

**2560 REAL DECRETO 51/1988, de 8 de enero, por el que se indulta a Valentín Fernández Rodríguez.**

Visto el expediente de indulto de Valentín Fernández Rodríguez, incoado en virtud de exposición elevada al Gobierno, al amparo de lo establecido en el párrafo segundo del artículo 2.º del Código Penal por la Audiencia de La Coruña, que en sentencia de 22 de noviembre de 1983 le condenó como autor de un delito de robo a la pena de cuatro años, dos meses y un día de prisión menor, y teniendo en cuenta las circunstancias que concurren en los hechos;

Vistos la Ley de 18 de junio de 1870, reguladora de la gracia de indulto, y el Decreto de 22 de abril de 1938;

De acuerdo con el parecer del Ministerio Fiscal y del Tribunal sentenciador, a propuesta del Ministro de Justicia y previa deliberación del Consejo de Ministros en su reunión del día 8 de enero de 1988,

Vengo en conmutar a Valentín Fernández Rodríguez la pena impuesta por otra de un año de prisión menor.

Así lo dispongo por el presente Real Decreto.  
Dado en Madrid a 8 de enero de 1988.

JUAN CARLOS R.

El Ministro de Justicia,  
FERNANDO LEDESMA BARTRET

**2561 REAL DECRETO 52/1988, de 8 de enero, por el que se indulta a Rafael José Blanco Bermúdez.**

Visto el expediente de indulto de Rafael José Blanco Bermúdez, condenado por la Audiencia Provincial de Cádiz, en sentencia de 3 de diciembre de 1981, como autor de un delito de robo, a la pena de diez años y un día de presidio mayor, y revisada, se fijó en cuatro años, dos meses y un día, y teniendo en cuenta las circunstancias concurrentes en los hechos;

Vistos la Ley de 18 de junio de 1870, reguladora de la gracia de indulto, y el Decreto de 22 de abril de 1938;

De acuerdo con el parecer del Ministerio Fiscal y del Tribunal sentenciador, a propuesta del Ministro de Justicia y previa deliberación del Consejo de Ministros en su reunión del día 8 de enero de 1988,

Vengo en indultar una tercera parte de la pena impuesta a Rafael José Blanco Bermúdez.

Así lo dispongo por el presente Real Decreto.  
Dado en Madrid a 8 de enero de 1988.

JUAN CARLOS R.

El Ministro de Justicia,  
FERNANDO LEDESMA BARTRET

**2562 REAL DECRETO 53/1988, de 8 de enero, por el que se indulta a Amadeo Vicente Gracia.**

Visto el expediente de indulto de Amadeo Vicente Gracia, incoado en virtud de exposición elevada al Gobierno, al amparo de lo establecido en el párrafo segundo del artículo 2.º del Código Penal por la Audiencia Provincial de Zaragoza, que en sentencia de 24 de febrero de 1986 le condenó a cinco años de prisión menor, y teniendo en cuenta las circunstancias que concurren en los hechos;

Vistos la Ley de 18 de junio de 1870, reguladora de la gracia de indulto, y el Decreto de 22 de abril de 1938;

De acuerdo con el parecer del Ministerio Fiscal y del Tribunal sentenciador, a propuesta del Ministro de Justicia y previa deliberación del Consejo de Ministros en su reunión del día 8 de enero de 1988,

Vengo en conmutar la pena impuesta a Amadeo Vicente Gracia por otra de tres años de prisión menor.

Así lo dispongo por el presente Real Decreto.  
Dado en Madrid a 8 de enero de 1988.

JUAN CARLOS R.

El Ministro de Justicia,  
FERNANDO LEDESMA BARTRET

**2563 RESOLUCION de 23 de diciembre de 1987, de la Dirección General de los Registros y del Notariado, en el recurso gubernativo interpuesto por el Procurador de los Tribunales don Carlos Ibáñez de la Cadiniere, en nombre del «Banco Español de Crédito, Sociedad Anónima», contra la negativa del Registrador de la Propiedad número 1 de Illescas, a inscribir una escritura de constitución de hipoteca unilateral de máximo.**

Excmo. Sr.: En el recurso gubernativo interpuesto por el Procurador de los Tribunales don Carlos Ibáñez de la Cadiniere, en nombre del «Banco Español de Crédito, Sociedad Anónima», contra la negativa del Registrador de la Propiedad número 1 de Illescas, a inscribir una escritura de constitución de hipoteca unilateral de máximo.

HECHOS

I

En escritura autorizada por la Notaria de Illescas, doña Milagros A. Casero Nuño, el día 4 de febrero de 1986, los esposos don Francisco Durán del Barrio y doña Marcelina Sánchez Martín y don Carlos Durán Sánchez y doña María Rosa Villarrubia Díaz, constituyeron unilateralmente hipoteca en garantía de una cantidad máxima de 69.600.000 pesetas, sobre una finca urbana propiedad de los primeros, resultante de la agrupación de varias, sita en Illescas. Dicha finca quedó a responder de la cantidad de 40.000.000 de pesetas de principal, de 21.600.000 pesetas como cantidad para intereses de tres años al tipo pactado del 18 por 100 anual y de otra cantidad de 8.000.000 de pesetas para gastos y costas, lo que suma la responsabilidad hipotecaria máxima antes expresada.

