

La determinación del crédito en la *garantía* hipotecaria (Hipotecas globales o flotantes en garantía de varias obligaciones indeterminadas)

SUMARIO: 1. PRINCIPIO DE DETERMINACIÓN REGISTRAL.—2. PRINCIPIO DE ESPECIALIDAD EN EL CRÉDITO HIPOTECARIO.—3. HIPOTECA FLOTANTE: 3.1. SU RELACIÓN CON LA HIPOTECA DE MÁXIMO EN GARANTÍA DE CUENTA CORRIENTE DE CRÉDITO. 3.2. POSIBILIDAD DE SU ADMISIÓN. EXAMEN JURISPRUDENCIAL.—4. CONCLUSIONES.—5. *POST SCRIPTA*.

1. PRINCIPIO DE DETERMINACIÓN REGISTRAL

El principio de especialidad hipotecario surge unido al derecho real de hipoteca (donde acuña su nombre de determinación), y precisamente para hacer frente y evitar las denominadas hipotecas generales que «gravitaban» sobre la totalidad del patrimonio del deudor, colocándole en una gravosa situación, pues la totalidad de sus bienes o derechos quedaban sometidos a una posible realización, consecuencia del derecho real de hipoteca, ya que no se había determinado o especificado sobre qué bienes concretos recaía la misma, y por lo tanto, todos quedaban afectos a la carga real. De este modo, surgió la necesidad de concretar, especificar o determinar, cuáles eran los bienes sobre los que recaían las hipotecas, y la cuantía exacta de la que respondían las fincas gravadas para evitar estas situaciones extremas para el deudor; y esto no era sino el contenido inicial del principio que examinamos.

Pero, no hay que olvidar que el principio de especialidad es un complemento del principio de publicidad registral, al que perfecciona, ya que mediante la correcta determinación de las hipotecas se consigue, a su vez, mayor garantía de autenticidad de lo publicado en el Registro, contribuyendo a mejorar el sistema de crédito territorial, y por tanto a renovar el sistema financiero existente.

Así se recoge en el Proyecto de Código Civil de GARCÍA GOYENA (1), y queda patente en la Real Orden de 10 agosto de 1855 (2), que decretaba la necesidad de acometer una Ley sobre hipotecas, basada en el principio de publicidad para acabar, precisamente, con las hipotecas generales. Posteriormente, estas mismas ideas se transcriben en la Ley de Bases del Código Civil de 1858 (3), y acaban reflejándose en la primera Ley Hipotecaria de 1861, en la que en su Exposición de Motivos (4) se recoge la idea de que la determinación de las hipotecas es presupuesto necesario de la publicidad registral.

Más tarde, el principio de especialidad sufre una extensión al resto de los derechos inscribibles, y también a los propios asientos y al modo de llevar los Registros. Se convierte, de este modo, en un principio regulador y necesario de todo el sistema registral. El principio de especialidad amplía su objeto y contenido, de manera que ya no sólo el derecho de hipoteca, sino todo lo que aparezca inscrito en el Registro debe estar perfectamente deter-

(1) Véase el artículo 1.784 del Proyecto de Código Civil 19851, en GARCÍA GOYENA, F.: *Concordancias, motivos y comentarios del Código Civil español*, tomo IV, Sociedad Tipográfica Editorial, Madrid, 1852, pág. 184.

Artículo 1.784: «no puede constituirse —la hipoteca— sino sobre bienes inmuebles, especial y expresamente determinados».

Y al comentar este artículo, el autor afirma «que la publicidad no sería completa si quedaran subsistentes las hipotecas generales; la especialidad es el complemento necesario de aquel principio; sin ella sería imposible conocer la situación verdadera del inmueble que hubiera de servir de objeto a una obligación».

(2) Real Orden de 10 de agosto de 1855: «Excmo. Sr.: S.M. la Reina (q.D.g.) se ha servido determinar, por Real Decreto de 8 del actual, que la Comisión que V.E. preside se dedique preferentemente a la formación de una ley de hipotecas, confiando en que, convencida la Comisión de la urgencia de este trabajo, procurará llevarlo a término con la posible brevedad. S.M. desea que la nueva ley parta del principio de publicidad de las hipotecas, publicidad pedida por las Cortes de Toledo de 1539 y por las de Valladolid de 1555, y elevada a ley del reino; que, como incompatibles con aquella condición, no se reconozcan para lo sucesivo hipotecas generales; que se establezcan formalidades exteriores para la traslación de la propiedad y de los demás derechos en la cosa, y que se medite con detención sobre la conveniencia o inconveniencia de suprimir las hipotecas legales; y, en el primer caso, que se excogiten los medios de conciliar la supresión con los intereses que antes protegía el privilegio, y especialmente con las mujeres casadas, los menores y los incapacitados. De la ilustración y celo que tiene acreditados esa Comisión espera confiadamente S.M. que dará cima con perfección y prontitud a tan importante trabajo.- De Real Orden lo digo a V.E. para los efectos consiguientes.- Dios guarde a V.E. muchos años. Madrid, 10 de agosto de 1855».

Cfr. en *Leyes Hipotecarias y Registrales de España. Fuentes y evolución*, tomo I, vol. I, ed. Castalia, Madrid, 1989, págs. 111-112.

(3) La Base segunda declara que: «toda hipoteca será necesariamente especial».

(4) Exposición de Motivos de la Ley Hipotecaria de 1861: «la hipoteca general, aunque se limite a los bienes presentes y no se extienda, como es muy común a los que en adelante puedan adquirirse, da por resultado la falta de publicidad en la hipoteca, porque en tanto puede decirse que ésta es pública, en cuanto está inscrita en el Registro con individual expresión de la finca a la que afecta y de la cantidad a que se extiende la garantía. La especialidad, pues, de la hipoteca, es el complemento de la publicidad».

minado e identificado, adquiriendo de este modo rango de principio hipotecario general.

Hoy, podemos describir el principio de especialidad registral, como el principio que exige la absoluta determinación o especificación de los distintos elementos de la relación jurídico registral. Esto implica, por tanto, que queden recogidos y perfectamente descritos en el Registro tanto la naturaleza, extensión y características del derecho real que se pretende inscribir, como de la finca sobre la que recae ese derecho y de sus titulares, en consonancia con lo establecido en los distintos artículos que aparecen diseminados por el cuerpo legal que reconocen dicho principio (entre otros, los arts. 3, 8, 9, 12, 103, 119 LH, y 51, 54, 216, 219 RH). Asimismo, y en un sentido formal, el principio de especialidad exige o está en estrecha relación con el modo de llevanza del Registro, consecuencia de lo cual se articula un sistema propio de organización del Registro, que implica una serie de normas sobre el modo y forma de practicarse los asientos registrales, regulando la perfecta descripción de los derechos que contienen, con el fin de facilitar la publicidad registral, de la que, como ya hemos dicho, es complemento necesario, y que es la que, a mi juicio, sustenta y da importancia a este principio.

Pero, volviendo al origen del principio (y a su vez de este escrito), nos interesa ahora detenernos a analizar el principio de especialidad registral en relación con el derecho real de hipoteca, y las nuevas implicaciones o preocupaciones que en torno al mismo están surgiendo.

