**TEMA 53 HIPOTECARIO**

**EXTENSIÓN OBJETIVA DE LA HIPOTECA**

**104 LH** ***La hipoteca sujeta directa e inmediatamente LOS BIENES sobre que se impone, cualquiera que sea su poseedor, al cumplimiento de la OBLIGACIÓN para cuya seguridad fue constituida***

La relación jurídica hipotecaria es de carácter complejo, al comprender dos relaciones dependientes: de **crédito** (elemento principal) y de **garantía** (accesoria).

OBJETO: bienes hipotecados (ahora, **109-113 LH** y **215** **RH**) y obligaciones garantizadas, ambas realidades *dinámicas* sujetas a variaciones (durante su fase de latencia y hasta su ejecución) sin perjuicio de su necesaria determinación en su momento constitutivo ex principio de especialidad (RDGRN 16 febrero 2016)

La LH parte de una distinción fundamental entre elementos a los que se extiende la hipoteca **naturalmente** (integrantes) o **mediante pacto** expreso (accesorios)

**ELEMENTOS INTEGRANTES Y ACCESORIOS DE LA FINCA HIPOTECADA: SUBROGACIÓN REAL, ACCESIONES, MEJORAS Y EXCESOS DE CABIDA**

EXTENSIÓN POR NATURALEZA (partes integrantes)

**109 LH** L*a hipoteca se extiende a las* ***accesiones naturales****, a las* ***mejoras*** *y al importe de las* ***indemnizaciones*** *concedidas o debidas al propietario por razón de los bienes hipotecados*.

“**accesiones naturales**...” aluvión/avulsión/mutación de cauce abandonado (NO en cambio la isla formada por la sucesiva acumulación de arrastres, pues constituye fincas separada)

**110 LH** *Conforme a lo dispuesto en el artículo anterior, se entenderán hipotecados juntamente con la finca,* ***aunque no se mencionen en el contrato****,* ***siempre que correspondan al propietario****:*

*1º)* ***Las mejoras*** *que consistan en nuevas plantaciones, obras de riego/desagüe, obras de reparación, seguridad, transformación, comodidad, adorno/elevación de los edificios y cualesquiera otras semejantes que* ***no*** *consistan en* ***agregación*** *de terrenos,* ***excepto por accesión natural****, o en* ***nueva construcción*** *de edificios donde antes no los hubiere.*

“**elevación de los edificios**...” También su subedificación

“**cualesquiera otras semejantes**... ” También las plusvalías (incremento de valor en el mercado de la finca hipotecada) y obras de urbanización del terreno hipotecado se entienden hipotecados

“**agregación**...” o agrupación (RDGRN 16 febrero 2016)

**“nueva construcción *donde antes no los hubiere...”***  A sensu contrario:

La hipoteca sí se extiende *(naturalmente, sin necesidad de pacto)* a las EDIFICACIONES PREEXISTENTES, estén terminadas o en construcción, sobre la finca al constituirse aquélla, con independencia de que esté o no declarada la obra nueva en el RP

De ahí la importancia de al menos mencionar en la escritura de hipoteca que existen edificaciones no declaradas (los bancos, no obstante, para evitar toda duda y particularmente la aparición de un tercer poseedor que afirme ser él quien la realizó, exigen PREVIA declaración de obra nueva inscrita)

Caso dudoso: EDIFICIO RECONSTRUIDO una vez siniestrado el preeexistente hipotecado (la mayoría considera que se extiende la hipoteca al reconstruido salvo que se trate de un edificio totalmente diferente al anterior)

*2º) Las* ***indemnizaciones*** *concedidas o debidas al propietario de los inmuebles hipotecados por razón de éstos, siempre que el siniestro o hecho que las motivare haya tenido lugar* ***después*** *de la constitución de la hipoteca y, asimismo, las procedentes de la* ***expropiación*** *de los inmuebles por causa de utilidad pública. Si cualquiera de estas indemnizaciones debiera hacerse efectiva antes del vencimiento de la obligación asegurada y quien haya de satisfacerlas hubiere sido notificado previamente de la existencia de la hipoteca, se* ***depositará*** *su importe en la forma que convengan los interesados o, en defecto de convenio, en la establecida por los artículos 1.176 y siguientes Cc*

