

III. OTRAS DISPOSICIONES

MINISTERIO DE JUSTICIA

20516 *Resolución de 18 de noviembre de 2022, de la Dirección General de Seguridad Jurídica y Fe Pública, en el recurso interpuesto contra la negativa del registrador de la propiedad de Escalona a inscribir una escritura de constitución de hipoteca de máximo.*

En el recurso interpuesto por don P. G. R., abogado, contra la negativa del registrador de la Propiedad de Escalona, don Julio Soler Simonneau, a inscribir una escritura de constitución de hipoteca de máximo.

Hechos

I

Mediante escritura, autorizada el día 4 de marzo de 2022 por el notario de Madrid, don José Manuel Hernández Antolín, con el número 1.203 de protocolo, doña R. R. G. constituyó hipoteca de máximo en garantía de las obligaciones contraídas por la sociedad «Dulcimar, SA» frente al abogado don P. G. R. como consecuencia de los servicios jurídicos siguientes: «1.º Pieza de oposición a la Ejecución Hipotecaria 10/2019 seguida ante el Juzgado de Primera Instancia n.º 1 de Leganés. 2.º Procedimiento ordinario 708/2021 seguido ante el Juzgado de Primera Instancia n.º 2 de Aranda de Duero, 3.º Ejecución Hipotecaria 11/2021 seguida ante el Juzgado de Primera Instancia n.º 1 de Aranda de Duero. Asimismo, el citado abogado se ha comprometido a prestar asistencia jurídica a la citada Compañía “Dulcimar, SA” durante los próximos cinco años, a contar desde el día de hoy».

En el expositivo III se indicaba que «el objeto de la presente es asegurar hipotecariamente el cumplimiento por el deudor “Dulcimar, SA” de las obligaciones de pago derivadas del contrato de asistencia jurídica descrito en el apartado I de la Exposición, lo que lleva afecto por la presente escritura, de conformidad con las siguientes Disposiciones (...)».

Asimismo, en la disposición tercera se pactaba lo siguiente: «Plazo. La presente hipoteca tiene un plazo de duración y ejercicio de diez años a contar desde el día del presente otorgamiento, siempre que la deuda garantizada se haya contraído durante el plazo pactado de asistencia jurídica (...)».

En la disposición sexta se establecía el sistema de fijación del saldo líquido exigible a efectos de ejecución hipotecaria bajo la denominación de «pacto de liquidación para la determinación de la concreta cantidad objeto de reclamación», sistema que consistía en la emisión por parte del abogado-acreedor de un certificado detallando los conceptos devengados y no pagados, debidamente notificado al deudor por burofax, correo certificado, email o procedimiento equivalente, que adquiriría firmeza si el deudor no se opusiera al mismo en los quince días siguientes a su notificación, y que se debería incorporar al acta notarial de fijación de saldo que acreditase que la liquidación se había practicado en la forma convenida.

Finalmente, en la disposición séptima, relativa a los procedimientos de ejecución de la hipoteca, se estipulaba que «quedan excluidos, por expreso pacto, el procedimiento de judicial de ejecución directa y el procedimiento extrajudicial, establecidos en la Ley Hipotecaria (...)».

II

Presentada copia autorizada de dicha escritura en el Registro de la Propiedad de Escalona, fue objeto de la siguiente nota de calificación:

«En Escalona, a 12 de mayo de 2022, calificado con arreglo a lo dispuesto en el artículo 18 de la Ley Hipotecaria el documento presentado –escritura de hipoteca de máximo autorizada el 4 de marzo de 2022 por el notario de Madrid don José Manuel Hernández Antolín, número 1203 de protocolo, que tuvo entrada el 4 de marzo de 2022 con número de entrada 2344/2022 y presentada bajo el asiento número 335 del tomo 118 del Libro Diario, aportada copia autorizada en soporte papel debidamente liquidada el 21 de abril–, el registrador que suscribe acuerda no practicar la inscripción solicitada, conforme a los hechos y fundamentos de Derecho siguientes:

Hechos

1. En el documento presentado doña R. R. G. constituye hipoteca en garantía de las obligaciones contraídas por Dulcimar, SA frente a don P. G. R. como consecuencia de los servicios jurídicos siguientes: 1.º Pieza de oposición a la Ejecución Hipotecaria 10/2019 seguida ante el Juzgado de Primera Instancia n.º 1 de Leganés. 2.º Procedimiento ordinario 708/2021 seguido ante el Juzgado de Primera Instancia n.º 2 de Aranda de Duero, 3.º Ejecución Hipotecaria 11/2021 seguida ante el Juzgado de Primera Instancia n.º 1 de Aranda de Duero. Asimismo, se indica que el citado don P. G. R. se ha comprometido a prestar asistencia jurídica a la citada Compañía “Dulcimar, SA” durante los próximos cinco años, a contar desde el día del otorgamiento de la escritura.

2. En la disposición primera doña R. R. G. constituye hipoteca en garantía del cumplimiento de las obligaciones de “Dulcimar, SA” “descritas en el apartado I de la Exposición, tanto las ya contraídas como las que se contraigan en el futuro durante el periodo pactado de asistencia jurídica”.

Fundamentos de Derecho

1. Conforme a lo que resulta de la escritura la hipoteca constituida se constituye en garantía de una pluralidad de obligaciones presentes y futuras, posibilidad admitida por el artículo 153 bis de la Ley Hipotecaria. Pero dicho precepto restringe los acreedores a cuyo favor se puede constituir una hipoteca de este tipo, al disponer que “también podrá constituirse hipoteca de máximo: a) a favor de las entidades financieras a las que se refiere el artículo 2 de la Ley 2/1981, de 25 de marzo, de regulación del mercado hipotecario, en garantía de una o diversas obligaciones, de cualquier clase, presentes y/o futuras, sin necesidad de pacto novatorio de las mismas, b) a favor de las administraciones públicas titulares de créditos tributarios o de la Seguridad Social, sin necesidad de pacto novatorio de los mismos”.