2. PRINCIPIO DE ESPECIALIDAD EN EL CRÉDITO HIPOTECARIO

Si, como ya he comentado, el principio de especialidad se erige como principio fundamental en nuestro sistema hipotecario, más importante es todavía con respecto al derecho de hipoteca, para el que adquiere la denominación de principio de determinación (5). El principio de determinación, en este caso, se puede describir como la necesidad de individualizar o determinar los elementos integrantes de ese crédito hipotecario: la finca o derecho sobre el que recae, la obligación que garantiza, los sujetos intervinientes y, cómo no, la responsabilidad hipotecaria (o importe asegurado con la hipoteca, del que responde la finca con independencia de la obligación). Luego, a través del debido cumplimiento del principio de determinación, se debe conseguir que la hipoteca recaiga sobre bienes o derechos perfectamente determinados y en garantía de una obligación, también perfectamente determinada, con la cobertura hipotecaria asimismo establecida.

(5) El nombre de principio de determinación, con relación a la hipoteca, se debe a BERGES, y ha sido aceptado por el resto de la doctrina hipotecaria.

Si el derecho de hipoteca sujeta los bienes sobre que se impone, al cumplimiento de la obligación para cuya seguridad fue constituida (art. 104LH), se defienda la accesoriedad de la hipoteca respecto al crédito, o se sea partidario de la unidad de crédito hipotecario como figura única distinta de sus elementos, el caso es que la estrecha relación entre el crédito asegurado y la hipoteca, hace que sea absolutamente necesario, para dar cumplimiento al principio de determinación, que esa obligación o crédito asegurado acceda al Registro de la Propiedad y que quede perfectamente definido y asegurado; pues sólo así se estará en verdaderas condiciones de garantizar la publicidad del Registro para los terceros. Y de esto, y perdonen por esta larga introducción, es de lo que va a tratar este artículo.

La determinación de la obligación garantizada con hipoteca se hace imprescindible. Es necesario que quede perfectamente descrita, y para ello, no sólo se permite el acceso al Registro de un derecho personal, sino que se hace indispensable su inscripción y la de todas sus vicisitudes, pues todo lo que afecte a esa obligación influirá de alguna manera a la hipoteca (art. 144 LH, y 240 RH).

La necesidad de individualizar y describir la obligación asegurada con hipoteca ha sido puesta de relieve, una y otra vez, por la jurisprudencia registral (6). Por ejemplo, la Resolución de 17 de enero de 1994 afirma que «el principio de especialidad impone la exacta determinación de la naturaleza y extensión del derecho que ha de inscribirse (cfr. arts. 9.2 LH y 51.6 RH), lo que tratándose del derecho real de hipoteca, y dado su carácter accesorio del crédito garantizado, exige que, como regla general, se expresen circunstancialmente las obligaciones garantizadas (causa, cantidad, interés, plazo de vencimiento, etc.)». Además, para dar cumplimiento al principio de determinación hipotecaria, y como consecuencia del también casi dogma de la accesoriedad de la hipoteca respecto al crédito, existe un viejo axioma hipotecario: *1 obligación = 1 hipoteca*. La hipoteca (ordinaria o de tráfico) garantiza una única obligación que, además, ha de existir y debe conocerse y concretarse perfectamente. Éste podría ser el resumen del principio de determinación registral aplicado a la hipoteca (7).

Pues bien, hasta hora, y así planteadas las cosas, no encontramos controversia alguna, y esta exposición debería terminar aquí, sin haber puesto de relieve nada nuevo.

(6) Véase, entre otras, las Resoluciones de la DGRN de 4 de julio de 1984, 22 de marzo de 1988, 26 de mayo de 1986, 23 de diciembre de 1987, 3 de octubre de 1991..., que luego se analizarán.

(7) Sin olvidarnos, por supuesto, aunque ahora no nos atañe, de la responsabilidad hipotecaria.

3. HIPOTECA FLOTANTE

Sin embargo, la práctica bancaria y la agilidad del tráfico y del crédito territorial parece que imponen una flexibilización al principio de determinación registral, para conseguir una garantía hipotecaria más útil a sus finalidades, que no son sino conseguir asegurar el mayor número posible de operaciones u obligaciones distintas o indeterminadas, favoreciendo el crédito territorial.

Para ello, se pretende garantizar, con una sola hipoteca, una serie de obligaciones distintas (generalmente operaciones propias de la actividad bancaria), ligadas normalmente a través de una cuenta corriente, sin que entre ellas exista un nexo causal y ni siquiera se funden o reúnan en una nueva obligación resultante de una novación. De este modo, se solucionan una multitud de problemas y dificultades prácticas, y se reduce el elevado coste que supondría para el deudor constituir una hipoteca distinta para cada una de esas obligaciones, tal y como exige el principio de determinación registral, lo que conllevaría una cadena de constituciones y cancelaciones de hipotecas.

Las ventajas de este tipo de hipotecas, como bien recoge CORDERO LOBATO (8), son muchas: se favorece al deudor, primer interesado en que la cobertura hipotecaria sea lo más amplia posible, pues se le permite rentabilizar los recursos invertidos en la garantía (disminución de costes derivados del múltiple aseguramiento, pérdida de valor que supone la afección del inmueble hipotecado); mayor ventaja para el acreedor que ve asegurados sus distintos créditos, obteniendo una superposición de garantías (9), lo que hace aumentar la colocación de capitales, y, en definitiva, fomenta el crédito territorial y se agiliza el tráfico, y por tanto se da cobertura a las necesidades del comercio.

Esta peculiar hipoteca es la que, a partir de la Resolución de 23 de diciembre de 1987, se ha denominado «flotante», nombre que ha sido asumido por la generalidad de la doctrina cuando no ha sido empeorado con otros calificativos tales como hipoteca sumidero (10), boina, paraguas (11), en saco común, etc.

(8) CORDERO LOBATO, E.: *La hipoteca global (La determinabilidad del crédito garantizado)*, Centro de Estudios Registrales (CER), Madrid, 1997, págs. 18-23.

(9) Pues al reservarse los Bancos la posibilidad de la ejecución singular de las distintas obligaciones garantizadas, sin perder las garantías que ya tuviese, si le añadimos esta otra garantía global, se produce la superposición dicha.

(10) REY PORTÓLES, M.: «Bombazo contra la hipoteca sumidero», en *Escritos varios sobre la hipoteca y anotaciones de embargo*, CER, Madrid, págs. 267-275.

(11) GARCÍA ARANGO y DÍAZ DE SAAVEDRA, C.: «Patología actual de la hipoteca de máximo», en *RCDI*, núm. 593, julio-agosto de 1989, págs. 1113 y sigs.

Y estas hipotecas flotantes se caracterizan, como dice REY PORTÓLES (12), «por intentar revestir de garantía real a un elenco de obligaciones presentes y/o futuras que ligen a un sujeto (normalmente una entidad de crédito) con otro (usualmente de solvencia personal no muy fiable), con la doble pretensión de que la selección de las deudas que a la postre resulten garantizadas la efectúe el acreedor, y de que en ningún momento éstas sufran novación por refundición en el saldo de lo que no es más que una mera situación en la cuenta corriente contable entre aquellos dos sujetos». Éstas son las hipotecas flotantes en sentido estricto, o en su más pura esencia.