En la citada escritura de constitución de dicha hipotecada se estableció que, con independencia a las demás garantías que puedan existir y de los derechos y acciones de toda índole que, derivados de los títulos representativos de los respectivos créditos, pueda ejercitar el «Banco Español de Crédito, Sociedad Anónima», los mencionados esposos añaden la garantía hipotecaria con arreglo a las estipulaciones que constan en la escritura de las que, entre otras, y aparte de las mencionadas anteriormente, cabe señalar:

«Segunda.-La hipoteca se constituye con arreglo a lo previsto en el artículo 153 de la Ley Hipotecaria y 245 de su Reglamento, a cuyo efecto: a) La suma garantizada hasta 61.600.000 pesetas por principal e intereses como máximo quedará representada por el saldo de la cuenta corriente abierta a nombre de los otorgantes, solidariamente en la sucursal del «Banco Español de Crédito, Sociedad Anónima», en Illescas, con el número 28015/173; enumerándose entre los asientos que podrá recoger dicha cuenta: En cuanto al Debe... 3.º El saldo que presente la cuenta número 28001/173 que en la sucursal antes citada mantienen los comparecientes y don Enrique Jurado Gómez y su esposa, doña Milagros Durán Sánchez, en virtud del préstamo con garantía hipotecaria que la Entidad bancaria mencionada les tiene concedido, según la escritura de fecha 12 de septiembre de 1983, otorgada ante el Notario de Madrid don Joaquín Rovira Perea, pudiendo el «Banco Español de Crédito, Sociedad Anónima», destinar las cantidades que crea convenientes a reducir y, en su caso, cancelar dicho préstamo hasta el límite del principal de la hipoteca que se constituye, o sea, 40.000.000 de pesetas. 4.º El saldo que presente la cuenta número 20.000/173, que en la misma sucursal mantienen los señores citados en el apartado anterior, en virtud del crédito que hasta un máximo de 21.000.000 de pesetas les tiene concedida la misma Entidad bancaria, según la escritura antes mencionada, pudiendo el «Banco Español de Crédito, Sociedad Anónima», destinar las cantidades que crea convenientes al mismo fin que se expresa en el apartado anterior. 5.º El importe de la deuda que los comparecientes mantienen con la mercantil «Beyre, Sociedad Anónima», que el Banco citado podrá satisfacer para su cancelación, si lo creyese oportuno. 6.º Las cantidades que por cualquier concepto resulten adeudar los comparecientes al «Banco Español de Crédito, Sociedad Anónima», en cualquiera de sus sucursales. Los titulares no podrán librar contra esta cuenta talones, cheques, órdenes de pago ni de transferencia, ni disponer de ningún modo de esta cuenta y, si lo hicieren, dicha Entidad bancaria quedará plenamente facultada para rechazarlos. En cuanto al Haber... b) Los saldos que se produzcan en dicha cuenta a favor del «Banco Español de Crédito, Sociedad Anónima», devengarán a favor del mismo el interés del 18 por 100 anual durante todo el período de vigencia de la cuenta y también después de vencida ésta, hasta que el Banco haya obtenido el pago del saldo que se le adeude, incluido los intereses de mora; f) La cuenta de referencia tendrá una duración máxima de seis años a partir de la fecha de esta escritura y no será renovable; g) Llegada dicha fecha en la misma o en cualquier otra posterior, y en el supuesto de que el Banco no

hubiera hecho uso antes de sus derechos de dar por vencida la hipoteca, según se estipula en otros párrafos de la escritura, dicho Banco procederá al cierre definitivo de la cuenta, sin perjuicio de lo estipulado en los apartados b) y c), liquidando sus intereses al 18 por 100 anual, y podrá exigir el pago del saldo resultante de los titulares de dicha cuenta, solidariamente, incluso por vía de ejecución hipotecaria, acreditando en autos dicho saldo, según se estipula en este mismo apartado. Undécima.—La hipoteca que se constituye es de superposición de garantía, sin que sufran modificación, alteración ni novación alguna de las obligaciones que se derivan de los títulos en que se fundan los créditos del "Banco Español de Crédito, Sociedad Anónima", aunque sus importes hubieran sido adeudados en la cuenta hipotecaria, títulos que conservarán toda su fuerza y vigor, así como las acciones y derechos que, derivados de los mismos, asistan a dicho Banco, mientras éste no haya obtenido entero y cumplido pago, tanto del capital como de intereses y, en su caso, de gastos y costas. Finalmente, se hace constar en la escritura que ha sido redactada conforme a minuta presentada por los otorgantes.

El "Banco Español de Crédito, Sociedad Anónima", aceptó la hipoteca unilateral, constituida a su favor, mediante escritura autorizada por el Notario de Madrid don Antonio de la Esperanza Martínez Radio el día 5 de marzo de 1986.

## II

Presentadas ambas escrituras (de constitución y de aceptación) en el Registro de la Propiedad número 1 de Illescas el día 10 de julio de 1986, causando asiento de presentación urgente hasta el 29 de noviembre, al amparo de lo dispuesto en los párrafos 1.º, apartado c), y 4.º del artículo 432 del Reglamento Hipotecario, siendo calificada la escritura de constitución de hipoteca mencionada con la siguiente nota: Se deniega la inscripción del presente documento, por adolecer de los siguientes defectos insubsanables. Primero: Ser contradictorios los términos de la escritura, dado que, por un lado, se dice que la hipoteca se constituye para asegurar una obligación ya existente y de cuantía concreta, y por otro lado, se constituye una hipoteca con arreglo al artículo 153 de la Ley Hipotecaria, o sea, en garantía de una deuda futura indeterminada en su existencia y cuantía. Segundo: Ser también contradictorios los propios términos de la hipoteca que se constituye al amparo del artículo 153 de la Ley Hipotecaria, pues garantizando esta hipoteca el resultado de un contrato de apertura de crédito en cuenta corriente, sin embargo, conforme al último párrafo de la estipulación segunda, el acreditado no puede disponer del crédito abierto a su favor. Tercero: Fijarse como partidas del Haber de la cuenta corriente —números 3 y 4— otras obligaciones sin duda de existencia, cuantía, vencimiento y otras características específicas, sin estipular, al mismo tiempo, su modificación como consecuencia de su inclusión en la cuenta corriente. Cuarto: Vulnerarse el principio de accesoriedad de la hipoteca, al incluirse entre las partidas del Haber de la cuenta corriente, el crédito de una tercera persona. Quinto: Infringirse el principio de especialidad ante la indeterminación de las partidas del Haber de la cuenta corriente, reseñadas en sus números 5.º y 6.º. Sexto: No poder englobarse los intereses moratorios con los ordinarios, tal como lo hace el apartado b) de la estipulación segunda, por impedirlo el principio de especialidad, y además por ser contradictorio con la estipulación primera que sólo garantiza los intereses ordinarios. Séptimo: No poder incluirse entre las partidas del Debe de la cuenta corriente los intereses devengados después del cierre de la misma, pues el saldo global resultante en este momento es el que garantiza la hipoteca del artículo 153 de la Ley Hipotecaria. Octavo: Infringir el apartado b) de la estipulación novena, la prohibición de disponer del artículo 27 de la Ley Hipotecaria. Novena: No poder dar lugar al vencimiento de la hipoteca, la suspensión de pagos, quiebra, o concurso del deudor, tal como se prevé en la estipulación décima, por ser materia sustraída a la disposición de las partes. Décimo: Ser contraria al principio de especialidad el apartado c) de la cláusula novena. No procede anotación de suspensión.