En el presente supuesto la hipoteca se constituye a favor de una persona física, que por tanto no es ninguno de los titulares a cuyo favor el artículo 153 bis permite constituir hipoteca en garantía de una pluralidad de obligaciones presentes y futuras.

En consecuencia, para que la hipoteca sea susceptible de inscripción la operación debería constituirse como una cuenta de crédito con efecto novatorio, en la cual se cargarían los apuntes procedentes de las relaciones entre ambas partes, siendo la propia cuenta de crédito con efecto novatorio la única obligación garantizada con la hipoteca, que en tal caso sería inscribible conforme al artículo 153 –y no 153 bis– de la Ley Hipotecaria. Debe tenerse en cuenta en este sentido la doctrina reiterada de la Dirección General de Registros y del Notariado –hoy Dirección General de Seguridad Jurídica y Fe Pública–, conforme a la cual fuera del específico supuesto del artículo 153 bis de la Ley Hipotecaria, en nuestro Derecho no es posible la constitución de una sola hipoteca en garantía de una pluralidad de obligaciones, por resultar contraria al principio de accesoriedad de la hipoteca; y ello aunque se pacte un sistema de liquidación de dichas obligaciones en una sola cuenta cuyo saldo determine el saldo acreedor o deudor

de cada parte, sin que las obligaciones pierdan su individualidad; pues la mera reunión contable de diversas obligaciones no hace nacer una nueva obligación susceptible de cobertura hipotecaria única. Conforme señala la Dirección General para que dicho efecto se pueda producir es necesario un acuerdo novatorio expreso del que resulte la existencia final de una única obligación garantizada, acuerdo que debe incluir la determinación en sus líneas generales de las obligaciones cubiertas por él, y la inclusión o exclusión de cada obligación en la cuenta debe resultar del propio convenio y no quedar al arbitrio de una de las partes –por todas, resolución de 30 de enero de 2013–.

Parte dispositiva

De conformidad con todo lo expuesto, el registrador que suscribe acuerda suspender la práctica de la inscripción solicitada, por los motivos expuestos.

Contra la nota del registrador que suspenda o deniegue total o parcialmente un asiento, el interesado podrá (...)

El registrador (firma ilegible) Fdo: Julio Soler Simonneau».

III

Notificada en tiempo y forma la calificación negativa, por la parte acreedora, don P. G. R., fue solicitada, con fecha 3 de junio de 2022, confirmada el día 17 de junio de 2022, calificación sustitutoria de la escritura, la cual correspondió a la registradora de la Propiedad de Madrideojos, doña Marisol Fernández-Aragoncillo Aglio, quien extendió nota de calificación el día 21 de junio de 2022, en la que confirmó la calificación del registrador sustituido con base en los mismos argumentos.

La calificación sustitutoria fue notificada al presentante, don P. G. R., siendo recibida por éste el día 14 de julio de 2022 según aviso de recibo del Servicio de Correos proporcionado por la registradora de la Propiedad de Madrideojos.

IV

Contra la nota de calificación sustituida, don P. G. R., abogado, interpuso recurso el día 18 de agosto de 2022 mediante escrito en el que alegaba lo siguiente:

«Alegaciones

Primera. En principio cabe decir que no se entiende y menos que este ajustado al principio de seguridad jurídica que debe atender a la actuación de los Registradores, que constando en la escritura de hipoteca del Notario Señor Fernández Antolín dos fincas sobre las que se ha de registrar la misma hipoteca, una perteneciente al Registro de Madrid y otra al Registro de Escalona, resulte que la del primero sí que se ha registrado, mientras que la del segundo no.

Segunda. Tanto el Registro de la Propiedad de Escalona como el sustituto de entienden que la hipoteca otorgada en virtud de la calendada escritura notarial se ha de encuadrar dentro del supuesto de la hipoteca de máximo establecida en el artículo 153 bis.

Sin embargo, siguiendo lo que dicen las Resoluciones de la Dirección de Registro y Notariado de 22 de febrero de 2019 y de 18 de septiembre de 2012 es que con relación a la hipoteca de Máximo existen tres tipos de ésta. Así lo recogen dichas resoluciones:

“...Así, según señaló la Resolución de 28 de junio de 2012, son tres los tipos de hipotecas de máximo admitidos en nuestro Derecho: las hipotecas constituidas en garantía de obligaciones futuras (artículos 142 y 143 de la Ley Hipotecaria y 238 del Reglamento Hipotecario); las constituidas en garantía del saldo de una cuenta corriente de crédito y asimilados (artículo 153 de la Ley Hipotecaria), y las hipotecas globales y/o flotantes (artículo 153 bis de la Ley Hipotecaria); de entre las cuales nos centraremos en la segunda dado que es la que, a priori, se ajusta más a las características de la obligación que se garantiza en el supuesto que nos ocupa: concesión de un crédito,

libertad de disposición –anual– durante vigencia, de acuerdo con los términos pactados, y garantía de la liquidación de un saldo...”

Esta parte considera que el supuesto encuadrable de la hipoteca recogida por el referido Notario Sr. Fernández Antolín autorizante sería la de los artículos 142 y 143 de la L. H.

Tercera. Cabe también considerar lo que se recoge por el Tribunal Supremo en sentencia 338/2014, de 13 de junio, con respecto al contrato de arrendamiento de servicios del Abogado:

“...Tercero. 1. En consecuencia, se desestima el recurso de casación y se confirma el fallo de la sentencia recurrida, aunque no comparte el argumento de que ‘cada asunto debe reclamarse en forma independiente’ y la continuidad de los servicios debe ser en ‘con relación al concreto pleito’ pues ello contradice la doctrina jurisprudencial indicada de que la actuación del abogado es global en el conjunto de asuntos que contrala respecto al mismo cliente, que las puede minutar conjuntamente sin escindir las reclamaciones caso por caso...”

Trasladado lo anterior al presente supuesto, estaríamos hablando de un único contrato de arrendamiento de servicios jurídicos, el que se recoge en la escritura del cual se derivan las obligaciones, como la de seguir prestando asistencia jurídica en esos 3 procedimientos judiciales (los recogidos en la escritura), que mientras no se encuentren finalizados (hasta la fecha ninguno de ellos), surgen respecto a los mismos obligaciones de seguir prestando asistencia jurídica (obligaciones futuras) pactándose que la asistencia jurídica por el Letrado a Dulcimar, SA se siga prestando durante 5 años.