En rigor no supone extensión objetiva de la hipoteca sino una suerte de sustitución de su objeto: SUBROGACIÓN REAL matizada (la hipoteca queda transformada en una prenda de crédito/dinero)

40 Ley 8 de octubre 1980, de Contrato de Seguro. Tras decir lo mismo, añade: A este fin el tomador del seguro o el asegurado deberán comunicar al asegurador la constitución de la hipoteca… cuando tuviera conocimiento de su existencia

Subrogación real también en casos no contemplados en 110.2º LH:

Indemnizaciones que percibe el concesionario cuando se resuelve su derecho sobre la concesión hipotecada (art.175.3 RH)

Indemnizaciones del Consorcio Compensación Seguros (por riesgos extraordinarios)

Indemnizaciones en operaciones de equidistribución a los titulares de cargas incompatibles con la ordenación urbanística (23 TRLS)

También hay subrogación de las propias **fincas de reemplazo** en procedimientos de equidistribución urbanística o concentración parcelaria.

Remanente a disposición de acreedores (hipotecarios) posteriores caso de ejecución de una hipoteca/embargo

Caso de subhipoteca, cuando el crédito hipotecario venza con anterioridad al subhipotecario (entonces la garantía del subhipotecante afecta al dinero, al precio 175.4 RH)

OTROS SUPUESTOS DE EXTENSIÓN POR NATURALEZA

A los **anejos y elementos comunes** (tratándose de hipoteca de un elemento de una PH)

Por esta razón la DGRN establece que la hipoteca afecta (se arrastra, en la cuota en los elementos comunes del elemento hipotecado) a la vivienda del portero si se desafecta

A las **servidumbres prediales** (parte integrante de la finca a que pertenecen)

A los **excesos de cabida** **215.1 RH** *La hipoteca se extenderá al exceso de cabida de la finca hipotecada que se haya hecho constar en el Registro con posterioridad a la inscripción de aquélla.*

“*se extenderá*...” Stricto sensu no es un supuesto de extensión ni subrogación (sino del propio objeto hipotecado)

EXTENSIÓN POR PACTO (accesorios)

**111 LH S*alvo pacto expreso*** *o disposición legal en contrario, la hipoteca, cualquiera que sea la naturaleza y forma de la obligación que garantice, no comprenderá:*

*Los* ***objetos muebles*** *que se hallen colocados permanentemente en la finca hipotecada, bien para su adorno, comodidad o explotación, o bien para el servicio de alguna industria, a no ser que no puedan separarse sin quebranto de la materia o deterioro del objeto.*

*Los* ***frutos****, cualquiera que sea la situación en que se encuentren.*

*Las* ***rentas*** *vencidas y no satisfechas al tiempo de exigirse el cumplimiento de la obligación garantizada.*

De mediar pacto de extensión de la hipoteca a los muebles, debe resolverse su posible colisión con otros acreedores o incluso con los suministradores de los bienes muebles con pacto de reserva de dominio.

El art 2 LHMPSD en la actualidad NO prohíbe constituir HM/PSD sobre bienes previamente hipotecados/pignorados. A efectos de determinar su preferencia, el art **75 LHMPSD** ordena, cuando se constituye HM/PSD, extender una nota al margen de la inscripción del inmueble que los contiene: ***extendida esa nota marginal, la HM/PSD serán preferentes*** *(en cuanto a dichos bienes) respecto a cualquier hipoteca inmobiliaria/gravamen que se inscriba posteriormente con pacto de extensión a los mismos*.

