

III. OTRAS DISPOSICIONES**MINISTERIO DE JUSTICIA**

19121 *Resolución de 3 de noviembre de 2011, de la Dirección General de los Registros y del Notariado, en el recurso interpuesto por un notario de Torrent, frente a la negativa del registrador de la propiedad de Torrent n.º 3 a inscribir una escritura de préstamo hipotecario.*

En el recurso interpuesto por el notario de Torrent, don Juan Montero-Ríos Gil, frente a la negativa del registrador de la Propiedad de Torrent número 3, don Eduardo Cremades de la Rica, a inscribir una escritura de préstamo hipotecario.

Hechos**I**

En escritura autorizada por el notario recurrente el día 3 de febrero de 2011 se procedió por parte del representante de la compañía «Promociones Andian, S.L.» a constituir hipoteca sobre la mitad indivisa de cuatro fincas en garantía de un préstamo formalizado en el propio instrumento público.

II

Presentada dicha escritura en el Registro de la Propiedad de Torrent número 3, fue objeto de la siguiente calificación: «Denegada la inscripción solicitada por los siguientes hechos y fundamentos de Derecho: Hechos: El presente documento ha sido presentado nuevamente a las once horas veinticinco minutos del día veintiséis de Mayo de dos mil once, bajo el asiento 700 del Diario 79. Fundamento de Derecho y defecto: Siendo la Sociedad Promociones Andian, S.L., titular del pleno dominio de las fincas descritas, por título de compra, no queda registralmente determinada la participación indivisa objeto de hipoteca, lo que vulnera el principio de especialidad en relación con el objeto de derecho, quedando difusa, o indeterminada, la figura del rango registral en caso de ulterior hipoteca o embargo de participación indivisa de las expresadas fincas. El principio de especialidad o determinación, viene fundamentalmente regulado en el artículo 12 L. H. Insubsanable. No procede anotación de suspensión. La vigencia del asiento de presentación del documento presentado, queda automáticamente prorrogada por un plazo de sesenta días, contados desde la última fecha de notificación que se practique de la presente nota de calificación, bien al presentante, o al Juzgado autorizante del documento calificado. –cfr. Art. 323 L. H.–Contra la precedente nota (...) Torrent, nueve de Junio de dos mil once El registrador (firma ilegible y sello con el nombre y apellidos del registrador).»

III

Solicitada calificación sustitutoria, recayó por turno su emisión a la registradora de la Propiedad de Albaida, doña María Dolores Payá y Roca de Togores, quien confirmó la nota de defectos en los siguientes términos: «Registro de la Propiedad de Albaida (Valencia). Entrada: 2402 de veinticuatro de Junio de dos mil once. Asiento: 183 del Diario 80. Documento: Escritura de préstamo hipotecario y afianzamiento autorizada en Torrent el día tres de Febrero de dos mil once, por su notario Don Juan Montero-Ríos Gil, número de protocolo 204/2011; Nota de calificación denegatoria del título antes relacionado, emitida el día nueve de Junio de dos mil once por el Registrador Don Eduardo Cremades de la Rica, del Registro de la Propiedad de Torrent Tres; e historial de las fincas registrales