Cuarta. Teniendo en cuenta lo que se ha expuesto, si los Registradores de Escalona y Madrideojos manifiestan que dicha hipoteca cumple con los requisitos para ser inscribible dentro del supuesto del artículo 153 bis, parece difícil entender que no se pueda inscribir como hipoteca sujeta al artículo 142 L. H.. Aunque concluyen que no puede inscribirse:

– Porque el contrato de arrendamiento de servicios fijado en la escritura no es único y perfectamente determinado. Cuestión que como se ha fundamentado en la anterior sentencia del T. S. ello no es así, es un único contrato de arrendamiento de servicios jurídicos.

– Porque en el contrato de asistencia jurídica en el plazo de cinco años pueden o no surgir las obligaciones derivadas del mismo. Lo cual es un claro error, pues resulta evidente que las Obligaciones de prestar asistencia jurídica necesariamente han de surgir ya que los procedimientos judiciales no están acabados, todavía no hay resolución judicial firme en ninguno de ellos. Por lo que se ha de seguir con dicha asistencia de forma obligatoria según lo pactado y por ello lo que pretende la hipoteca constituida es garantizar el pago de tales servicios.

– Finalmente, concluye que no se sabe la cuantía, entendemos que se refiere la Registradora a de las obligaciones. A lo que cabe decir que la hipoteca de máximo su finalidad es garantizar varias obligaciones a la vez, y que no es necesario determinar su importe o cuantía. Lo que se indica es un máximo al que puede llegar la responsabilidad hipotecaria.

Recogiendo cuanto se ha expuesto citamos la Resolución de la Dirección de Registros y Notariado de 20 de junio de 2012 referida a un supuesto de un contrato de suministro, pero entendemos que perfectamente trasladable al presente caso:

“...Aunque no puede constituirse la hipoteca global del artículo 153 bis de la Ley Hipotecaria a favor de cualquier clase de acreedor, los interesados pueden libremente optar por la constitución de una hipoteca en garantía de las obligaciones derivadas de un contrato de suministro como obligaciones futuras derivadas unitariamente de ese contrato, por la vía de los artículos 142 y 143 de la Ley Hipotecaria y 238 de su

Reglamento, o bien constituir una hipoteca en garantía de la apertura del saldo de una cuenta corriente en que se garantice el saldo que resulte de las partidas de abono y cargo derivadas del contrato de suministro don efecto novatorio en cuanto al saldo de la cuenta.

En el presente caso, han optado por constituir una hipoteca en garantía de obligación futura y conforme a sus preceptos reguladores y al principio de determinación, por lo que la misma es inscribible en el Registro: al cumplirse también lo dispuesto en el párrafo primero del artículo 12 de la Ley Hipotecaria, o sea la identificación de la obligación futura y del contrato de suministro básico del que surge y el plazo de duración...”

En su virtud,

Solicito a la Dirección General de Seguridad y Fe Pública.—Que teniendo por presentado este escrito, se sirva admitirlo; por interpuesto recurso en tiempo y forma contra la resolución denegatoria de la inscripción, y en base a las alegaciones efectuadas, se revoque la resolución recurrida».

V

Conforme a lo establecido en el artículo 327 de la Ley Hipotecaria, con fecha 24 de agosto de 2022 se dio traslado del recurso al notario de Madrid, don José Manuel Hernández Antolín, como autorizante de la escritura calificada, para que pudiera efectuar alegaciones en los cinco días siguientes. El traslado se efectuó por fax y por correo certificado con aviso de recibo. El día 30 de agosto de 2022 se recibió en el Registro de la Propiedad de Escalona, por vía telemática, escrito de alegaciones de fecha 29 de agosto de 2022 enviado por el notario autorizante de la escritura en los siguientes términos:

«Alegaciones.

En relación al escrito de interposición del recurso antes citado, debo indicar:

Alegación primera. No pueden compartirse las manifestaciones del recurrente. El Registrador goza, en su función calificadora, de la más amplia libertad, conforme a ley (artículo 18 de la Ley Hipotecaria). El hecho de que un Registrador (Madrid número 13) haya inscrito y otro (Escalona) no supone ataque alguno al principio de seguridad jurídica, aunque pueda causar cierto desconcierto al cliente. Aunque no es más cierto (y así lo ha señalado la Dirección General) que, en tales casos, debería procurarse una calificación consensuada entre ambos Registradores, máxime si se refiere no a cuestiones distintas de particularidades propias las fincas que se hipotecan.

Alegaciones segunda, tercera y cuarta. Vamos a hacer un tratamiento conjunto de las mismas, pues se refieren al mismo tema. El motivo de polémica es calificar la hipoteca constituida en la referida escritura:

– bien como una hipoteca de máximo en garantía de una obligación determinada, ya nacida, pero cuya cuantía deudora se desconoce de momento, regulada por el artículo 153 de la Ley Hipotecaria. Tesis que mantiene el recurrente y que yo sostendré, los motivos que diré, y que coincide con el criterio del Registrador de la Propiedad de Madrid 13.

– o es una verdadera hipoteca flotante, como mantiene el Registrador de Estepona [sic] y, subsidiariamente el de Madrideojos.

Para ello debe de partirse de las diferencias de uno y otro tipo de hipoteca.

Aunque referido al tema de cancelación, es muy clarificadora la Resolución de 13 de junio de 2.022, que distingue una de otra caracterizando a la hipoteca flotante por:

- 1.º Son varias las obligaciones garantizadas.
- 2.º La hipoteca se constituye en garantía de todas ellas, de una forma unitaria.

3.º El hecho de que en la flotante se configure una única cuenta que recoja los ingresos y pagos de las obligaciones garantizadas no es elemento caracterizador de la hipoteca flotante, pudiendo existir en ambos tipos de hipoteca.