3.1. RELACIÓN CON LA HIPOTECA DE MÁXIMO EN GARANTÍA DE CUENTA CORRIENTE DE CRÉDITO

Como las obligaciones que se pretenden cubrir con estas hipotecas (cobertura hipotecaria) son varias, distintas, incluso muchas de ellas futuras, o aunque sean presentes no se sabrá hasta el momento de la liquidación de la cuenta en la que se anotan, y previa elección del acreedor hipotecario, si van a resultar efectivamente cubiertas o no con la hipoteca, no queda más remedio, para dar cumplimiento al principio de determinación registral, que establecer un máximo de responsabilidad hipotecaria que las garantice, ante la imposibilidad de determinar, en el momento de la constitución de hipoteca, el importe, cuantía o incluso existencia de esas obligaciones.

Por esto, este tipo especial de garantía se asemeja o se encuadra dentro de las hipotecas de máximo, lo que me obliga a detenerme, aunque sea someramente, al análisis de esta figura y de su más característico exponente: la hipoteca en garantía de cuenta corriente de crédito; ya que la DGRN, al resolver sobre hipotecas flotantes, aplica el régimen establecido para aquéllas por su similitud.

La hipoteca de máximo es una variante de las hipotecas de seguridad, en las que el principio de determinación hipotecaria se flexibiliza en aras de conseguir garantías hipotecarias, aun cuando el crédito que aseguran no haya nacido o no sea posible determinar su cuantía. Así, ROCA hace una perfecta aproximación a estas hipotecas de seguridad, y trasladando las ideas del derecho alemán, introducidas por don JERÓNIMO GONZÁLEZ, define a la hipoteca de máximo como «la que se constituye por una cantidad máxima en garantía de créditos indeterminados en su existencia o cuantía, que sólo se indican en sus líneas fundamentales y cuya determinación se efectúa por medios

(12) REY PORTÓLES, M.: «Hipoteca con cláusula de endowment. Hipoteca flotante», en *Jornadas sobre tipos especiales de garantía hipotecaria*, CER, Madrid, 1993, pág. 136.

extrahipotecarios» (13). En las hipotecas de máximo, como su nombre indica, al desconocerse el importe total de la obligación asegurada, se establece un máximo de cobertura hipotecaria o responsabilidad hipotecaria, que será la cantidad máxima de la que responderá la finca dada en garantía, sea cual sea el importe final de esa obligación asegurada.

Pues bien, dentro de las denominadas hipotecas de máximo, probablemente, la más significativa sea la hipoteca en garantía de cuenta corriente de crédito, que recoge expresamente el artículo 153 LH.

Esta hipoteca de máximo garantiza una única obligación, cuya cuantía se corresponderá con el saldo resultante de la liquidación del contrato de apertura de crédito en cuenta corriente, al cierre de la misma, que es cuando se produce la novación de las distintas obligaciones integrantes de esa apertura de crédito o cuenta comercial en una sola.

El crédito garantizado es el saldo definitivo de la ejecución de un contrato de cuenta corriente, y éste puede definirse como aquel contrato por el que una de las partes (acreditante) pone a disposición de la otra (acreditado) una cantidad máxima, por tiempo determinado, para que éste pueda disponer de una vez o de forma fraccionada de dicha cantidad, y realizar, si así lo considera, reembolsos parciales de la misma o volver a disponer de ella, abonando los correspondientes intereses por la cantidad dispuesta, o las comisiones, y así sucesivamente hasta que llega el plazo prefijado que es cuando se procede a la liquidación de la cuenta corriente que recogía esos movimientos u operaciones, con el fin de determinar el saldo definitivo de la misma, cuyo importe será el de la obligación garantizada con esta hipoteca; el cual lógicamente se desconocía en el momento de garantizar ese contrato de cuenta corriente, lo que lleva a establecer ese máximo de garantía hipotecaria.

El contrato de cuenta corriente de crédito es un contrato consensual y bilateral, atípico, que asume y recoge características propias de los contratos de los que es fusión (apertura de crédito simple y cuenta corriente); pero, a la vez, se diferencia de los mismos, teniendo identidad propia (14). En con-

(13) ROCA SASTRE, R. M., y ROCA-SASTRE MUNCUNILL, L.: *Derecho hipotecario*, tomo VIII, Ed. Bosch, Barcelona, 1994, pág. 317.

(14) En torno a las características del contrato de cuenta corriente de crédito, véase entre otros: ROCA SASTRE R. M., y ROCA-SASTRE MUNCUNILL, L.: «Derecho hipotecario», *ob. cit.*, págs. 335-338; CACHÓN BLANCO, J. E.: «El contrato bancario de apertura de crédito», en *Contratos bancarios y parabancarios*, págs. 541 y sigs.; GARRIGUES, J.: *Curso de Derecho Mercantil*, tomo II, 7.^a edición, Madrid, 1979, págs. 169-175, y *Contratos bancarios*, 1975, págs. 201-204; URÍA, R.: *Derecho Mercantil*, Marcial Pons, Ediciones Jurídicas y Sociales, Madrid, 1998, págs. 867-868; EGEA IBÁÑEZ, R.: «La hipoteca de máximo», en *BCRP*, 1991, núm. 278, pág. 999; PRETEL SERRANO, J. J.: «La hipoteca en garantía de cuentas corrientes de crédito», en *RCDI*, núm. 661, septiembre-octubre 2000, págs. 2830 y sigs.; GARCÍA-ARANGO, C.: «Patología actual de la hipoteca de máximo», *ob. cit.*, págs. 1118-1119; VICENT CHULIÁ, F.: *Compendio de Derecho Mercantil*, II, págs. 440 y sigs.

creto, coincide con el de apertura de crédito simple, en que, como éste, implica la disponibilidad de una cantidad de dinero; y con el de cuenta corriente, en la posibilidad de efectuar reembolsos parciales a través de esa cuenta corriente que, al incorporarla en el contrato, entiendo que recoge el efecto propio del contrato de cuenta corriente que es la fusión o novación de todos los créditos singulares (los que puedan nacer de las relaciones de negocios entre las partes) en un solo crédito representado por la cuenta. Es decir, que cuando esas obligaciones ingresan en la cuenta pierden su individualidad para convertirse en simples partidas contables. Sin embargo, se diferencia de este último en que en la cuenta corriente de crédito no hay reciprocidad de las partes acreedora deudora, pues siempre el acreditante será el acreedor, que es el que concedió el crédito.

Definido de esta forma el contrato de cuenta corriente de crédito y la hipoteca de máximo que lo garantiza, ésta es admitida sin problemas por la doctrina y jurisprudencia registral, pues la consagra el artículo 153 LH, y, eso sí, siempre que se cumplan sus requisitos, a saber: *a)* determinación de la cantidad máxima de que responda la finca hipotecada; *b)* fijación del plazo de duración del contrato; *c)* especificación de la clase de operaciones mediante las cuales se pueda utilizar el crédito en cuenta corriente —basta la indicación de las líneas fundamentales o de la relación jurídica básica que las une—; *d)* llevar el sistema de doble libreta o de certificación bancaria para justificar el saldo exigible, si se quiere utilizar el procedimiento judicial sumario.