números 62072, 17738, 18300 y 52245 del Ayuntamiento de Torrent. Presentante: F. C. C. (Gestores Administrativos Reunidos S.A.). De acuerdo con lo dispuesto en el Real Decreto 139/2003, de 1 de agosto, y en particular su artículo 8 y artículo 19 bis de la Ley Hipotecaria, el Registrador de la Propiedad sustituto que suscribe procede a confirmar totalmente la calificación realizada en fecha nueve de Junio de dos mil once por Don Eduardo Cremades de la Rica, Registrador de la Propiedad de Torrent-Tres, en base a: Hechos: 1.º En fecha nueve de Junio de dos mil once, el Registrador de la Propiedad de Torrent-Tres, Don Eduardo Cremades de la Rica, calificó la escritura de préstamo hipotecario y afianzamiento autorizada en Torrent el día tres de Febrero de dos mil once, por su Notario Don Juan Montero-Ríos Gil, número de protocolo 204/2011, que causó el asiento de presentación número 700 del Diario 79 del Registro de la Propiedad de Torrent-Tres, con defecto insubsanable, en los siguientes términos: (...) 2.º En fecha veinticuatro de Junio de dos mil once, Doña F. C. C. (Gestoría Garsa) presentó, por mensajero, a las once horas y cinco minutos copia de escritura, otorgada en Torrent el tres de Febrero del año dos mil once nº de protocolo 204/2.011 del Notario don Juan Montero-Ríos Gil por la que Promociones Andian S.L. Hipoteca, en garantía de un préstamo de ochocientos cincuenta mil euros, más intereses y costas, a favor de Caja de Ahorros del Mediterráneo, las fincas números 52245, 62072, 17738 y 18300 del término municipal de Torrent. Presentado al objeto de la Calificación Sustitutoria que hace referencia el artículo 275 bis de la Ley Hipotecaria. 3.º El registrador de la Propiedad que suscribe desestima la pretensión solicitada, asumiendo los hechos y fundamentos de derecho: Puesto que para que la publicidad registral produzca el efecto de seguridad jurídica pretendido, resulta indispensable precisar o determinar, sin ninguna duda, los elementos integrantes de la relación-jurídico-material que van a ser objeto de la misma. Por esta razón, la doctrina hipotecarista habla del principio de especialidad o de determinación, que vale tanto como hablar del principio o regla de necesaria claridad o transparencia. Así, en el supuesto contemplado en el título que es objeto de calificación, 1) La sociedad Promociones Andian, S.L., es titular del pleno dominio de la totalidad de las fincas, 2) Y formaliza hipoteca garantizando la obligación sólo sobre una cuota indivisa del pleno dominio de las fincas, lo que provoca que la figura del rango registral en caso de ulterior hipoteca o embargo de participación indivisa sobre las fincas en cuestión, al no quedar registralmente determinada de forma indubitada la participación indivisa objeto de hipoteca, se vulnere el principio de especialidad en relación con el objeto de derecho, provocando una gran inseguridad jurídica. Fundamentos de Derecho: Artículo 12 de la Ley Hipotecaria: "En la inscripción del derecho real de hipoteca se expresará el importe del principal de la deuda y, en su caso, el de los intereses pactados, o, el importe máximo de la responsabilidad hipotecaria, identificando las obligaciones garantizadas, cualquiera que sea la naturaleza de éstas y su duración.". Resolución de la DGRN de fecha doce de Febrero de mil novecientos ochenta y ocho: Reiterando la doctrina de la R. 17-3-69, declara la Dirección General que, hipotecada una finca, de la que después se producen segregaciones, sin que se distribuya el crédito hipotecario; no puede el acreedor, por sí solo, cancelar parcialmente la hipoteca respecto de alguna de las fincas, sino que se requiere la conformidad de los dueños de las restantes, para evitar que el gravamen pueda "concentrarse en forma arbitraria, e incluso desproporcionada, sobre alguna finca, con evidente perjuicio de su titular.". Resolución de la DGRN de fecha veinte de Octubre de mil novecientos noventa y ocho: El carácter constitutivo que para la hipoteca tiene su inscripción en el Registro, el rango que dicha inscripción atribuye, el juego de los principios de especialidad y legitimación, impiden admitir que la garantía quede subsistente si se sustituye el objeto sobre el que recae. Sentencia del Tribunal Supremo de fecha cuatro de Febrero de dos mil cinco: Defiende el Tribunal la improcedencia de la aplicación del artículo 124 L. H., pues no se está en presencia de la división de un crédito entre varias fincas, sino ante un único crédito para cuyo pago se hipotecan diversas fincas, con la consiguiente y obligatoria valoración de las mismas; es decir, el precepto aplicable es el artículo 119 L. H.. La indivisibilidad es elemento característico de la hipoteca como derecho real de garantía dirigido a asegurar el cumplimiento de una obligación; de ahí