Illescas a 30 de octubre de 1986.—El Registrador.—Firmado: Francisco Javier de Noriega Zulueta.»

## III

El Procurador de los Tribunales don Carlos Ibáñez de la Cadiniere, en representación del «Banco Español de Crédito, Sociedad Anónima», interpuso recurso gubernativo contra la anterior calificación, y alegó: Que en cuanto al primer defecto de la nota de calificación, se considera que no hay tal contradicción, pues la única hipoteca que se constituye en el documento calificado es la llamada «de máximo», y establecida ésta, se recurre al método extrahipotecario de la cuenta corriente para poder determinar en su momento la deuda, y para ello se establece el mecanismo jurídico prevenido en el artículo 153 de la Ley Hipotecaria y 245 de su Reglamento. Y así las manifestaciones hechas en la parte expostiva

de la escritura de constitución de hipoteca no tienen otro significado que casualizar la hipoteca en el sentido de que existen unas deudas, como consecuencia de diversas operaciones por la cantidad de 50.703.565 pesetas, pero que se constituye en garantía de 40.000.000 de pesetas como máximo de principal; o sea, que una parte de una o todas de dichas operaciones se asegura hasta dicho límite máximo con la hipoteca, pero que tal parte no está determinada en ese momento. Esta modalidad de hipoteca se encuentra ampliamente extendida como operación típica bancaria, en cuya virtud se dota de garantía real hipotecaria a las distintas operaciones que pueda realizar un cliente y se pacta, como medio de acreditar la deuda exigible, la certificación de saldo de una cuenta a la que se pueden adeudar tanto operaciones vencidas como pendientes de vencimiento que se encuentran en vigor en el momento de constituirse la hipoteca, como aquellas que, igualmente incluidas en los pactos, puedan producirse en el futuro, dentro de unas líneas generales establecidas previamente. En este punto hay que citar la Resolución de la Dirección General de los Registros y del Notariado de 5 de marzo de 1929.

Que en lo referente a los defectos segundo, tercero, cuarto y quinto de la nota de calificación se afirma que la hipoteca que nos ocupa es de máximo. Para ello hay que recurrir a la doctrina elaborada por el Tribunal Supremo en las sentencias de 24 de marzo de 1929, 29 de enero de 1934, 23 de mayo de 1946 y 16 de febrero de 1965, sobre el concepto y diferencias entre «contrato de cuenta corriente» y «la cuenta corriente contable» o «situación en cuenta corriente». El primero se caracteriza por la existencia de un pacto que, a base de la recíproca concesión de crédito, aspira a mantener unidos los elementos integrantes de la cuenta, sin posibilidad de que sus partidas puedan hacerse efectivas hasta el cierre y liquidación previstos y determinantes del saldo final reclamable; mientras que en la figura jurídica afin de «situación en cuenta corriente llamada de Debe y Haber», muy generalizada en la banca y el comercio, se opera una compensación de las partidas de cargo y abono de la que puede surgir un saldo exigible durante la vigencia de la cuenta, y si se lee la escritura, cuya inscripción se ha denegado, se puede observar que se da esta última figura; que está perfectamente reglada, a la que se recurre como medio extrahipotecario para determinar en su momento la deuda; por lo tanto no es contradictorio no poder disponer los deudores por otros medios que no sean los reglados, ni se vulnera el principio de accesoriedad de la hipoteca, ni tampoco se infringe el principio de especialidad, sin olvidar que la hipoteca se ha diseñado de «máximo» y nunca en garantía de un contrato de apertura de crédito en cuenta corriente. Además, el artículo 153 de la Ley Hipotecaria solamente exige los requisitos específicos exigidos para esta clase de hipoteca y permite el pacto de acreditar el saldo a efectos ejecutivos, mediante certificación de la Entidad acreedora, debiéndose tener en cuenta respecto a este punto lo establecido en la Resolución de la Dirección General de los Registros y del Notariado de 27 de abril de 1945. Que en lo referente al defecto sexto de la nota de calificación se entiende que tanto la Ley Hipotecaria (artículos 12, 114, 115, 120, 127, 135, 146 y 147) como el Reglamento (artículos 219 a 221) se habla de intereses en general, sin distinción entre ordinarios y moratorios. Los apartados a) y b) de la estipulación segunda de la escritura calificada desarrollan lo establecido en los artículos 315 a 317 y 319 del Código de Comercio y 1.108 del Código Civil. Por otro lado, se considera equivocada la interpretación que del principio de especialidad hace el funcionario calificador. Lo que este principio impone es, por una parte, la individualización y perfecta determinación de cada uno de los conceptos que integran la responsabilidad hipotecaria y, por otra, la distribución del gravamen entre las fincas, cuando sean dos o más las hipotecadas; y en la estipulación primera de la citada escritura no se califican los intereses se aseguran los intereses de tres años al tipo del 18 por 100 anual, y por ninguna parte se expresa que sean ordinarios. Por último, la doctrina hipotecaria considera que los intereses credituales garantizados por ministerio de la ley con la hipoteca, tanto pueden ser los devengados durante el plazo contractual del débito como los posteriores al mismo. Que en cuanto al séptimo defecto de la nota de calificación, como anteriormente se ha dicho, confunde el señor Registrador el contrato de crédito en cuenta corriente con el instrumento o soporte contable en el que se disponen ordenadamente las partidas de Debe y Haber para hallar el saldo de aquél hasta el límite convenido. Así pues, durante la vigencia de la cuenta los intereses se capitalizan como autoriza el artículo 317 del Código de Comercio y forman parte del saldo que garantiza la hipoteca, pero al cierre de la cuenta lo que ocurre es que no se puede adeudar ninguna partida en ella y se concreta la obligación asegurada; en este momento la hipoteca de máximo se convierte en la práctica en una hipoteca ordinaria que continúa devengando intereses hasta que el deudor paga, y estos intereses ya no producirán nuevos intereses por la imposibilidad de capitalizarlos, pero no cabe duda que habrá que asentarlos en alguna cuenta como intereses debidos, pero perfectamente separados del saldo al cierre de dicha cuenta o