Al producirse la refundición o novación de todos los créditos integrantes de la cuenta corriente de crédito, cuando se incorporan en la cuenta corriente, la obligación garantizada será una (y futura) y la hipoteca una; y la obligación, aunque no sea determinada *a priori*, sí es determinable, y por lo tanto el principio de determinación hipotecaria se cumple (una hipoteca = 1 obligación, y determinada), no hay obstáculo alguno para admitir la hipoteca en garantía de cuenta corriente de crédito.

En resumen, es perfectamente inscribible y no contradice el principio de determinación, la hipoteca de máximo en garantía de cuenta corriente de crédito, porque se establece en garantía de una sola obligación futura que será la resultante de la liquidación de esa cuenta corriente con efectos novatorios, que es posible que se produzca por el nexo causal o relación jurídica básica que une las distintas obligaciones iniciales. Dos son, por tanto, y desde mi punto de vista, las razones determinantes de su admisibilidad: *1. Nexo causal entre las obligaciones*, y *2. Novación o refundición de las mismas en la cuenta corriente* (típico efecto del contrato de cuenta corriente).

3.2. POSIBILIDAD DE su ADMISIÓN: EXAMEN JURISPRUDENCIAL

A raíz de la admisión de esta figura y su cobertura legal y jurisprudencial, basándose en ella y en la amplitud de contenidos que puede tener el contrato de cuenta corriente de crédito (15), han surgido y proliferado las *hipotecas flotantes*, hipotecas de máximo en garantía de una pluralidad de obligaciones distintas, que, y al igual que las del 153, con su inclusión en una cuenta corriente (de supuestos efectos novatorios), y estableciendo un máximo de responsabilidad hipotecaria se pretenden inscribir, pues ya se cumple de este modo con las exigencias derivadas del principio de determinación registral, según defienden sus defensores.

Pero, sin embargo, ¿es aplicable el artículo 153 LH a este tipo de garantías, y por lo tanto ha de permitirse este tipo de cobertura hipotecaria global (en el sentido de que son varias las obligaciones garantizadas, pero además sin conexión causal), o sólo si nos encontramos ante una verdadera hipoteca del 153 LH hemos de admitir su inscripción? ¿Son admisibles esas hipotecas flotantes, como hipotecas de máximo del 153 LH, o por el contrario, se trata de un tipo distinto de cobertura hipotecaria?

A mi modo de ver hay que distinguir la hipoteca del 153 LH, que requiere la existencia de distintas obligaciones que tienen su fuente en una concreta relación jurídica determinada (precisamente el contrato de cuenta corriente), y en las que existe verdadero acuerdo novatorio por el que las distintas obligaciones y operaciones pierden su sustantividad e individualidad al incorporarse en el saldo resultante de la cuenta corriente, que es la única obligación garantizada; de aquellas otras figuras que pretenden garantizar obligaciones muy distintas, sin nexo causal de cuenta corriente de crédito que las una, y que, en consecuencia, la inclusión en la cuenta corriente no puede producir los efectos novatorios, precisamente, por falta de esa relación jurídica básica de contrato de cuenta corriente.

Es perfectamente admisible una hipoteca global o flotante que pretenda garantizar varias obligaciones distintas, si todas ellas tienen su fuente en una

(15) «En cuanto al contenido del contrato, la obligación de conceder crédito que pesa sobre el Banco representa una promesa en blanco cuyo contenido no está predefinido de antemano, sino que se determina en cada caso por voluntad del cliente y a su requerimiento. Se concreta *in solutione* en muy diversas prestaciones, como: 1) entregas en efectivo; 2) pago de deudas del acreditado (recibos, facturas); 3) pago de cheques; descuento de letras del acreditado como tenedor; 5) aceptación de letras; 6) constituyendo fianzas y avales; 7) otorgando al cliente prórroga de una deuda vencida; 8) facilitando al cliente una carta de crédito... etc.». GARCÍA-ARANGO, C.: «Patología...», *ob. cit.*, págs. 1118-1119; y no se agota su contenido, como dice GARRIGUES.

Asimismo, hay que tener en cuenta que el crédito en cuenta corriente se utiliza como contrato marco de otras figuras: por ejemplo, contrato de crédito para financiación exportación, o negociación de documentos (líneas de descuento), o avales (línea de avales).

misma relación jurídica (por ejemplo, hipoteca en garantía de aprovechamiento de aguas, o del pago de un arrendamiento, o en general cualquiera de tracto sucesivo); lo que ya es más discutido por la doctrina y rechazado sin paliativos por la jurisprudencia son esas hipotecas de máximo que garantizan diferentes obligaciones que, o bien surgen de varios tipos materiales —relaciones jurídicas especificadas en el título—, o bien nacen o se contraen en un amplio ámbito como, por ejemplo, «la actividad bancaria en general», o «los negocios típicos», sin especificar ni determinar una relación básica que las una. Al no tener esas obligaciones una relación causal común, se hará muy difícil, desde mi punto de vista, que puedan novarse o refundirse en una nueva; desde luego, imposible a través de su mera inclusión en cuenta; y es más probable, como luego se verá, si se pacta un acuerdo novatorio expreso, se declara la voluntad de novarlas en una nueva, que será la que se garantice con hipoteca, a pesar de que entre ellas no exista originariamente un nexo causal, una fuente; pero, esa conexión causal, sin embargo, aparecerá, y acabará siendo, justamente, la misma que produce la novación; estaríamos ante la hipoteca en garantía de una cuenta corriente novatoria. Esto nos llevaría a admitir, por tanto, la hipoteca del saldo de una cuenta corriente (sin más, sin contrato de apertura de crédito, etc.), a la que se otorgan, previo pacto, efectos novatorios.

La DGRN, a partir de 1987, mantiene un criterio absolutamente negativo en cuanto a la admisión de estas hipotecas de máximo en garantía de varias obligaciones, por vulnerar el principio de determinación registral.

No obstante, la doctrina se encuentra dividida: a) Rechazan la doctrina de la DGRN y abogan por la necesidad de flexibilizar criterios, entre otros, CORDERO LOBATO; en sus últimos escritos, REY PORTÓLES; tibiamente, CELESTINO PARDO NÚÑEZ; GARCÍA GARCÍA, que da soluciones a los problemas planteados por la DGRN; GONZÁLEZ ROMÁN MORA aboga por una mayor flexibilidad en este tipo de hipotecas (16). b) Comparten la tesis de la DGRN y rechazan la admisión de estas hipotecas, sobre todo GARCÍA ARANGO, que hace una encendida defensa de los criterios de la Dirección; y además, PEÑA BERNARDO DE QUIRÓS, PRETEL SERRANO, RICARDO EGEA, SALAZAR GARCÍA (17).

(16) Véase REY PORTÓLES: «Hipoteca con cláusula de endowment. Hipoteca flotante», *ob. cit.*, págs. 108-139; CORDERO LOBATO, E.: «Hipoteca global (la determinabilidad del crédito garantizado)», *ob. cit.*; PARDO NÚÑEZ, C.: «La hipoteca flotante», en *Lunes* 4,30, núm. 32, 1989, págs. 25-32; GARCÍA GARCÍA, J. M.: «Las hipotecas de máximo en garantía de obligaciones futuras», en *BCNR*, núm. 300, 1993, págs. 1250-1253; GONZÁLEZ ROMÁN-MORA, R.: «La hipoteca en garantía de cuenta corriente de crédito», en *BCNR*, núm. 68, 2001, págs. 228-234.