que en tanto el débito garantizado no se satisfaga íntegramente seguirá la hipoteca gravando la totalidad del fundo a ella sujeto. Sentencia del Tribunal Supremo de diez de Octubre de mil novecientos noventa y siete: "El objeto del contrato ha de ser determinado o determinable, siempre que no sea necesario un nuevo convenio entre los contratantes, como establece el artículo 1273 del C. C. La determinabilidad por tanto equivale a la posibilidad de reputar como cierto el objeto del contrato siempre que sea posible determinarlo con sujeción a las disposiciones contenidas en el mismo; es claro que la determinación no puede dejarse ni al arbitrio de uno de los contratantes ni a un nuevo acuerdo entre ellos.". Sentencia del Tribunal Supremo de veinticinco de Abril de dos mil tres: "El objeto del contrato está determinado cuando consta individualizado, o existen elementos suficientes para conocer su identidad, de modo que no hay duda sobre la realidad objetiva contractual, conocida y querida por los contratantes.". Resolución de la DGRN de fecha veintiséis de Mayo de dos mil uno: Novación de préstamo garantizado con hipoteca (ya parcialmente amortizado) con ampliación de plazo, modificación del interés y entrega de una nueva cantidad. Inadmisibilidad de la hipoteca de propietario.– Pactado tal negocio, se conviene que la hipoteca siga subsistente, fijándose una nueva responsabilidad hipotecaria por principal, comprensiva de sumar a la cantidad efectivamente debida (por el préstamo inicial) la ahora entregada. Declara la Dirección General (sobre la base de la indivisibilidad de la hipoteca) que no hay razón alguna que avale la exigencia de cancelación parcial de la hipoteca, aun en los casos, como el debatido, en que el acreedor reconozca la amortización parcial del crédito que garantizaba. Cuestión distinta, sigue diciendo, es la posibilidad de utilizar (como pretendía el recurrente) la garantía hipotecaria ya inscrita, y en cuanto a la parte que excede del importe actual del crédito en cuya seguridad se constituyó, para garantizar la ampliación derivada de la novación modificativa del préstamo original, resultante de la concesión de un nuevo préstamo. No es posible, resuelve el Centro Directivo, pues, accesoria como es la hipoteca (en cuanto nace en garantía de una concreta y única obligación de importe determinado o máximo, con la que se transmite y extingue) no puede existir la hipoteca sin crédito o de propietario, a modo de reserva de rango para poder ser aplicada a cualquier otro crédito distinto del inicial; de modo que, inscrita una hipoteca, y aun reconocida una amortización parcial del crédito, no cabe que hasta la suma garantizada pueda la hipoteca cubrir posibles ampliaciones del crédito inicialmente existente. Ello ni siquiera es admisible en la hipoteca de seguridad, sea de máximo o en garantía de obligación futura, en la que, si bien se admite la indeterminación del importe o de la propia obligación garantizada, ello no obsta a que en todo caso se exija la identificación de la relación jurídica básica en cuya seguridad se constituye, sin que el exceso de cobertura permita a las partes cobijar en él un crédito distinto, fruto de un nuevo convenio contractual. En consecuencia, se confirma la nota del Registrador, que estimó que la hipoteca no podía garantizar el crédito ampliado. Esta calificación, realizada con arreglo al artículo 18 de la Ley Hipotecaria y concordantes, se circunscribe al examen exclusivo de los defectos indicados por el Registrador sustituido, sin prejuzgar la existencia o no de otros no señalados. Albaida a siete de Julio de dos mil once. El Registrador, (firma) Fdo. Dña María Dolores Payá y Roca de Togores.»

IV

El notario autorizante, don Juan Montero-Ríos Gil, interpuso recurso contra la anterior calificación basado en los siguientes argumentos: Que el principio de especialidad es una expresión del sistema de llevanza del Registro de la Propiedad, por lo que sus distintas manifestaciones resultan obligatorias en cuanto una norma determinada imponga su cumplimiento, lo que no ocurre en el caso presente; Que conceptualmente no se discute la posibilidad de hipotecar una mitad indivisa de una finca perteneciente a diversos propietarios, por lo que, por coherencia lógica, no debe discutirse la posibilidad de que la hipoteca la constituya el titular del pleno dominio; Que una cosa es una mitad divisa, que es un objeto material que debe estar debidamente identificado, y otra cosa es una mitad indivisa que es una porción matemática ideal; Que no existe perjuicio alguno para tercero

en la inscripción pretendida, porque si en el futuro se hipoteca o embarga una mitad indivisa de la finca ahora hipotecada, o bien vendrá determinado en el título a qué mitad se refiere dicha carga, o bien deberá entenderse defectuoso el título por una correcta aplicación del principio de especialidad; y, Que esta línea argumental es la que se deriva de la Resolución de la Dirección General de los Registros y del Notariado de 27 de mayo de 1968.