principal, de forma que nunca se aseguran más de la cantidad máxima de 21.600.000 pesetas. Que en lo concerniente al octavo defecto de la nota de calificación se admite la calificación del Registrador, pero, en virtud de lo dispuesto en el párrafo 4.º del artículo 434 del Reglamento Hipotecario, debe inscribirse la hipoteca sin el apartado b) de la estipulación novena, sin perjuicio de su eficacia obligacional. Que en lo referente al noveno defecto de la nota de calificación se admite que se inscriba al documento sin la estipulación décima, en virtud de lo dispuesto en el precepto anteriormente citado. Que, por último, en cuanto al defecto décimo de la expresada nota, por carecer de trascendencia real el apartado c) de la cláusula novena, se admite lo dicho en el párrafo anterior.

#### IV

El Registrador de la Propiedad, en defensa de su nota, alegó: Que en cuanto al primer defecto, la contradicción surge en la estipulación segunda de la escritura calificada, al decir que la hipoteca se constituye con arreglo a lo previsto en el artículo 153 de la Ley Hipotecaria y 245 de su Reglamento, porque si la obligación es cierta en su existencia y cuantía, resulta inadecuada una hipoteca que contempla una hipoteca de seguridad, o sea, en garantía de una obligación que ni existe ni es conocida, por tanto, futura, que necesariamente ha de ser de «máximo» y que se constituye en garantía del saldo final de un contrato de apertura de crédito en cuenta corriente. La contradicción se acentúa ante la afirmación que hace el recurrente de que el artículo 153 de la Ley Hipotecaria solamente exige como requisitos específicos de esta clase de hipotecas la determinación en la escritura de la cantidad máxima de que responda la finca y el plazo de duración, haciendo constar si ésta es o no prorrogable, además del pacto de acreditar el saldo a efectos ejecutivos, mediante certificación de la Entidad acreedora, pues de ello parece deducirse que no considera necesario reflejar registralmente las diversas partidas del debe y del haber de la cuenta que se reseñan en la escritura, con lo que no tendríamos más que la deuda concreta del expositivo II, garantizada con una hipoteca ordinaria en la cuantía de los 40.000.000 de pesetas de principal. De lo expuesto resulta que el recurrente destaca el carácter causal de la parte expositiva que después considera desvirtuado por el posterior contenido de la escritura, y, al mismo tiempo, insinúa que no es necesario expresar registralmente los asientos de la cuenta corriente; así pues, es la causa la que hace surgir la hipoteca, o sea, la obligación concreta ya nacida, cuya existencia y cuantía están excluyendo la figura de la hipoteca de seguridad. En suma, los términos de la escritura, en los extremos examinados, resultan vagos, oscuros y contradictorios, por lo que su aclaración y rectificación, necesitan un nuevo título conforme al artículo 219 de la Ley Hipotecaria y concordantes del Reglamento. Que en lo que concierne al defecto segundo es necesario puntualizar que no son incompatibles las expresiones «hipoteca de máximo» e «hipoteca en garantía de apertura de crédito en cuenta corriente», sino que inevitablemente ambas calificaciones van unidas, por cuanto que la hipoteca del artículo 153 de la Ley Hipotecaria es de Seguridad y como consecuencia obligada, es al mismo tiempo de máximo, dado que sólo puede precisarse inicialmente el máximo a que puede ascender la responsabilidad hipotecaria. Si, por consiguiente, la hipoteca del citado precepto se establece en garantía de un crédito que se concede combinado con la cuenta corriente, es evidente la contradicción en los términos de la escritura, pues si el deudor no puede retirar el crédito abierto es porque éste no se le concede, no existe o no hay fondos. De manera que lo que el Registrador ignora es si nos encontramos ante una hipoteca ordinaria o si se ha pretendido encajar inadecuadamente en el marco del precepto aludido otro tipo de figura u operaciones. Que en lo referente a los defectos tercero, cuarto y quinto hay que señalar que no nos encontramos ante el caso de la llamada «cuenta corriente contable»; la situación que se deduce de las diversas partidas que se incluyen en la cuenta corriente, es aquella otra en la que una persona es titular de varias cuentas que funcionan de manera independiente y en la que se conviene que los saldos de las cuentas acreedoras sirvan de garantía a los saldos de las cuentas deudoras, unificando todas las cuentas como si se tratara de una sola, formando un todo indivisible mediante una cuenta contable de amortización, y es este pacto el que se ha tratado de encajar en el artículo 153 de la Ley Hipotecaria, equivocadamente, porque del examen de las diversas partidas del debe reflejadas en la cuenta, no se deduce cual sea la obligación u obligaciones garantizadas ni, por consiguiente, la causa de la hipoteca; ya que en dichas partidas se reflejan prestaciones económicas, de forma que no se garantizan con la hipoteca esas obligaciones sino únicamente su valor económico, y tampoco se sabe en qué momento se incluye en la cuenta ese valor económico. Y es necesario resaltar que la inclusión en la cuenta unificada de esos saldos parciales, no cierra las cuentas singulares de que dimanar, porque las obligaciones que las generan continúan o pueden continuar subsistiendo. Esta situación, aparte