(17) Véase GARCÍA ARANGO DÍAZ DE SAAVEDRA, C.: «Patología actual de la hipoteca de máximo», en *RCDI*, 1989, núm. 593, págs. 1113-1151; PEÑA BERNALDO DE QUIRÓS, M.: *Derechos reales. Derecho hipotecario*, tomo II, CER, Madrid, 1999, págs. 269-272; PRETEL SERRANO, J. J.: «La hipoteca en garantía de cuentas corrientes de crédito (Examen actual de la figura desde la perspectiva de la Ley 1/2000, de Enjuiciamiento Civil)», en

Veamos la evolución jurisprudencial en torno a la admisión o no de este tipo de hipotecas:

1.º En una primera etapa la DGRN, para favorecer el tráfico mercantil y los negocios, aceptó sin problemas coberturas globales o hipotecas globales que garantizaban obligaciones distintas. En este sentido, la Resolución de 5 de marzo de 1929 consideró que estaba determinada la cláusula de cobertura hipotecaria que incluía los créditos derivados de operaciones bancarias representadas por letras de cambio libradas, aceptadas, endosadas o avaladas por el hipotecante, así como cualesquiera otras que constasen en documento de giro y créditos que llevasen su firma, estableciendo la siguiente doctrina: «que en cuanto a la determinación de las obligaciones garantizadas, basta con establecer las líneas fundamentales de las que han de quedar incluidas, para que los terceros puedan hacerse cargo de la posible existencia de las responsabilidades y para que los Tribunales en su día puedan declarar cuáles se hallan cubiertas por la garantía, y aunque los términos empleados en la escritura son de gran amplitud, no pueden ser tachados de vagos y confusos». La Resolución de 28 de febrero de 1933 consideró igualmente posible la hipoteca que garantizaba operaciones comerciales representables posteriormente por letras de cambio, sin limitación temporal, aunque con facultad de desistimiento unilateral de cada contratante.

En este mismo sentido, la Resolución de 16 de junio de 1936 consideraba inscribible la hipoteca que garantizaba operaciones de descuento de efectos, sin limitación temporal y con facultad de desistimiento, y mantiene la DGRN que esto es posible debido a que «la realidad muestra la conveniencia de facilitar la constitución de hipotecas en garantía de negocios mercantiles, en atención a que las entidades que se dedican a operaciones de descuento exigen a veces de sus clientes garantías de carácter real que las pongan a cubierto de posibles insolvencias, por lo cual debe darse a estas hipotecas la flexibilidad que requieren las necesidades del comercio, porque de seguir un criterio riguroso y restrictivo se contribuiría a la paralización de los negocios, con la consiguiente crisis de trabajo, a la inmovilización de las carteras y cuentas corrientes bancarias, y, en suma, a provocar sensible reducción de la actividad industrial y daño grave a la economía nacional». Razones, por tanto, de agilidad y rapidez en el tráfico mercantil.

En resumen, no existía obstáculo alguno para inscribir este tipo de hipotecas «globales» o «flotantes», como consecuencia de la necesaria

RCDI, 2000, núm. 661, págs. 2830 y sigs.; EGEA IBÁÑEZ, R.: «La hipoteca de máximo», en *BCNR*, 1991, núm. 278, págs. 995 y sigs.; SALAZAR GARCÍA, J.: «Hipoteca en garantía de cuentas corrientes de crédito», en *BCNR*, 1992, núm. 294, págs. 2570 y sigs.

flexibilización del principio de determinación para favorecer el tráfico mercantil (18).

2.º En una etapa posterior, se produce un giro jurisprudencial importante, que empieza tímidamente con la Resolución de 28 de julio de 1984. En esta Resolución se rechaza la inscripción de la hipoteca pretendidamente en garantía de cuenta corriente de crédito, primero, por no establecerse el plazo necesario en este tipo de hipotecas; y segundo por no cumplirse el principio de determinación que exige que todas y cada una de las obligaciones que ha de garantizar la hipoteca (ya existentes al constituirse la hipoteca y que luego se refundirán en la única garantizada), deben estar perfectamente identificadas y no cabe utilizar la expresión de que quedan garantizadas con la hipoteca «diversas operaciones crediticias».

A partir de esta Resolución, se empiezan a percibir los nuevos criterios que redefinen el principio de determinación registral, basados en la accesoriedad de la hipoteca y en la eficacia *erga omnes* de la garantía real, lo que conduce a hacer imprescindible la absoluta determinación de la garantía hipotecaria, rechazando estas hipotecas «flotantes».

La archiconocida Resolución de 23 de diciembre de 1987 viene a confirmar y reafirmar el rechazo jurisprudencial a estas hipotecas y, recogiendo lo establecido en la anterior Resolución, amplía (por así decirlo) los motivos de contravención del principio de determinación. O lo que es lo mismo, redefine y establece más exigencias o requisitos que deben cumplirse para la no contravención de este principio.

En los hechos que dan lugar a esta Resolución se pretendía garantizar con hipoteca una serie de obligaciones, sin establecerse una relación jurídica que las uniera, y excluyendo expresamente los efectos novatorios que su inclusión en una cuenta corriente pudiera tener. Pero, para poder conseguir su inscripción, eso sí, se establece un máximo de responsabilidad hipotecaria, garantía de una obligación futura resultante de la liquidación de la cuenta corriente (19).

(18) Si existía dificultad para su inscripción, no era tanto por la falta de determinación del crédito como por la imposibilidad de ejecución sumaria de esas obligaciones distintas.

(19) En concreto, se constituye hipoteca con arreglo a lo previsto en el artículo 153 LH, con un máximo de responsabilidad hipotecaria de 61.600.000 pesetas, en garantía de la cantidad correspondiente al saldo de la cuenta corriente abierta por los otorgantes, y se enumeran entre los asientos que puede recoger esa cuenta, una serie de operaciones distintas, como son: el saldo que presente una cuenta existente en virtud de un préstamo hipotecario; el saldo que presente otra cuenta en virtud de un crédito que les tiene concedido la misma entidad bancaria; el importe de la deuda que los otorgantes mantienen con una mercantil, y las cantidades que por cualquier otro concepto resulten adeudar los comparecientes al Banco Español de Crédito. A continuación, se añade en la escritura que: «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

La DGRN resuelve:

1. Falta el nexo causal o relación jurídica básica que una a las obligaciones que se pretenden garantizar con la hipoteca. Así se deduce de los fundamentos de derecho 2.º y 5.º donde establece que:

- El grupo de hipotecas reguladas en el artículo 153 LH (en garantía cuenta corriente de crédito o cuenta corriente) «no se corresponde exactamente con la delimitación de la garantía que se hace en el resto de la escritura», porque aquí falta la disponibilidad que caracteriza al contrato de cuenta corriente de crédito; ni tampoco puede considerarse como cuenta corriente porque no se ha pactado de forma expresa la novación de las obligaciones en la cuenta (art. 1.204 CC), sin que, en consecuencia, pierdan su autonomía y exigibilidad individual, a pesar de haber sido cuenta (Fundamento segundo).
- Y por eso, se rechaza la inscripción de este tipo de hipoteca, ya que con una misma hipoteca se pretenden cubrir una serie de obligaciones distintas que no tienen conexión causal, no nacen de una misma relación jurídica básica (ni cuenta corriente de crédito, ni cuenta corriente), e incluso se pretenden asegurar «el importe de otras obligaciones que quedan totalmente indeterminadas 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 adeudar los señores comparecientes al Banco...» (Fundamento quinto).