4.º El plazo de duración de la obligación garantizada es propio de la hipoteca de máximo. Solo si no está inicialmente determinado deberá fijarse un plazo de duración de la hipoteca, por exigirlo el principio de especialidad.

En la hipoteca flotante el plazo de duración pactado no es para las obligaciones garantizadas sino para la garantía (la misma hipoteca, configurándose, en último término, como un plazo de caducidad).

5.º Y, por último, señalar que la hipoteca flotante solo puede constituirse a favor de entidades financieras o administraciones públicas, por deudas tributarias o de la seguridad social.

La cuestión clave, a mi juicio, es determinar si es una o son varias las obligaciones garantizadas con la hipoteca que se constituyó en la escritura por mí autorizada.

A mi juicio, la obligación es única: prestar asistencia jurídica a Dulcimar, SA (que puede calificarse como arrendamiento de servicios profesionales) tanto en los pleitos ya entablados, pendientes de conclusión, como en el futuro, dentro del plazo pactado en el apartado I de la Exposición (cinco años).

Esta obligación ya vincula a las partes, y la hipoteca se constituye para garantizar un máximo de responsabilidad (cuatrocientos mil euros de deuda principal, más la cantidad fijada para costas y gastos, por exigirlo el principio hipotecario de especialidad).

En resumen: no es una obligación futura la garantizada, solo que no se conoce, de momento, el quantum de la minuta final (por eso es una hipoteca de máximo, pues si fuera conocido sería una hipoteca ordinaria o de tráfico). En resumen, es una hipoteca de máximo común, no una hipoteca flotante.

El hecho de que sean varios los pleitos entablados hasta la fecha, no altera su naturaleza:

– por la obligación garantizada es única: la prestación de servicios jurídicos. Y así lo ha señalado el Tribunal Supremo en Sentencia 338/2014k, citada por el recurrente.

– solo cabe la hipoteca flotante en el caso de pluralidad de obligaciones, nacidas o no, y a favor de quienes determina el artículo 153 bis de la Ley Hipotecaria (Resolución de 30 de enero de 2.013).

– si las obligaciones garantizadas son conexas o dependientes, y ya han nacido cabe hacerse una sola hipoteca, sin que se precise que sea flotante (Resoluciones de 1 de julio de 2006 y 28 de enero de 2020).

Por todo ello entiendo que se trata de una hipoteca de máximo (artículo 153 Ley Hipotecaria) y no una flotante (153 bis Ley Hipotecaria).

Por todo ello:

Solicita:

1.º Que sean admitidas las alegaciones ue [sic] anteceden.

2.º Y que, caso de ser estimadas por el Registrador de la Propiedad de Escalona, se proceda a la práctica del asiento correspondiente, y se deje sin objeto el recurso interpuesto».

VI

Mediante escrito, de fecha 13 de septiembre de 2022, el registrador de la Propiedad emitió informe manteniendo la calificación en los términos de la nota de 12 de mayo de 2022 y formó expediente, que remitió en forma a esta Dirección General a fin de que se procediera a la resolución del recurso interpuesto.

Fundamentos de Derecho

Vistos los artículos 1, 2, 9, 12, 18, 19 bis, 27, 32, 33, 38, 65, 98, 104, 114, 126, 130, 142, 143, 145, 146, 153, 153 bis, 154, 155, 156, 157 y 241 de la Ley Hipotecaria; 3, 1255, 1256, 1273, 1857, 1861 y 1876 del Código Civil; 51.6.^a, 98, 238 y 241 del Reglamento Hipotecario; la Sentencia del Tribunal Supremo número 338/2014, de 13 de junio; las Resoluciones de la Dirección General de los Registros y del Notariado de 5 de abril de 1907, 31 de enero de 1925, 28 de febrero de 1928, 5 de marzo de 1929, 28 de febrero de 1933, 16 de junio de 1936, 5 de febrero de 1945, 23 diciembre 1957, 31 de octubre de 1978, 23 de octubre de 1981, 24 de julio de 1984, 23 y 26 de octubre y 23 de diciembre de 1987, 22 de marzo de 1988, 3 de octubre de 1991, 26 de diciembre de 1990, 14 de enero de 1991, 17 y 18 de enero y 17 de marzo de 1994, 11 de enero de 1995, 2 y 19 de enero, 23 de febrero, 8, 11, 13, 15, 20 y 21 de marzo, 1 y 2 de abril, 10 de mayo, 4 y 27 de junio, 16 de julio, 20 de septiembre y 14 de noviembre de 1996, 14 de enero de 1997, 20, 21 y 28 de enero, 30 de marzo y 6 junio de 1998, 6, 7 y 16 de junio, 13 y 27 de julio y 6 de noviembre de 1999, 27 de septiembre y 3 de noviembre de 2000, 10 de julio de 2001, 8 y 9 de octubre de 2002, 12 de septiembre de 2003, 11 de octubre de 2004, 25 de abril y 23 de julio de 2005, 1 de junio, 1 de julio y 26 de septiembre de 2006, 17 de marzo y 24 de abril de 2008, 28 de junio, 18, 20, 26 y 27 de julio y 18 de septiembre de 2012, 30 de enero de 2013, 20 de junio de 2016, 22 de febrero 2019 y 28 de enero de 2020, y la Resolución de la Dirección General de Seguridad Jurídica y Fe Pública de 13 de junio de 2022.

1. Para la resolución de este recurso son relevantes las siguientes consideraciones:

En la escritura calificada, doña R. R. G. constituye hipoteca de máximo en garantía de las obligaciones contraídas por «Dulcimar, SA» frente al abogado don P. G. R. como consecuencia de servicios jurídicos prestados o por prestar.

En concreto, en el expositivo I de dicha escritura se señala «que Don P.G.R. ha prestado y sigue prestando asistencia jurídica a la Compañía Mercantil Dulcimar, SA (...) En concreto los servicios jurídicos prestados hasta la fecha son: 1.º Pieza de oposición a la Ejecución Hipotecaria 10/2019 seguida ante el Juzgado de Primera Instancia n.º 1 de Leganés. 2.º Procedimiento ordinario 708/2021 seguido ante el Juzgado de Primera Instancia n.º 2 de Aranda de Duero, 3.º Ejecución Hipotecaria 11/2021 seguida ante el Juzgado de Primera Instancia n.º 1 de Aranda de Duero. Asimismo, el citado abogado se ha comprometido a prestar asistencia jurídica a la citada Compañía “Dulcimar, SA” durante los próximos cinco años, a contar desde el día de hoy».