de los perjuicios que puede ocasionar al deudor, supone una manifiesta infracción de los principios de especialidad y accesoriadad, puesto que no hay conexión entre las obligaciones y la hipoteca, ni en fase de garantía ni en fase ejecutiva, y en este punto hay que citar los artículos 1.528 y 1.857 del Código Civil, 9 y 104 de la Ley Hipotecaria y 51 de su Reglamento. Que en lo referente al sexto defecto se vuelve a apreciar una vulneración del principio de especialidad, porque bajo la misma responsabilidad se engloban los intereses ordinarios y los moratorios, tal conjunción no parece posible por el distinto concepto a que unos y otros responden, y el principio citado impone, para la seguridad de los terceros, la precisión de cada uno de los conceptos o deudas que la hipoteca garantiza; a este criterio responde el artículo 12 de la Ley Hipotecaria y aparece confirmado por las Resoluciones de la Dirección General de 14 de febrero y 15 de marzo de 1935 y de 29 de octubre de 1984. Por otro lado, la Ley Hipotecaria únicamente contempla los intereses ordinarios, bastando recordar el artículo 114 de dicha Ley. Que en cuanto al defecto séptimo se señala que después del vencimiento, la hipoteca entra en la fase ejecutiva de realización de la obligación garantizada, y frente a tercero, la responsabilidad queda concretada a los conceptos estrictamente garantizados por ella, salvo cuanto el tercero se subroga en la obligación personal o en el caso similar contemplado por el párrafo tercero del artículo 126 de la Ley Hipotecaria. Por consiguiente, cualesquiera intereses que no sean los estrictamente garantizados por la hipoteca, fuera de los casos mencionados, sólo vinculan al deudor frente al acreedor, de forma que sólo podrán hacerse efectivos por medio de una acción personal. En cualquier caso no resultan muy claras las alegaciones del recurrente, cuando dice que estos intereses hay que asentarlos en alguna cuenta pero separados del saldo al cierre de la cuenta principal, de forma que nunca se aseguren en cantidad superior a la prevista por el concepto de intereses. La cuenta se cierra con los intereses y éstos no pueden al mismo tiempo estar fuera y dentro de ella. Y, en último término, el problema se reconduce al de los intereses moratorios.

#### V

La Notaria autorizante del documento informó: Que el punto de partida ha de ser necesariamente descubrir cual es la verdadera voluntad de las partes a través de los términos de la escritura. Que en cuanto a la verdadera intención de las contratantes hay que tener en cuenta que el proceso de creación de una garantía hipotecaria a favor de una Entidad bancaria se asemeja al otorgamiento de un contrato de adhesión, pues se trata de que el deudor tiene una determinada relación jurídico-económica con el Banco y es éste el que configura prácticamente de forma unilateral el marco jurídico de las garantías que van a asegurar esa relación. De ahí que las escrituras que formalizan dichas garantías se redacten, en la mayoría de los casos, con arreglo a «Minuta» presentada por la Entidad bancaria, aunque se articule como constitución unilateral de hipoteca por el deudor, que posteriormente acepta el Banco. Así ha ocurrido en este caso, según se indica al final de la escritura. En consecuencia, después de las conversaciones mantenidas con los otorgantes, la apreciación personal del tema inmediatamente anterior al otorgamiento de la escritura se puede sintetizar en los siguientes puntos: 1.º Unos deudores tienen unas ciertas obligaciones jurídico-económicas con el Banco, además de con otros acreedores, que en su mayoría están determinadas en su existencia y contenido, revistiendo algunas de ellas garantía hipotecaria y otros no; 2.º Debido a la situación por la que atraviesan los deudores, de falta de liquidez, y siendo titulares de un patrimonio libre de cargas, cuyo valor cubre sobradamente el importe de las deudas con el Banco y sus accesorias, llegan al acuerdo con la Entidad de que ésta no proceda a la ejecución de las garantías establecidas a su favor, a cambio de que los deudores presten nuevas garantías al Banco, conformándolas con hipotecas sobre los bienes no gravados de que son titulares los deudores, pero fijando un límite máximo de responsabilidad y quedando subsistentes las garantías anteriores, estableciendo «superposición de garantías»; 3.º Para configurar la nueva garantía se opta por la figura de la hipoteca de máximo, acudiendo a una de sus especies, la regulada en el artículo 153 de la Ley Hipotecaria, pero sin establecer contrato de cuenta corriente, ni apertura de crédito en cuenta corriente, entre ellas. Pues bien, se considera que la verdadera voluntad de las partes que se deduce de lo expuesto anteriormente, está reflejada en la escritura, interpretando su texto como un todo, teniendo además presentes las reglas que sobre la interpretación de los contratos establece el Código Civil. Y lo que ocurre es que la alusión a los artículos 153 de la Ley Hipotecaria y 245 de su Reglamento resulta perturbadora. Que se estima que se ha elegido el camino más idóneo para encauzar la voluntad de las partes en cuanto a la «superposición de garantías», pero no del todo por lo que se refiere a la expresión formal de aquélla; en efecto, la adscripción de la hipoteca en el grupo de las reguladas en el artículo 153 de la Ley Hipotecaria que se hace en la estipulación segunda