2. Y, además, no existe novación entre las distintas obligaciones, a pesar de que se anotan en una misma cuenta corriente (20), luego, no hay una sola y única obligación para garantizar con hipoteca, sino una pluralidad, y por lo tanto correspondería constituir varias hipotecas para garantizar cada una de ellas, y no una sola, como se pretende, que es la hipoteca flotante, que debemos rechazar. Esto es lo que se deduce de los fundamentos 1.º, 3.º y 4.º, que afirman:

- «Que solamente cuando la cuenta bancaria aparece como instrumento contable de una relación contractual, ya de apertura de crédito, ya de cuenta corriente —que ya hemos dicho en el párrafo anterior que no

se fundan los créditos del Banco Español de Crédito, 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...».

(20) Hay que tener en cuenta que en la escritura de constitución de hipoteca se excluye expresamente la novación de las obligaciones. Véase la nota anterior, donde se recoge esa exclusión expresa de los efectos novatorios.

existe— deviene exigible el saldo resultante de modo autónomo, con independencia de la causa concreta de los cargos o de los abonos efectuados, en aquella 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 destinando 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» (Fundamento 1.º). Cosa que desde luego no ha ocurrido en este caso al excluirse expresamente estos efectos.

- Y además, las obligaciones que se describen en la escritura no cumplen las exigencias establecidas para su determinación, ni siquiera las mínimas, a pesar de que debido a la accesoriedad de la hipoteca, la determinación de las obligaciones es una exigencia estructural de la hipoteca (Fundamento 3.º).
- Por eso, al no estar determinadas las obligaciones, ni refundirse en una nueva, que sería el saldo resultante de la cuenta corriente, que, además, también sería indeterminado, pues queda al arbitrio del Banco «destinar las cantidades que crea conveniente a reducir y en su caso cancelar dicho préstamo o crédito», concluye la DGRN que lo procedente, si se quiere que estas obligaciones reciban cobertura hipotecaria, sería constituir «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 elección del acreedor a cualquiera de ellas» (Fundamento 4.º).

Por lo tanto, la doctrina establecida en esta Resolución perfecciona el principio de determinación registral, de forma que a la necesidad de especificar todas las obligaciones, sin utilizar fórmulas globales (que ya exigió la Resolución de 1984), se añade:

- a) La necesidad de que esas varias obligaciones tengan nexo causal, tengan la misma fuente o relación jurídica básica que las una.
- b) La necesidad de que esas obligaciones se refundan en una sola; y esta novación sólo es posible cuando la cuenta bancaria aparece como elemento o sustrato del contrato de apertura de crédito o cuenta corriente, en el que se pactó dicha novación; porque 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 independiente por el saldo resultante.

Posteriormente y a raíz de esta Resolución, se suceden otras muchas que copian sus fundamentos y acogen los mismos motivos de rechazo:

1. Es necesario concretar las obligaciones inicialmente: no vale usar fórmulas genéricas, ni dejar su determinación al arbitrio del acreedor:

De este modo, y como ejemplo, rechazan la inscripción de hipoteca en garantía de obligaciones que no están perfectamente determinadas, sino que se deja amplitud y ambigüedad en su concreción: 27 de julio de 1999: «cualquier pago que los acreditados tuvieran con aquéllos»; 26 de noviembre de 1990: «obligaciones que tengan su causa en negocios u operaciones propias del tráfico de Bancos»; 6 de junio de 1998: «importe de los débitos que por cualquier concepto...»; o bien que su concreción se deja a la elección del acreedor: Resolución de 27 de julio de 1999, 26 de noviembre de 1990, 27 de septiembre de 2000, 3 de noviembre de 2000.

2. Asimismo, reiteran la idea de la necesidad de que las obligaciones nacidas que se pretenden asegurar tengan una misma conexión causal que las una, en principio contrato de crédito en cuenta corriente o cuenta corriente, rechazando aquéllas que no tienen esa relación jurídica básica: 26 de noviembre de 1990, 6 de junio de 1998, 24 de julio de 1998, 6 de noviembre de 1990 (bien por falta de plazo, bien por falta de la disponibilidad propia de la cuenta corriente de crédito).

3. La DGRN vuelve a repetir los mismos argumentos acerca de la necesidad de que se produzca una verdadera novación de las distintas obligaciones en una sola, sin que esto se produzca por la anotación en cuenta de las mismas, pues la simple reunión contable no produce efectos novatorios en las siguientes Resoluciones: 27 de julio de 1999; 6 de junio de 1998; 24 de julio de 1998; 6 de noviembre de 1999; 27 de septiembre de 2000; 10 de julio de 2001. Asimismo, la DGRN considera que tampoco existe novación en el caso de reconocimiento de deuda (Resolución de 30 de marzo de 1998), ni por el vencimiento en cadena de las distintas obligaciones (Resolución de 27 de septiembre de 2000).

4. Además, en otras y nuevas Resoluciones, la DGRN termina por perfilar esas exigencias del principio de determinación, en relación a las obligaciones futuras que pretendan asegurarse con hipoteca (no olvidemos que la hipoteca en garantía de cuenta corriente de crédito es futura y de máximo). Y respecto a éstas, la Dirección General, después de admitir la flexibilización del principio de determinación en materia de hipotecas, permitiendo las hipotecas en garantía de obligaciones futuras o sujetas a condición, afirma que sólo será posible constituir hipotecas en garantía de obligaciones futuras, si

en el momento de constituirse la hipoteca se determina la relación jurídica básica de la que nacerá esa futura obligación. Sus palabras textuales son: «para que una obligación futura pueda ser garantizada con hipoteca se requiere que en el momento de la constitución de la hipoteca exista una relación jurídica básica que vincule ya al deudor» (Resolución de 17 de enero de 1994); y también, la Resolución de 28 de abril de 1999: «es preciso identificar al tiempo de su constitución, la relación jurídica básica de la que derive la obligación que se pretenda asegurar, y solamente si se produce su efectivo nacimiento, en su caso, y autónoma exigibilidad, procederá el desenvolvimiento de la garantía hipotecaria». En idéntico sentido se pronuncian las Resoluciones de 11 de enero de 1995 y 7 de junio de 1999.

Por tanto y resumiendo toda la nueva doctrina de la DGRN, con palabras de CORDERO LOBATO (21), podemos decir que el principio de determinación registral sólo va a permitir la inscripción de hipotecas que integren en su cobertura obligaciones futuras o por el contrario ya nacidas, si en ambos casos provienen de una relación jurídica existente en el momento de constitución de la hipoteca.