En el expositivo III se indica que «el objeto de la presente es asegurar hipotecariamente el cumplimiento por el deudor “Dulcimar, SA” de las obligaciones de pago derivadas del contrato de asistencia jurídica descrito en el apartado I de la Exposición, lo que lleva afecto por la presente escritura, de conformidad con las siguientes Disposiciones (...)».

En la disposición primera se establece que «doña R. R. G. (...) en garantía del cumplimiento de las obligaciones de “Dulcimar, SA” descritas en el apartado I de la Exposición, tanto las ya contraídas como las que se contraigan en el futuro durante el periodo pactado de asistencia jurídica, constituye hipoteca».

Asimismo, en la disposición tercera se pacta lo siguiente: «Plazo. La presente hipoteca tiene un plazo de duración y ejercicio de diez años a contar desde el día del presente otorgamiento, siempre que la deuda garantizada se haya contraído durante el plazo pactado de asistencia jurídica (...)».

En la disposición sexta se establece el sistema de fijación del saldo liquidado exigible a efectos de ejecución hipotecaria bajo la denominación de «pacto de liquidación para la determinación de la concreta cantidad objeto de reclamación», sistema que consiste en la emisión por parte del abogado-acreedor de un certificado detallando los conceptos de devengados y no pagados, debidamente notificado al deudor por burofax, correo certificado, email o procedimiento equivalente, que adquiere firmeza si el deudor no se

opone al mismo en los quince días siguientes a su notificación, y que se debe incorporar al acta notarial de fijación de saldo que acredite que la liquidación se ha practicado en la forma convenida.

Y, finalmente, en la disposición séptima, relativa a los procedimientos de ejecución de la hipoteca, se estipula que «quedan excluidos, por expreso pacto, el procedimiento de judicial de ejecución directa y el procedimiento extrajudicial, establecidos en la Ley Hipotecaria (...)».

El registrador suspende la inscripción solicitada porque, a su juicio, la hipoteca se constituye en garantía de una pluralidad de obligaciones presentes y futuras, y, en consecuencia, al ser el acreedor una persona física y no poder constituir una hipoteca flotante conforme al artículo 153 bis de la Ley Hipotecaria, debe constituirse una cuenta de crédito con efecto novatorio, en la cual se cargarían los apuntes procedentes de las relaciones entre ambas partes, siendo la propia cuenta de crédito con efecto novatorio la única obligación garantizada con la hipoteca, que en tal caso sería inscribible conforme al artículo 153 de la Ley Hipotecaria.

Por su parte, el recurrente argumenta que el supuesto es encuadrable en la figura de la hipoteca constituida en garantía de obligaciones futuras, recogida en los artículos 142 y 143 de la Ley Hipotecaria y expresamente permitida por diversas resoluciones de esta Dirección General. Afirma que se trata de un único contrato de arrendamiento de servicios jurídicos del que se derivan las obligaciones, como la de seguir prestando asistencia jurídica en los tres procedimientos judiciales recogidos en la escritura (respecto de los cuales, mientras no se encuentren finalizados, surgen obligaciones de seguir prestando asistencia jurídica, obligaciones futuras), pactándose que la asistencia jurídica se siga prestando durante cinco años.

Finalmente, el notario autorizante en sus alegaciones señala que, a su juicio, la obligación es única: prestar asistencia jurídica a «Dulcimar, SA» (que puede calificarse como arrendamiento de servicios profesionales), tanto en los pleitos ya entablados, pendientes de conclusión, como en el futuro en otros pleitos, dentro del plazo pactado en el apartado I de la Exposición (cinco años). Pero esa obligación única garantizada, no es futura, solo que no se conoce, de momento, el quantum de la minuta final (por eso es una hipoteca de máximo, pues si fuera conocido sería una hipoteca ordinaria o de tráfico). En resumen, es una hipoteca de máximo común (artículo 153 Ley Hipotecaria), no una hipoteca flotante.

2. A la hora de resolver este recurso ha de tenerse en cuenta que, como puso de relieve este Centro Directivo en Resolución de 20 de junio de 2012, dentro de las hipotecas de máximo, existen, entre otras, tres modalidades distintas de hipoteca en garantía de obligación futura: la hipoteca en garantía de obligación futura de los artículos 142 y 143 de la Ley Hipotecaria; las hipotecas en garantía de apertura de saldo de cuenta corriente del artículo 153 de la Ley Hipotecaria; y, las hipotecas globales y flotantes del artículo 153 bis de la Ley Hipotecaria. Cada una de esas modalidades de hipotecas de máximo tiene caracteres y requisitos distintos.

Así, empezando por la hipoteca en garantía del saldo de cuenta corriente del artículo 153 de la Ley Hipotecaria, es una hipoteca en garantía de la obligación futura consistente en el saldo de una cuenta corriente de apertura de crédito, en que las diferentes partidas de abono y cargo hacen perder la individualidad de las obligaciones y se novan en el saldo resultante de esa cuenta corriente de crédito. Esta hipoteca podría emplearse para garantizar la obligación u obligaciones a que se refiere la escritura calificada, pero falta el cumplimiento de los requisitos señalados, y, además, el acreedor hipotecario, lo rechaza en su recurso.