**EXTENSIÓN OBJETIVA FRENTE A UN TERCER POSEEDOR**

111 LH no regula este supuesto sino los arts. 112 y 113 LH

**112 LH*****Cuando la finca hipotecada pasare a un******tercer poseedor****,* ***no******será extensiva la hipoteca a los******muebles*** *colocados permanentemente en los edificios, ni a las* ***mejoras*** *que no consistan en obras de reparación, seguridad/transformación, siempre que unos u otras se hayan costeado por el nuevo dueño, ni a los* ***frutos*** *pendientes y rentas vencidas que sean de la pertenencia del mismo.*

**113 LH*****El dueño*** *de las accesiones o mejoras que no se entiendan hipotecadas, según lo dispuesto en el artículo anterior,* ***podrá exigir su importe en todo caso o*** *bien* ***retener*** *los objetos en que consistan, si esto último pudiere hacerse sin menoscabo del valor del resto de la finca.*

*Si exigiere su importe no podrá detener el cumplimiento de la obligación principal bajo el pretexto de hacer efectivo su derecho, sino que* ***habrá de cobrar lo que le corresponda con el precio de la misma finca cuando se enajene para pagar el crédito.***

***Si las accesiones o mejoras no pudieran separarse sin menoscabo de la finca****, el dueño de las mismas cobrará su importe, aunque la cantidad restante no alcance para cubrir el crédito hipotecario; mas* ***si pudieran ser separadas sin dicho menoscabo*** *y aquél hubiere optado, sin embargo, por no llevárselas, se enajenarán con separación del predio, y su precio, tan sólo, quedará a disposición de dicho dueño.*

NO es posible pactar en la escritura de constitución de la hipoteca que ésta se extienda a las nuevas construcciones realizadas por el tercer poseedor (RRDGRN 23 y 26 de octubre 1987). CRITICA:

Difícilmente se concederán hipotecas sobre solares

Plantea problemas de ejecución. Que la hipoteca no se extienda a la nueva construcción (o elevación de edificio) efectuada por el tercero, no significa que no sea objeto de ejecución hipotecaria sino que del importe obtenido por la realización del valor del inmueble la parte correspondiente a aquello a lo que no se extiende la hipoteca se entregará al tercero propietario del bien (no al acreedor hipotecario)

**PACTO DE LIMITACIÓN DE RESPONSABILIDAD AL IMPORTE DE LOS BIENES HIPOTECADOS**

El crédito hipotecario supone una doble responsabilidad: la personal del deudor (universal, 1911 Cc) y la real del dueño de la finca hipotecada (limitada al bien hipotecado). Arts 104-105 LH

Este principio general presenta una importante excepción en el supuesto del

**140 LH** ***No obstante lo dispuesto en el artículo 105, podrá válidamente pactarse en la escritura de constitución de la hipoteca voluntaria que la obligación garantizada se haga solamente efectiva sobre los bienes hipotecados.***

***En este caso, la responsabilidad del deudor y la acción del acreedor, por virtud del préstamo hipotecario, quedarán limitadas al importe de los bienes hipotecados, y no alcanzarán a los demás bienes del patrimonio del deudor.***

***Cuando la hipoteca así constituida afectase a dos o más fincas y el valor de alguna de ellas no cubriese la parte de crédito de que responda, podrá el acreedor repetir por la diferencia exclusivamente contra las demás fincas hipotecadas, en la forma y con las limitaciones establecidas en el artículo 121****.*

Como señala la **STS 6 octubre 1995** este artículo NO es aplicable al hipotecante no deudor (sino sólo al deudor)

**La** responsabilidad personal del deudor persiste, pero *cum viribus* (no *pro viribus* -con la cosa y no por su valor-). **Según** ROCA el débito se traba a la finca y le sigue funcionalmente como una obligación *propter rem:*

En caso de transmisión de la finca, se transmite la deuda, con lo cual hay una asunción legal de la deuda sin necesidad de consentimiento del acreedor. Por tanto, no cabe la figura de tercer poseedor.

El acreedor sólo puede exigir la ampliación de la hipoteca por intereses sobre los bienes hipotecados, pero no sobre otros bienes del nuevo propietario.

**E**ste pacto únicamente cabe en la esfera de las llamadas “hipotecas voluntarias”, en garantía de una deuda inherente a la propiedad de una finca (doctrina)

Hasta la fecha la vigencia práctica de este pacto ha sido casi nula, pues redunda en perjuicio del acreedor hipotecario. Alguna doctrina postula su implantación/incentivo legal en el ámbito de hipoteca vivienda habitual.