Pero, sin embargo, una de las últimas Resoluciones que he examinado, la Resolución de 21 de junio de 2001, me ha llamado la atención, pues en ella la DGRN admite la inscripción de una hipoteca en garantía de la deuda resultante de la suma de los principales de diversas obligaciones anteriores, porque resulta clara la voluntad de los otorgantes de novar todas las deudas por una nueva y única, cuyas circunstancias (amortización, interés) quedan determinadas, refiriéndose a esta nueva obligación la responsabilidad hipotecaria. Se admite esta hipoteca porque se demuestra y resulta inequívoca en la escritura (otorgamiento tercero) (22), la voluntad de las partes de novar

(21) CORDERO LOBATO, E.: «La hipoteca global», *ob. cit.*, pág. 61.

(22) La escritura que se presenta a calificación recoge los siguientes extremos: Se pretende inscribir una hipoteca en la que determinadas personas físicas dicen que «como consecuencia de determinadas operaciones crediticias y financieras, en las que intervinieron como fiadores solidarios, que se encuentran vencidas, adeudan al día de la fecha al Banco los saldos que, previamente constatados y liquidados de mutuo acuerdo, ascienden a las siguientes sumas: por la póliza de crédito de fecha 27 de diciembre de 1996, la suma de 46.456,412 pesetas; por la póliza de afianzamiento de fecha de 17 de septiembre de 1994, la suma de 24.324.033 pesetas; por la póliza de comercio exterior de fecha 6 de agosto de 1997, la suma de 52.163.308 pesetas, y por la póliza de negociación de letras de cambio de fecha 6 junio de 1997, la suma de 29.317.207 pesetas, ascendiendo la totalidad de la deuda por los conceptos mencionados al importe de 152.260.960 pesetas que declaran reconocida, vencida y exigible». Además, determinada entidad mercantil representada por uno de los deudores ha convenido con el Banco la formalización de un préstamo que en este caso se le concede por el Banco de 8.000.000 de pesetas que la parte prestataria recibe a su satisfacción. Y la escritura concluye diciendo que todos los comparecientes y la entidad mercantil «*asumen de forma solidaria y entre sí y con res-*

todas las deudas a las que se hace referencia para que se conviertan en una nueva y única deuda solidaria, que es la que se va a garantizar con hipoteca. Pues bien, el Registrador de la Propiedad, probablemente abrumado y con la lección aprendida sobre la doctrina ya asentada de la DGRN, rechaza la inscripción, por contravenir el principio de determinación, al no quedar justificada la relación jurídica básica que une las distintas obligaciones (no hay cuenta corriente de crédito), y no producirse, desde luego, la novación requerida, pues el hecho de incorporarse a cuenta no produce efectos novatorios.

Es de agradecer que en este caso la DGRN confirme que la determinación del crédito es suficiente (pues aparecen todos perfectamente descritos), la conexión causal está clara, y la novación se deduce claramente de la escritura, pues no podría ser otra la solución, si, como ya he dicho anteriormente, los dos inconvenientes para la admisión de una hipoteca global son la falta del nexo causal y la novación de las obligaciones en una sola, y aquí no podemos encontrarlos.

Por último, en la Resolución de 12 de septiembre de 2003, la DGRN se muestra partidaria y admite la posibilidad de una hipoteca en garantía de varias obligaciones, cuando expresamente se señala que su inclusión en la cuenta implica su novación. A pesar de ello, termina por rechazar la inscripción pretendida porque persiste un obstáculo para la misma: el hecho de quedar al arbitrio del acreedor «si la deuda líquida, vencida y exigible se ha de introducir o no en la cuenta, y sobre todo, el momento en que tal introducción puede hacerse». Es decir, la hipoteca sigue flotando porque siguen sin determinarse las obligaciones, quedando al arbitrio del Banco sobre qué obligaciones y en qué momento se extiende la cobertura hipotecaria.

4. CONCLUSIONES

Siendo esto así, y haciendo mías las palabras de REY PORTÓLES, para conciliar la doctrina de estas Resoluciones y conseguir la inscripción de las llamadas hipotecas globales o flotantes no queda más que:

- a) Que se establezca una hipoteca en garantía de una obligación futura única.

pecto al Banco, renunciando a cualquier beneficio de orden, división y escisión, la total deuda resultante de la fijación de los saldos, de las operaciones financieras que fueron referidas, más el préstamo que por medio de la presente ha sido concedido por el Banco a la entidad mercantil y que asciende a un total de 160.260.960 pesetas, que todos ellos, en virtud de esta asunción solidaria de deuda reconocen adeudar al Banco en concepto de capital».

- b) Que se establezca una relación jurídica básica entre las obligaciones que se generen hasta el momento del cierre, que conlleve la novación de todas ellas, y si esto no fuera así, que se pacte expresamente la eficacia novatoria de la cuenta corriente que las recoge (hipoteca en garantía de cuenta con finalidad novatoria), o bien la novación expresa conforme al artículo 1.204 del Código Civil.
- c) Que se precise exactamente las obligaciones, sin utilizar términos o expresiones amplias, y que se señalen los documentos e importes de las mismas.

No veo que no sea posible, siguiendo estos pasos, un gravamen en garantía de una obligación futura que surja por refundición (novación en ella) de un cúmulo de obligaciones bien perfiladas (sujetos, causa y cuantía). Sólo si no existe tal novación, o no podemos perfilar esas obligaciones, por lo menos en relación a la relación jurídica básica, es cuando creo que no puede inscribirse esa hipoteca y que se está evadiendo el principio de determinación.

Luego, la novación extintiva de las varias obligaciones en una sola se convierte en el eje central de esta polémica. La novación extintiva como medio de extinción de las obligaciones exige siempre la existencia del *animus novandi*, que no es sino la intención de extinguir una obligación y la correlativa de crear una nueva que la sustituye; y esta intención o voluntad debe ser clara y manifiesta, y por regla general debe manifestarse de forma expresa, mediante una declaración determinante al efecto, que constituye el acuerdo novatorio, tal y como se deduce del artículo 1.204 del Código Civil, y corroboran las STS de 22 de marzo de 1994, 28 de mayo y 23 de julio de 1996.

Si existe novación de las obligaciones, que sólo entiendo posible si entre ellas hubiera un nexo causal y una clara voluntad por parte de las partes intervinientes, hay nueva y única obligación garantizada con hipoteca, y sólo entonces será admisible la inscripción y constitución de estas hipotecas globales.

Creo, por lo tanto, que a parte de la tradicional hipoteca en garantía de cuenta corriente de crédito (perfectamente admitida), puede admitirse y flexibilizarse la postura jurisprudencial, admitiéndose un tipo de hipoteca que al constituirse «flota» sobre varias obligaciones perfectamente identificadas en una relación jurídica determinada, siempre que con base en ella y en la voluntad novatoria se refundan en una nueva y distinta obligación. Serían, y permítanme la expresión, la versión «lighth» de las hipotecas flotantes o sumidero. Se salvaguarda la doctrina jurisprudencial, y a la vez se amplía o flexibiliza el campo de esas hipotecas de máximo, restringidas en una interpretación muy estrecha a las cuentas corrientes de crédito.

Admito por tanto, una figura de hipoteca futura en garantía de una sola obligación, resultado de novar otras anteriores que se unen para formar esta

nueva (que, para qué engañarnos, en la práctica puede ser muy útil), pero no la admito si no hay verdadera novación, de forma que todas y cada una de esas obligaciones conservan su autonomía e individualidad, no me parece admisible esa figura porque no se cumple el presupuesto necesario de la unidad y autonomía de la obligación. Creo que en este estadio «puro» de la hipoteca flotante, sí se vulneran los principios de determinación registral y accesoriedad de la hipoteca.