no se corresponde exactamente con la delimitación de la garantía que se hace en el resto de la escritura. La hipoteca que contempla dicho artículo es la hipoteca en garantía de una cuenta corriente de crédito y lo que se expresa o establece en la escritura, después de la cita de dicho artículo no es exactamente eso, y así se le hizo saber a las partes en su momento. Que no hay contrato de cuenta corriente, pues no hay recíproca concesión de créditos ni se puede hablar de «compensación de créditos», al cierre de la cuenta, ya que en el caso que nos ocupa sólo hay un acreedor que es el Banco, y una simple anotación en cuenta de distintos créditos que el Banco tiene y que puede tener frente al cliente, sin que por ello pierdan individualidad dichos créditos que siguen siendo diferentes y a los que no quita ni añade nada su inclusión en la cuenta. El propio recurrente reconoce que se está ante una simple situación contable de cuenta corriente, esto es, de un simple instrumento de anotación de «Debe» y «Haber». El Banco pretende sumar el importe de dichos créditos y garantizar el resultado de esa suma con hipoteca. Como la suma definitiva se desconoce, puesto que algunos créditos están indeterminados y otros parece que no han vencido aún, se acude a la fijación de una cantidad máxima de responsabilidad. En principio, nada obsta a que un mismo acreedor pretenda garantizar con hipoteca los distintos créditos que tenga frente a un mismo deudor, pero tales créditos deben estar especificados o individualizados (por exigencia del principio de especialidad y accesoriedad de la hipoteca); si bien cabe la posibilidad de garantizar por una cantidad máxima créditos indeterminados en su existencia o cuantía que sólo se indican en sus líneas fundamentales y cuya determinación se efectúa por medios extrahipotecarios, denominándose entonces a la garantía «hipoteca de máximo». Procede analizar si el negocio formalizado en la escritura se corresponde o no con dicha figura; la hipoteca de máximo se cobija dentro del marco más general de hipoteca de seguridad, y dentro de la hipoteca de máximo, el derecho español reconoce la especial denominada hipoteca en garantía de cuentas corrientes de crédito a que se refieren los artículos 153 y 245 citados. Y según el texto de la escritura es evidente que no se ha constituido una hipoteca en garantía de una cuenta corriente de crédito, a pesar de la citación expresa de los artículos que la regulen. Ahora bien, esta es una cuestión secundaria, pues la remisión a un artículo concreto no tiene por qué forzosamente condicionar la validez del resto de las declaraciones de voluntad de las partes, si verdaderamente establecen una figura distinta a la regulada por el artículo citado. En otras palabras, si A y B declaran, por ejemplo: «Con arreglo a lo dispuesto en el artículo 618 del Código Civil, A vende a B una finca y éste la compra por el precio tal». ¿Qué están otorgando? Desde luego una compraventa y no una donación, aunque la compraventa no se regule en el artículo 618 del Código Civil. En virtud de lo dicho, hay que reconducir las declaraciones de la voluntad de las partes por la vía de otra modalidad de hipoteca y de máximo distinta a aquella, no regulada por la Ley, pero que podría ser viable si reuniese los requisitos generales de las hipotecas de máximo, aunque no los especiales de la en garantía de cuentas corrientes de créditos, y así se entendía al analizar la minuta, y por ello, se estima desenfocado el recurso al basarlo principalmente en afirmar que se trata de una mera «situación de cuenta corriente» para seguidamente defender que dicha situación, sin más, puede garantizarse con hipoteca, precisando además que esa hipoteca es una modalidad de las de máximo, concretamente la regulada en los artículos 153 de la Ley Hipotecaria y 245 del Reglamento Hipotecario. Que la doctrina señala como notas características de las hipotecas de máximo las siguientes: a) Fijación de un máximo de responsabilidad. Como exigencia del principio de especialidad es necesario que el Registro publique la parte del valor de la finca hipotecada, que en su día podrá dedicarse a la extinción de crédito; b) Indeterminación de la existencia o cuantía del crédito, en contraste con la determinación de la garantía real que queda expresamente reflejada en el Registro. La Resolución de 21 de marzo de 1917 dice que el crédito garantizado por la hipoteca de máximo en lo referente a su determinación puede sujetarse a fórmulas sencillas o a reglas complicadas y hasta desconocidas para los terceros. Esta nota se da en el caso que nos ocupa aunque parcialmente, pues no se trata de un solo crédito, sino de varios, de naturaleza diferente, unos determinados y otros no; c) Determinación del crédito en líneas generales, que ha de reflejarse en el Registro, haciendo constar los datos indispensables para identificar la obligación garantizada, debiendo por lo menos determinarse la base causal de la que nacerán las prestaciones exigibles. La Resolución de 5 de marzo de 1945 declaró que «la hipoteca de máximo aparece configurada como un derecho real constituido para asegurar el pago de obligaciones variadisimas y determinadas en sus líneas generales, pero sin garantizar la existencia, exigibilidad, importe y vencimiento de los respectivos créditos». Esta nota se da en algunos de los créditos incluidos en las partidas del Debe, mientras que otros están perfectamente determinados, y d) Determinación de la existencia y cuantía por medios extrahipotecarios. Requisito éste que se da en la escritura calificada, si bien, como se

ha dicho, no se puede predicar de todos los créditos que se incluyen en la «situación de cuenta corriente». Que de todo lo expuesto se deduce que las partes han configurado defectuosamente la garantía que querían establecer y aceptar (por más que los defectos sean en su mayoría subsanables) al introducir en «saco común» créditos muy diferentes cuya garantía hubiese requerido tratamiento específico, distinto en cada caso; cuando hubiere sido más coherente con la verdadera voluntad de las partes, operar del modo siguiente para las deudas indeterminadas o que aún no hayan surgido: 1.º Hay que distinguir entre obligaciones ya existentes pero de cuantía indeterminada y obligaciones de existencia futura posible. 2.º Para las primeras son para las que está pensada la hipoteca de máximo, pero requieren especificación y causa de la obligación, aunque la cuantía de la deuda aún no se sepa. 3.º Las segundas tienen tratamiento específico en la Ley Hipotecaria, distinto del de la hipoteca de máximo y su garantía mediante hipoteca se lleva por cauces distintos.

## VI

El Presidente de la Audiencia Territorial de Madrid confirmó la nota del Registrador, fundándose en que la denominada escritura de hipoteca de máximo se incumplen los principios de accesoriedad y especialidad de los artículos 9 y 104 de la Ley Hipotecaria y 51 del Reglamento, en que bajo la denominación de hipoteca de máximo no se pactan obligaciones referidas a la garantía especialmente prevista en el artículo 153 de la Ley Hipotecaria, ya que se confunden, para su colocación bajo la misma garantía, las deudas ya vencidas a favor del Banco acreedor, las deudas no vencidas en su totalidad y las deudas futuras; sin que, por otra parte, la falta de disponibilidad de su crédito por el deudor permita calificar la relación pactada de hipoteca en garantía de cuenta corriente o en garantía de apertura de crédito en cuenta corriente.