En cuanto a la hipoteca del artículo 153 bis de la Ley Hipotecaria, se trata de una hipoteca especial introducida por la Ley 41/2007, de 7 de diciembre, y ha sido considerada como hipoteca global y flotante, teniendo en cuenta que permite constituir una sola hipoteca en garantía de una o diversas obligaciones, de cualquier clase, presentes o futuras, sin necesidad de pacto novatorio de las mismas, bastando la expresión de su denominación y, si fuera preciso, la descripción general de los actos

jurídicos básicos de los que deriven o puedan derivar en el futuro las obligaciones garantizadas, la cantidad máxima de que responde la finca, el plazo de duración de la hipoteca, y la forma de cálculo del saldo final líquido garantizado. Esta hipoteca especial, por sus características singulares, sólo es admitida en la legislación vigente a favor de entidades financieras a las que se refiere el artículo 2 de la Ley de regulación del mercado hipotecario o a favor de las administraciones públicas titulares de créditos tributarios o de la Seguridad Social, sin necesidad de pacto novatorio. Tampoco se trata de la hipoteca que se constituye en el presente caso, primero, porque faltan algunos de sus requisitos y, segundo, porque el acreedor no es susceptible de ser titular de la misma.

La tercera clase de hipoteca de máximo, dentro de las tres que son objeto de análisis y comparación, es la de los artículos 142 y 143 de la Ley Hipotecaria, que prevén la constitución de hipoteca en garantía de obligación futura o sujeta a condiciones suspensivas, en concordancia con lo dispuesto en el artículo 1861 del Código Civil que dispone que «los contratos de prenda e hipoteca pueden asegurar toda clase de obligaciones, ya sean puras, ya estén sujetas a condición suspensiva o resolutoria», de modo similar a lo que con carácter general establece el artículo 105 de la Ley Hipotecaria, al permitir que la hipoteca pueda constituirse en garantía de toda clase de obligaciones.

A su vez, el párrafo primero del artículo 12 de la Ley Hipotecaria, según redacción dada por la Ley 41/2007, de 7 de diciembre, también prevé que se pueda constituir hipoteca en garantía de obligaciones cualquiera que sea la naturaleza de éstas, siempre que se identifiquen debidamente y se exprese su plazo de duración.

Esta es la hipoteca que el recurrente alega que se constituye en el presente caso, que se refiere a las obligaciones derivadas de un contrato de prestación de servicios jurídicos. Ahora bien, es requisito de estas hipotecas que el contrato básico del que derivarían las obligaciones asegurables sea único y se encuentre perfectamente determinado, así como las obligaciones de pago que pueden surgir del mismo; expresándose, asimismo, el plazo de duración y sus prórrogas posibles.

3. La diferencia entre la hipoteca del artículo 142 y la del artículo 153 de la Ley Hipotecaria es que en esta última se garantiza el saldo de la apertura de crédito de una cuenta corriente que tiene alcance novatorio, de modo que las obligaciones pierden su individualidad al convertirse en partidas de la cuenta corriente, siendo exigible únicamente el saldo final acreditado con carácter novatorio, lo que no ocurre en el caso del artículo 142 de la Ley Hipotecaria.

Las diferencias entre la hipoteca del artículo 153 bis y la del 142 de la Ley Hipotecaria son también ostensibles, pues en el artículo 142 no se prevé la constitución de hipoteca global y flotante, sino únicamente hipoteca en garantía de obligación futura, que es posible cuando el contrato básico que constituye la fuente de las obligaciones es único y perfectamente determinado, sin que se trate de una pluralidad de actos básicos a los que hace referencia el artículo 153 bis de la Ley Hipotecaria. La hipoteca en garantía de un contrato de suministro (Resolución de 20 de junio de 2012) o de un contrato de prestación de servicios jurídicos de este supuesto, y consiguientemente de las obligaciones que derivan del mismo tiene carácter individual y no global; no se refiere a pluralidad de contratos básicos que puedan dar lugar a hipoteca flotante.

El artículo 153 bis de la Ley Hipotecaria impide que pueda constituirse hipoteca global y flotante a favor de cualquier acreedor, limitándola a los acreedores de las clases anteriormente expresadas a las que se refiere el precepto. Pero no impide que pueda constituirse otro tipo de hipoteca distinta como es la regulada en los artículos 142 y 143 de la Ley Hipotecaria y 238 de su Reglamento a que se ha hecho alusión.

Para que se pueda constituir la hipoteca en garantía de obligación futura de estos preceptos tiene que estar perfectamente determinado y configurado el contrato básico que constituye la fuente de las obligaciones que se garantizan, lo que ocurre en el presente caso, al concretarse suficientemente el contrato de prestación de servicios jurídicos del que surgen las obligaciones.

Por otra parte, están determinadas suficientemente las obligaciones garantizadas, aunque sean futuras, como debe ocurrir en cualquier contrato en el que se pretenden garantizar las obligaciones surgidas de un único contrato.

También en la hipoteca en garantía de obligaciones con distintos vencimientos o de rentas de un contrato de arrendamiento existen diferentes obligaciones resultantes de los plazos en que se fracciona el cumplimiento de la obligación. No muy diferentes son los supuestos en los que, si bien existe una mayor indeterminación, las diferentes obligaciones a las que se alude no dejan de ser las que unitariamente derivan del contrato básico que es de entidad unitaria suficiente para producir la determinación de las obligaciones que se derivan del mismo (como ocurre con el contrato de suministro – en que se admitió por este Centro Directivo en la citada Resolución de 20 de junio de 2012– o con el de prestación de servicios jurídicos contemplado en el presente caso), lo que nada tiene que ver con la posibilidad de hipoteca global y flotante del artículo 153 bis, que, por el contrario, puede referirse a una pluralidad de obligaciones derivadas de distintos actos o contratos básicos y con una indeterminación mucho mayor que la que exige la hipoteca en garantía de obligación futura de los artículos 142 y 143 de la Ley Hipotecaria, en la que no sólo se prevé que la hipoteca se constituya y tenga rango aunque no haya nacido todavía la obligación garantizada, sino que se establece la posibilidad de que quede concretada dicha obligación cuando nazca a través de la nota marginal de los artículos 143 de la propia Ley y 238 de su Reglamento.

4. De este modo, la especialidad más relevante de esta clase de hipotecas en garantía de obligación futura del artículo 142 de la Ley Hipotecaria, es que, como son eventuales las obligaciones garantizadas porque dependen de los suministros o servicios prestados y de su cuantía dentro del marco contractual, la hipoteca, aunque ya es un derecho real existente, puede quedar afectada en cuanto a sus vicisitudes y desenvolvimiento por la existencia y cuantía de las obligaciones futuras derivadas del contrato de suministro o prestación de servicios. Por eso, el propio artículo 142 de la Ley Hipotecaria establece que dicha hipoteca «surtirá efecto contra tercero, desde su inscripción, si la obligación llega a contraerse».