V

El día 11 de agosto de 2011, el registrador de la Propiedad de Torrent número 3, don Eduardo Cremades de la Rica, emitió su informe, confirmando el contenido de la nota de defectos, y elevó el expediente a este Centro Directivo.

Fundamentos de Derecho

Vistos los artículos 1255 del Código Civil; 549.1.3.º de la Ley de Enjuiciamiento Civil; 12, 21 y 24 de la Ley Hipotecaria, y 54, 68, 216, 217 y 241 de su Reglamento; 53.b) del Real Decreto 1093/1997, de 4 de julio, por el que se aprueban las normas complementarias al Reglamento para la ejecución de la Ley Hipotecaria sobre inscripción en el Registro de la Propiedad de actos de naturaleza urbanística; y las Resoluciones de esta Dirección General de 27 de mayo de 1968, 26 de marzo de 1999, 13 de abril y 4 de noviembre de 2000, 24 de enero y 3 de febrero de 2004, 2 de octubre de 2008, 8 de abril de 2010 y 7 de marzo de 2011.

1. Se plantea en este expediente si el titular, por un único título, del pleno dominio de una finca debe, al constituir sobre una mitad indivisa un derecho real de hipoteca, concretar o identificar sobre qué mitad indivisa específica se constituye a efectos de la inscripción en el Registro de la Propiedad.

2. Es doctrina de este Centro Directivo que, en caso de existencia de comunidad ordinaria o de tipo romano, el principio de especialidad, a efectos de la inscripción en el Registro de la Propiedad, exige que se determine claramente la porción que corresponde a cada cotitular (vid. por todas, Resolución de 7 de marzo de 2011). De igual manera y siendo indiscutida la facultad del propietario de constituir hipoteca sobre la mitad indivisa de una finca, debe entenderse que, a efectos de inscripción, el principio de especialidad es adecuadamente cumplimentado si se identifica la cuota que constituye el objeto de la garantía. Una mayor precisión sólo es exigible, bien cuando la cuota lleva aparejado el uso de una porción concreta de la finca (artículo 68 del Reglamento Hipotecario con relación al artículo 53 del Real Decreto 1093/1997), bien cuando se produce un problema de rango, bien cuando la cuota está sujeta a un régimen jurídico específico (cfr. ganancial).

3. En el supuesto de hecho que ha dado lugar a este expediente no se da ninguna de dichas circunstancias. Ni existe un supuesto de los contemplados reglamentariamente en los que se exige una precisión en el contenido del derecho determinado por la cuota matemática o por el régimen aplicable, ni existe problema alguno de rango.

4. Producida la inscripción en el Registro de la Propiedad del derecho de hipoteca sobre una mitad indivisa de una finca queda, desde el momento de su presentación, fijado su rango, que no se verá modificado por la práctica de asientos posteriores que no pueden alterar, sin su consentimiento, la posición jurídica del acreedor (vid. Resolución de 26 de marzo de 1999). No existe por tanto obstáculo registral alguno que impida la práctica del asiento solicitado.

5. No empece a las anteriores consideraciones que puedan presentarse con posterioridad títulos cuyo rango registral pudiera quedar indeterminado de no especificarse en los mismos su objeto concreto y determinado, como señala el registrador en su nota. Ahora bien, dicha circunstancia, que puede producirse o no dependiendo de múltiples vicisitudes posibles, no puede afectar al presente título para el que no existe obstáculo registral alguno y deberán ser, en su momento, objeto de la oportuna calificación a la luz de su contenido y del estado del Registro.

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

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

Madrid, 3 de noviembre de 2011.—La Directora General de los Registros y del Notariado, M.^a Ángeles Alcalá Díaz.