## VII

El Procurador recurrente apeló el auto presidencial, manteniéndose en sus alegaciones, y añadió: Que no queda incumplido el principio de accesoriedad del artículo 104 de la Ley Hipotecaria: 1.º La cantidad total de 50.703.565 pesetas que los comparecientes reconocen adeudar al «Banco Español de Crédito, Sociedad Anónima», es la suma de diversas operaciones, como consecuencia de las relaciones comerciales entre Banco y clientes. En concreto, es la suma de los saldos que presentaban el día del otorgamiento las cuentas hipotecarias, cuyos números de identificación se citan en la estipulación segunda de la escritura, la última de las cuales corresponde a la hipoteca de máximo constituida el día 12 de septiembre de 1983 por los mismos otorgantes de la calificada, con la misma redacción, cláusulas y condiciones que ésta, que fue inscrita en el Registro de la Propiedad de Illescas, con fecha 6 de octubre de 1983; así pues, o aquella no debió inscribirse o debe inscribirse la que es objeto de este recurso; 2.º No hay concesión de créditos en cuenta corriente, siendo, por tanto, la cuenta hipotecaria una cuenta corriente contable, situación en cuenta corriente llamada de Debe y Haber o cuenta especial, a que se refiere el artículo 245 del Reglamento Hipotecario en relación con los artículos 142 y 153 de la Ley, que impone la obligación de consignar en la escritura los cuatro últimos párrafos del último artículo de la Ley citado, lo que parece haber desconcertado al funcionario calificador, para quien parece que no puede haber más que un crédito en cuenta corriente o una obligación determinada «ab initio» como causa de la hipoteca, olvidando la obligación futura del artículo 142 de la Ley; que presenta el único problema de su determinación. En este punto hay que señalar que en la escritura calificada se ha seguido la Doctrina y la Resolución de 5 de marzo de 1929, estableciendo, como garantía y defensa de los deudores, el catálogo de prestaciones de las que surgirá el crédito u obligación garantizada con la hipoteca, y 3.º Por lo que se refiere al crédito de un tercero no interviniente en la escritura, en la estipulación segunda de la misma se advierte que no queda garantizado con la hipoteca, sino en el caso de que el Banco pague la deuda por cuenta de los otorgantes. En resumen, el procedimiento de determinación de la obligación es el de contabilizar al Debe de la cuenta especial cada una de las partidas relacionadas en la estipulación segunda y al Haber las posibles entregas de los comparecientes o de otras personas a su nombre o a su favor, y el saldo resultante al cierre de dicha cuenta es la obligación determinada de la que es accesorio el derecho real de hipoteca, con lo que queda cumplido el principio de accesoriedad. B) Que determinada en la forma y por el procedimiento expresado, la obligación principal, se suministran al Registrador todas las circunstancias por exigencia de los artículos 9 de la Ley y 51 de su Reglamento. Conforme a la doctrina hipotecaria el citado principio con respecto al derecho real debe constar en el Registro con determinación de su naturaleza jurídica, extensión, cargas y limitaciones, su denominación si la tuviere y su valor si constare del título, con fijación de la cantidad total por la que en materia de hipotecas respondiere

cada finca. La norma general en este sentido la constituye el artículo 119 de la Ley Hipotecaria. En el Registro, según la doctrina citada, queda fijado un máximo de responsabilidad hipotecaria. El crédito no queda limitado, pero sí su garantía hipotecaria. De esta manera la finca puede ser objeto de negociación, pues para el tercer adquirente no existirá duda sobre el límite de responsabilidad. Este requisito es una exigencia del principio de especialidad, pues para seguridad de terceros adquirentes posteriores no es admisible que a la indeterminación del crédito se una la indeterminación del «quantum» del gravamen, citando la Resolución de 21 de marzo de 1917, y, por último, añade la doctrina que la referencia que hace el artículo 245 del Reglamento al artículo 142 de la Ley Hipotecaria, resulta poco afortunada, ya que en dicho artículo no se regula para nada lo referente a las hipotecas en garantía de cuantas corrientes de crédito, por lo que entiendo que cuando se dé el caso previsto en el artículo 245 del Reglamento le serán aplicables analógicamente las normas contenidas en los últimos cuatro párrafos del artículo 153 de la Ley, en lo que concierne al modo de notificar el saldo deudor, a la certificación acreditativa del mismo y a la oposición a ella. Que la anterior doctrina justifica plenamente la cita de los artículos 153 de la Ley Hipotecaria y 245 de su Reglamento, así como la transcripción de los cuatro últimos párrafos del primero, sin que por ello se constituya hipoteca en garantía de cuenta corriente de crédito.

#### FUNDAMENTOS DE DERECHO

Vistos los artículos 1.857 del Código Civil; 9, 12, 104, 119, 141, 142, 143 y 153 de la Ley Hipotecaria; 1.435 de la Ley de Enjuiciamiento Civil, 51, 238 y 245 del Reglamento Hipotecario y las Resoluciones de 21 de marzo de 1917, 5 de marzo de 1929 y 16 de junio de 1936:

1. En la nota de calificación, confirmada por el auto presidencial, se estima que en la escritura se infringen los principios de accesoria y de especialidad de la hipoteca, apreciación que el Registrador desarrolla en los cinco primeros motivos.

Es labor previa para la resolución del presente recurso la determinación de la verdadera naturaleza jurídica de la cuenta bancaria cuyo saldo se pretende asegurar con garantía hipotecaria. Es evidente que la simple reunión contable de las diversas operaciones de crédito existentes entre dos personas carece de virtualidad para provocar el nacimiento de una obligación sustantiva e independiente por el saldo resultante; éste representa únicamente la posición global acreedora o deudora de cada parte, y su realización sólo procederá a través del ejercicio individual de cada una de las relaciones jurídicas comprendidas, cuya autonomía y régimen jurídico específico se mantienen inalterados sin más correcciones que las debidas al juego compensatorio. Solamente cuando la cuenta bancaria aparece como instrumento contable de una relación contractual, ya de apertura de crédito, ya de cuenta corriente, deviene exigible el saldo resultante de modo autónomo, con independencia de la causa concreta de los cargos o de los abonos efectuados en aquélla; tal exigibilidad se funda, entonces, en un convenio previo por el que o bien una de las partes concede crédito a la otra hasta cierto límite, de modo que al irse destinado aquél al pago de otras obligaciones del acreditado con el concedente, éstas se extinguen total o parcialmente, quedando únicamente el deber de restituir el importe dispuesto de ese nuevo crédito abierto, o bien ambas partes deciden que las recíprocas relaciones de crédito entre ellos pierdan, al ser recogidas en la cuenta, su exigibilidad aislada, y sean sustituidas en el momento del cierre por la obligación nueva correspondiente al saldo resultante y a cargo de quien aparezca en la posición deficitaria.

