derecho está bajo la salvaguarda de los Tribunales y tan sólo en virtud de resolución de los mismos o con el consentimiento de los interesados se podrá modificar. Y es aquí donde encontramos que la Ley 2/1994 al regular la subrogación de la nueva entidad en la titularidad del crédito que garantiza la hipoteca, en ningún momento contempla la necesidad de adaptar a las nuevas características del mismo la garantía hipotecaria existente. Es más, la constancia de la subrogación por nota marginal y las circunstancias que en la misma se han de hacer constar (cfr. artículo 5 de la Ley) da a entender lo limitado de su alcance, reflejar registralmente el cambio de titularidad y la mejora de las condiciones financieras, nada más, de suerte que ni el hecho de que, como es lo más frecuente, la cantidad a abonar al anterior acreedor sea inferior a la inicialmente prestada por razón de amortizaciones ya realizadas ni la modificación del interés, obliguen a reducir y modificar la garantía hipotecaria inscrita aun cuando ello pudiera ser considerado como lo más adecuado técnicamente, por lo que no pueden imponerse a las partes unas exigencias de las que el legislador les ha dispensado pese a todos los inconvenientes que de tal solución se pueden derivar para el adecuado desenvolvimiento futuro del derecho de garantía que puede quedar desarmonizado de la obligación que garantice.

Esta Dirección General ha acordado estimar el recurso revocando el auto apelado.

Madrid, 18 de junio de 2001.—La Directora general, Ana López-Monís Gallego.

Excmo. Sr. Presidente del Tribunal Superior de Justicia del Principado de Asturias.

14388 *RESOLUCIÓN de 19 de junio de 2001, de la Dirección General de los Registros y del Notariado, en el recurso gubernativo interpuesto por el Notario de Algeciras don Fernando Martínez Martínez frente a la negativa del Registrador de la Propiedad de la misma ciudad, don Joaquín Cortés Sánchez, a inscribir una escritura de constitución de régimen de propiedad horizontal, en virtud de apelación del recurrente.*

En el recurso gubernativo interpuesto por el Notario de Algeciras don Fernando Martínez Martínez frente a la negativa del Registrador de la Propiedad de la misma ciudad, don Joaquín Cortés Sánchez, a inscribir una escritura de constitución de régimen de propiedad horizontal, en virtud de apelación del recurrente.

Hechos

I

El 26 de junio de 1996 se autorizó escritura pública por el Notario de Algeciras don Fernando Martínez Martínez en la que don Antonio Loera Ruiz constituía en régimen de propiedad horizontal la finca que se describe así: «El partido de la derecha, subiendo la escalera de una casa de altos y bajos, número cincuenta y dos de la calle Alta, hoy Juan Morrison, de esta ciudad de Algeciras, con escalera, patio, pozo, excusado y entrada mancomunada con la otra parte de la misma casa. Mide seis metros de frente por quince de fondo, noventa metros cuadrados de superficie, y linda por su derecha al Sur con la que fue de don Manuel Hubert; izquierda y espalda a Norte y Poniente, con otra media casa propia de herederos de don Manuel Navarrete. Como consecuencia de la división horizontal se formaron dos fincas: la número Uno constituida por el local único en la planta baja de la casa y la número Dos formada por la vivienda única en planta alta, sin que con relación a ninguna de ellas se precise por donde tiene su acceso.

Dicha descripción coincidía con la que obraba en la inscripción 33.^a de la finca 1.070 del Registro de la Propiedad de Algeciras a nombre del constituyente del régimen, finca que presenta las siguientes particularidades: Por la inscripción 1.^a, fechada en 1871, se inscribieron siete habitaciones bajas que se hallan a la derecha entrando por el portón de la casa número cuarenta y siete antiguo y sesenta y cuatro moderno de la calle Alta de Algeciras, de las que cuatro forman una vivienda y las otras tres, a continuación de las anteriores, otra vivienda diferente; por la inscripción 2.^a se inscribió otra vivienda interior de la misma casa compuesta