Así, mientras no se haya contraído la obligación, la hipoteca es un derecho real existente, pero en fase de pendencia respecto a la obligación garantizada, constando ya constituido y con su propio rango.

Si la obligación llega a contraerse, entonces alcanza eficacia a efectos de ejecución si la obligación no se cumple. Precisamente por ello, el artículo 143 de la Ley Hipotecaria establece que «cuando se contraiga la obligación futura (...) de que trata el párrafo primero del artículo anterior, podrán los interesados hacerlo constar así por medio de una nota al margen de la inscripción hipotecaria». Esta nota marginal completa el ciclo de la efectividad de la hipoteca, pues la convierte en obligación presente y permite determinar en el Registro la existencia y cuantía de la misma. A su vez, el artículo 238 del Reglamento Hipotecario, en concordancia con dichos preceptos, prevé que «para hacer constar en el Registro que se han (...) contraído las obligaciones futuras de que trata el artículo 143 de la Ley, presentará cualquiera de los interesados al Registrador copia del documento público que así lo acredite y, en su defecto, una solicitud firmada por ambas partes, ratificada ante el Registrador o cuyas firmas estén legitimadas, pidiendo que se extienda la nota marginal y expresando claramente los hechos que deban dar lugar a ella».

Esta nota marginal de los artículos 143 de la Ley Hipotecaria y 238 del Reglamento Hipotecario está prevista para la hipoteca en garantía de obligación futura pero no para las hipotecas en garantía de apertura de saldo de cuenta corriente del artículo 153 y para la hipoteca global y flotante del artículo 153 bis. En las dos últimas, existe el mecanismo de fijación del saldo que prevén dichos preceptos.

En cambio, en la hipoteca en garantía de obligación futura se prevé que la existencia y cuantía de la obligación futura puedan hacerse constar en el Registro mediante nota marginal, en concordancia con lo que resulta de los principios de legitimación y especialidad. El principio de legitimación prevé la presunción de existencia y pertenencia

del derecho en la forma determinada por el asiento respectivo. Y el principio de especialidad exige la más completa determinación de los derechos reales y de su contenido. No cabe duda de que la nota marginal es un sustitutivo de las certificaciones del saldo de la cuenta a que se refieren los artículos 153 y 153 bis de la Ley Hipotecaria, lo que confirma su autonomía respecto a dichas clases de hipotecas de máximo.

Aunque no puede constituirse la hipoteca global del artículo 153 bis de la Ley Hipotecaria a favor de cualquier clase de acreedor, los interesados pueden libremente optar por la constitución de una hipoteca en garantía de las obligaciones derivadas de un contrato de suministro o de prestación de servicios como obligaciones futuras derivadas unitariamente de ese contrato, por la vía de los artículos 142 y 143 de la Ley Hipotecaria y 238 de su Reglamento, o bien constituir una hipoteca en garantía de la apertura del saldo de una cuenta corriente del artículo 153 de la Ley Hipotecaria en que se garantice el saldo que resulte de las partidas de abono y cargo derivadas del contrato de suministro con efecto novatorio en cuanto al saldo de la cuenta, que es a lo que se refiere el registrador de la propiedad en la nota de calificación.

5. En el presente caso, se ha optado por constituir una hipoteca en garantía de obligación futura (como asevera el acreedor en el recurso) y conforme a sus preceptos reguladores y al principio de determinación, por lo que la misma es inscribible en el Registro, al cumplirse también lo dispuesto en el párrafo primero del artículo 12 de la Ley Hipotecaria, o sea la identificación de la obligación futura y del contrato básico, de prestación de servicios jurídicos, del que surge y el plazo de duración.

Como ha quedado expuesto, en el expositivo I de la escritura calificada, se determina que la hipoteca garantiza las obligaciones derivadas de la prestación de asistencia jurídica en tres procedimientos que se indican, así como las derivadas de la prestación de asistencia jurídica a la misma sociedad a la que se ha comprometido el acreedor –con consentimiento de aquélla– durante cinco años a contar desde el día del otorgamiento de dicha escritura. Y del expositivo III resulta claramente que el objeto de la escritura es asegurar hipotecariamente el cumplimiento por la sociedad deudora de las obligaciones de pago derivadas del contrato de asistencia jurídica descrito en el referido expositivo I. Asimismo, en la estipulación, se expresa el plazo de duración y ejercicio de la hipoteca (diez años, a contar desde el día del otorgamiento, «siempre que la deuda garantizada se haya contraído durante el plazo pactado de asistencia jurídica»).

Por lo demás, tampoco puede desconocerse la referencia que la Sentencia del Tribunal Supremo número 338/2014, de 13 de junio, hace a «la doctrina jurisprudencial indicada de que la actuación del abogado es global en el conjunto de asuntos que controla respecto al mismo cliente, que las puede minutar conjuntamente sin escindir las reclamaciones caso por caso».

En definitiva, el hecho de que del referido contrato de asistencia jurídica puedan surgir diversas obligaciones no constituye obstáculo para la constitución de la hipoteca.

Ya antes de la modificación del artículo 12 de la Ley Hipotecaria introducida por la Ley 41/2007, de 7 de diciembre, esta Dirección General entendió en sus Resoluciones de 1 de junio y 26 de septiembre de 2006 que «la máxima según la cual una única hipoteca no puede garantizar obligaciones de distinta naturaleza y sometidas a diferente régimen jurídico no puede mantenerse como principio axiomático y absoluto. Sobre una interpretación meramente literalista de los artículos 1876 del Código Civil y 104 de la Ley Hipotecaria ha de prevalecer la que con criterio lógico, sistemático y finalista resulta de otros preceptos legales, como el artículo 1861 del propio Código o 154 y 155 de la Ley Hipotecaria, y atendiendo a las necesidades del tráfico jurídico.