2. En la escritura que ahora se enjuicia —y que fue redactada conforme a minuta— se da, en primer lugar, una contradicción interna. En ella se manifiesta que la hipoteca «se constituye con arreglo a lo previsto en el artículo 153 de la Ley Hipotecaria y 245 del Reglamento Hipotecario» (estipulación segunda), pero del conjunto de la escritura se desprende, como reconoce la Notaría autorizante, que la alusión a estos artículos «resulta perturbadora» porque el grupo de hipotecas reguladas en dicho artículo 153 «no se corresponde exactamente con la delimitación de la garantía que se hace en el resto de la escritura». Y, en efecto, así ocurre porque no se trata, en el presente caso, de una hipoteca en garantía de cuenta corriente de crédito, dado que, en la misma escritura se niega a los titulares de la cuenta que se pretende garantizar que puedan, por ningún concepto, librar órdenes contra dicha cuenta ni disponer de ella. Tampoco cabe descubrir la existencia de un contrato de cuenta corriente, pues frente a la exigencia de constancia expresa del acuerdo novatorio (artículo 1.204 del Código Civil), la cláusula 11.ª, trasunto del expositivo III, afirma con rotundidad que, aun cuando las obligaciones reseñadas en la cláusula 2.ª hayan sido cargadas en la cuenta garantizada no sufrirán modificación, alteración ni novación alguna, conservando toda su fuerza y vigor, así como las acciones y derechos derivados, hasta su

completa satisfacción. La hipoteca debe, pues, enjuiciarse fuera de las normas contenidas en los preceptos que la escritura invoca, y ver si conforme al resto del ordenamiento se cumplen las exigencias de una hipoteca de máximo por deuda futura.

3. La escritura, al referirse a la obligación que se garantiza, no cumple las exigencias establecidas para su determinación, ni siquiera aquellas exigencias mínimas que bastan cuando la hipoteca que se constituye sea de las de deuda futura o de las de máximo, a pesar de que la determinación de las obligaciones es una exigencia estructural de la hipoteca. Al tener ésta una naturaleza esencialmente accesoria (cf. artículos 1.857-1.º del Código Civil y 104 de la Ley Hipotecaria) no puede constituirse sin que se precise la obligación, presente o futura, a la que inequívocamente la hipoteca habrá de servir de garantía.

La hipoteca que se ha pretendido constituir viene a ser una especie de hipoteca «flotante» en la que, si bien queda fijada la cifra máxima de la responsabilidad hipotecaria queda, en cambio, al arbitrio del Banco determinar si esta cifra máxima va a estar integrada por los importes, totales o parciales, de dos obligaciones ya existentes, procedentes de sendas operaciones (de préstamo o de crédito) —y cuya suma total ya supera el máximo que ahora se pretende garantizar con la hipoteca— o con el importe de otra u otras obligaciones que en el futuro puedan contraer los mismos deudores en favor del Banco.

Para confirmar la indeterminación de la obligación garantizada distinguimos la posición en que, respecto de la hipoteca, quedan las obligaciones a que la escritura se refiere, unas ya existentes y otras futuras.

4. No se dice expresamente que una y otra obligación ya existentes, procedentes de dichas operaciones de crédito, pasen a ser ya las obligaciones garantizadas, sino sólo que podrá serlo el saldo que presenten, en su día, las cuentas bancarias respectivas (sin que en la presente escritura haya precisión ninguna sobre los conceptos de abono y cargo en estas cuentas). Mas este futuro saldo queda en mayor indeterminación si se tienen en cuenta que depende del arbitrio del Banco «destinar las cantidades que crea conveniente a reducir, y en su caso cancelar» dicho «préstamo o crédito».

Queda, pues, a discreción del Banco que la hipoteca haya de servir a uno de los créditos o al otro. Uno de ellos, al menos —el que se dice provenir de un préstamo—, no es crédito futuro, sino presente, y lo único que es futuro es la determinación de la cuantía que de él va a quedar asegurada con hipoteca. Se pretende así poder sumar, a efectos de una misma garantía hipotecaria, indeterminados importes parciales correspondientes a obligaciones que siguen siendo distintas; si se quiere que éstas reciban cobertura hipotecaria habrá de constituirse una garantía individualizada para cada una de ellas, en consonancia con el mantenimiento de su autonomía jurídica, y no una hipoteca única aplicable indistintamente y a la elección del acreedor a cualquiera de ellas.

5. También se infringe el principio de especialidad al pretender, finalmente, no sólo que esta «hipoteca de máximo» garantice, unitariamente, créditos que entre sí no tienen conexión causal y a los que se identifica con datos más o menos completos, sino también el importe de otras obligaciones que quedan en total indeterminación, tanto en su futura existencia —que queda al arbitrio del Banco— como en cuanto a su fuente y causa; según la escritura, en el máximo garantizado pueden entrar también «las cantidades que, por cualquier concepto, resulten adeudadas los señores comparecientes al Banco... en cualquiera de sus sucursales» (estipulaciones segunda a sexta). Para acreditar que se ha constituido la obligación y obtener la consiguiente efectividad hipotecaria bastaría, según la escritura, el acto unilateral del Banco (con la inclusión de las cantidades en el Debe de la cuenta) (cf. artículo 238 del Reglamento Hipotecario en relación con los artículos 142 y 143 de la Ley Hipotecaria).

6. Consentidos por el recurrente los defectos octavo, noveno y décimo habrían de tratarse ahora los consignados con los números sexto y séptimo sobre intereses. Mas los conceptos sobre intereses utilizados en la escritura parten de la hipótesis —que ahora se descarta— de que pudiera instrumentarse por cuenta corriente, con los efectos hipotecarios y sustantivos que el artículo 153 de la Ley Hipotecaria supone, la fijación del importe máximo garantizado con la presente hipoteca. Descartada la hipótesis, se hace inútil —y hasta improcedente— razonar sobre el régimen hipotecario de tales intereses.

Por todo ello, esta Dirección General ha acordado confirmar el Auto apelado, sin prejuzgar los defectos sexto y séptimo.

Lo que con devolución del expediente original comunico a V. E. para su conocimiento y demás efectos.

Madrid, 23 de diciembre de 1987.—El Director general, Mariano Martín Rosado.

Excmo. Sr. Presidente de la Audiencia Territorial de Madrid.