Por lo tanto:

- Admisión de hipotecas en garantía de cuenta corriente crédito (153LH).
- Admisión de hipotecas en garantía de obligaciones distintas que no tienen relación causal de apertura de crédito en cuenta corriente o de cuenta corriente (que produce la novación), pero en las que se pacta expresamente su novación, convirtiéndose la *causa novandi* en la propia relación jurídica básica que las une. Hipotecas flotantes en sentido amplio o ligero, que suponen la existencia de una hipoteca en garantía de una obligación futura: el resultado de esa novación.
- Rechazo de las hipotecas flotantes en sentido estricto, aquéllas en garantía de obligaciones cuya relación jurídica básica no está determinada, y no se produce verdadera novación de las mismas en una nueva y resultante garantizada con hipoteca. Necesidad de establecer en estos casos tantas hipotecas como obligaciones.

5. POST SCRIPTA

No obstante, no me parecería justo por mi parte, después de expresar mi parecer sobre este tema, no hacerme eco de las cuestiones y críticas que suscitó esta exposición (en su origen verbal, ponencia en un seminario de Derecho Inmobiliario Registral) entre el destacado auditorio de Registradores que tuvo a bien escucharme. Entre otras cosas se plantearon las siguientes cuestiones que, a su vez, han hecho que recapacite sobre distintos temas:

- La práctica registral nos enseña día a día que la inscripción de las hipotecas flotantes no es sólo posible sino una realidad. Muchos Registradores se muestran partidarios y practican la inscripción de este tipo de hipotecas en garantía de distintas obligaciones (sin nexo causal) siempre y cuando éstas estén perfectamente determinadas, con independencia de que exista o no novación de las mismas. No es tanto la novación de las obligaciones en una sola, sino su perfecta determinación, lo que se hace fundamental para la inscripción; por eso no pueden inscribirse estas hipotecas cuando las obligaciones no están determina-

das. Esto coincide, en parte, con lo expresado por mí, ya que la exigencia de perfecta determinación de la obligación asegurada con hipoteca es una exigencia estructural del derecho de hipoteca debido a su accesibilidad, o del conjunto indisoluble crédito hipotecario, pues no es concebible uno sin otro.

- Lo verdaderamente importante (sobre todo a efectos de ejecución) es que la garantía hipotecaria quede perfectamente determinada. Es el derecho real de hipoteca el que interesa al Registro.
- La rapidez y agilidad del tráfico mercantil y la prepotencia y dominio de las entidades financieras imponen sus criterios y exigen la práctica continua de este tipo de hipotecas globales en garantía de obligaciones distintas.

Ante todas estas observaciones, no he podido por menos que replantear mi tesis, y considerar que, tal vez, ha llegado el momento de intentar superar ese viejo axioma hipotecario: 1 obligación = 1 hipoteca. Probablemente sea conveniente volver a estudiar el principio de determinación en el derecho real de hipoteca, y luego ampliar el estudio de ese principio en relación con todo nuestro sistema registral para ver si las cosas son como las hemos planteado en estas líneas: el principio de determinación existe, es tal principio, y tiene ese contenido; o por el contrario, hay que superarlo: realmente no existe o tiene otro contenido diferente al que aquí se ha mantenido, o se ha superado por la práctica registral y por motivos socio-económicos que escapan del ámbito estrictamente jurídico, en cuyo caso cambiaría radicalmente lo que he mantenido hasta ahora.

Pero, eso, permítanme, es otro debate mucho más amplio y profundo, al que creo que merece la pena dedicarle tiempo y estudio, y en el que voy a intentar involucrarme para obtener una respuesta a estas dudas planteadas en futuros trabajos.

Pero mientras no confirmemos la no existencia del principio de determinación de la hipoteca, tal y como hasta ahora lo conocemos (necesidad de determinar la obligación garantizada y que sea sólo una), mantengo y creo que no puede admitirse la inscripción de las denominadas hipotecas flotantes.

MARÍA GOÑI RODRÍGUEZ DE ALMEIDA
Doctora en Derecho. Profesora de Derecho Civil

BIBLIOGRAFÍA

CACHÓN BLANCO, J. E.: «El contrato bancario de apertura de crédito», en *Contratos bancarios y parabancarios*, págs. 541 y sigs.

- CORDERO LOBATO, E.: *La hipoteca global (La determinabilidad del crédito garantizado)*, Centro de Estudios Registrales (CER), Madrid, 1997.
- EGEA IBÁÑEZ, R.: «La hipoteca de máximo», en *BCNR*, 1991, núm. 278, págs. 995 y sigs.
- GARCÍA ARANGO DÍAZ DE SAAVEDRA, C.: «Patología actual de la hipoteca de máximo», en *RCDI*, 1989, núm. 593, págs. 1113 y sigs.
- GARCÍA GARCÍA, J. M.: «Las hipotecas de máximo en garantía de obligaciones futuras», en *BCNR*, núm. 300, 1993, págs. 1250-1253.
- GARCÍA GOYENA, F.: *Concordancias, motivos y comentarios del Código Civil español*, tomo IV, Sociedad Tipográfica Editorial, Madrid, 1852.
- GARRIGUES, J.: *Curso de Derecho Mercantil*, tomo II, 7.^a edición, Madrid, 1979.
- *Contratos bancarios*, Madrid, 1975.
- GONZÁLEZ ROMÁN-MORA, R.: «La hipoteca en garantía de cuenta corriente de crédito», en *BCNR*, núm. 68, 2001, págs. 228-234.
- PARDO NÚÑEZ, C.: «La hipoteca flotante», en *Lunes* 4,30, núm. 32, 1989, págs. 25-32.
- PEÑA BERNALDO DE QUIRÓS, M.: *Derechos reales. Derecho hipotecario*, tomo II, CER, Madrid, 1999.
- PRETEL SERRANO, J. J.: «La hipoteca en garantía de cuentas corrientes de crédito (Examen actual de la figura desde la perspectiva de la Ley 1/2000, de Enjuiciamiento Civil)», en *RCDI*, 2000, núm. 661, págs. 2830 y sigs.
- REY PORTÓLES, M.: «Bombazo contra la hipoteca sumidero», en *Escritos varios sobre la hipoteca y anotaciones de embargo*, CER, Madrid.
- «Hipoteca con cláusula de endowment. Hipoteca flotante», en *Jornadas sobre tipos especiales de garantía hipotecaria*, CER, Madrid, 1993.
- ROCA SASTRE, R. M., y ROCA-SASTRE MUNCUNILL, L.: *Derecho hipotecario*, tomo VIII, Ed. Bosch, Barcelona, 1994.
- SALAZAR GARCÍA, J.: «Hipoteca en garantía de cuentas corrientes de crédito», en *BCNR*, 1992, núm. 294, págs. 2570 y sigs.
- URÍA, R.: *Derecho Mercantil*, Marcial Pons, Ediciones Jurídicas y Sociales, Madrid, 1998.
- VICENT CHULIÁ, F.: *Compendio de Derecho Mercantil*, II.