Indudablemente, obligaciones distintas pueden recibir una única cobertura hipotecaria cuando aquéllas tienen conexión causal entre sí o de dependencia de una respecto de la otra. No lo impide la aplicación del principio de especialidad ni el de accesoriedad de la hipoteca, en tanto en cuanto las distintas obligaciones estén determinadas en sus aspectos definidores (o al menos sean éstos determinables, como –con notable flexibilidad, a fin de facilitar el crédito– se permite en algunos supuestos, siempre que se cumplan ciertas exigencias mínimas) y la hipoteca constituida

quede enlazada con esas distintas obligaciones de suerte que aquélla quede debidamente supeditada a éstas en su nacimiento, vigencia y exigibilidad» (cfr., como confirmación de tal doctrina, las Resoluciones de 17 de marzo y 24 de abril de 2008).

Este criterio que admitió la unicidad de la hipoteca aun cuando ésta garantice obligaciones de distinta naturaleza y sometidas a diferente régimen jurídico, si tienen conexión causal entre sí o de dependencia de una respecto de la otra, debe aplicarse a fortiori a un supuesto como el presente, en el que existe claramente una sola relación obligatoria, un solo contrato de asistencia jurídica, con una única causa.

Así lo impone también la interpretación de la norma del vigente artículo 12 de la Ley Hipotecaria que, a diferencia de lo que disponía en su redacción anterior (que se refería –en singular– a «la obligación asegurada»), alude a la necesidad de que en la inscripción del derecho real de hipoteca se identifiquen «las obligaciones garantizadas, cualquiera que sea la naturaleza de éstas y su duración». Además, este precepto habrá de ser interpretado atendiendo a la finalidad de la reforma operada por la Ley 41/2007, de 7 de diciembre de 2007. Así, la Exposición de Motivos de esta ley, pone de relieve que la «sentida necesidad de avanzar y flexibilizar el régimen jurídico de las hipotecas, con requisitos y figuras jurídicas que acojan las nuevas demandas, obliga también a todos los operadores que intervienen en el proceso formativo de los contratos y de las garantías reales, especialmente a los Notarios y a los Registradores de la Propiedad, de manera que como operadores jurídicos, en la redacción de los documentos y en la práctica de los asientos, entiendan dirigida su labor en el sentido de orientar y facilitar el acceso al Registro de los títulos autorizados por los medios legales existentes, para lograr que la propiedad y los derechos reales sobre ella impuestos queden bajo el amparo del régimen de publicidad y seguridad jurídica preventiva, y disfruten de sus beneficios, de conformidad, en todo caso, con las disposiciones legales y reglamentarias que determinan el contenido propio de la inscripción registral, los requisitos para su extensión, y sus efectos». Por lo demás, al margen de posibilidad de garantizar con hipoteca de máximo esas otras relaciones jurídicas que únicamente podrían ser constituidas a favor de determinadas entidades financieras o Administraciones públicas conforme al nuevo artículo 153 bis de la Ley Hipotecaria, esa necesaria flexibilidad del régimen de las hipotecas a la que se refiere el legislador debe conducir a una interpretación que, sin violentar los reglas generales de nuestro sistema hipotecario, haga posible que en un caso como el presente pueda constituirse una sola garantía y no tantas hipotecas como obligaciones derivadas de una misma relación jurídica suficientemente determinada quieran asegurarse, pues esta multiplicidad, además de injustificada, sería, sin duda, económicamente desproporcionada.

En el presente supuesto, se asegura el cumplimiento de un número determinable de obligaciones, todas derivadas del contrato de asistencia jurídica celebrado, por lo que no existe duda alguna sobre cuáles sean las obligaciones que se garantizan, respetándose así el principio de especialidad o determinación, interpretado con la necesaria flexibilidad a fin de facilitar el crédito territorial. Asimismo, quedan cumplidas las exigencias derivadas del carácter accesorio del derecho de garantía hipotecaria en tanto en cuanto tal derecho depende en su desenvolvimiento del incumplimiento de las obligaciones aseguradas. Y, precisamente porque todas esas obligaciones que tiene su origen en una misma relación jurídica son de cuantía incierta, es suficiente la fijación de una cifra máxima de responsabilidad para que se haya de considerar correctamente constituida desde el punto de vista del referido principio de determinación o especialidad.

Además, al no tratarse del supuesto del artículo 153 de la Ley Hipotecaria, exigir un pacto novatorio por el que las obligaciones vencidas asentadas en la cuenta quedaran sustituidas por una única obligación de restitución del saldo deudor referido nada añadiría desde el punto de vista de los principios de determinación y accesoriedad de la hipoteca.

Por otra parte, la adscripción a la cobertura hipotecaria no queda al arbitrio del acreedor, sino que se produce indefectiblemente en la forma pactada, por lo que no se trata de la llamada hipoteca flotante.

Por lo demás, aun cuando en el presente caso se trata de hipoteca constituida en garantía de obligaciones futuras, al constar registralmente la cuantía máxima de la obligación garantizada por la que será oponible la hipoteca, quedan protegidos suficientemente los terceros. Si, cumplidos los requisitos establecidos en el artículo 241 del Reglamento Hipotecario, el hipotecante puede consentir la posposición de rango en favor de una hipoteca de futura constitución, no puede haber impedimento a la constitución de una hipoteca antes del nacimiento de las obligaciones derivadas del contrato de asistencia jurídica.

A la vista de la obligación garantizada tal como es estructurada en el concreto negocio formalizado mediante la escritura calificada, resulta evidente la razón justificativa de la configuración de la garantía condicionada (no se trata de un «vínculo inútil»), que la hace merecedora de la necesaria flexibilidad con que ha de acogerse en materia de hipotecas el principio de determinación de los derechos inscribibles, en beneficio de las necesidades del tráfico y, en último término, de la economía nacional.

En consecuencia, la calificación impugnada no puede ser mantenida.

Esta Dirección General ha acordado estimar el recurso y revocar la calificación impugnada.

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, 18 de noviembre de 2022.—La Directora General de Seguridad Jurídica y Fe Pública, Sofía Puente Santiago.