

III. OTRAS DISPOSICIONES

MINISTERIO DE JUSTICIA

- 134** *Resolución de 4 de diciembre de 2012, de la Dirección General de los Registros y del Notariado, en el recurso interpuesto contra la nota de calificación extendida por la registradora de la propiedad de Madrid nº 7, por la que se suspende la inscripción de una escritura de reconocimiento de deuda y constitución de hipoteca.*

En el recurso interpuesto por el notario de Málaga, don Vicente José Castillo Tamarit, contra la nota de calificación extendida por la registradora de la Propiedad de Madrid número 7, doña Belén Merino Espinar, por la que se suspende la inscripción de una escritura de reconocimiento de deuda y constitución de hipoteca.

Hechos

I

Mediante escritura pública autorizada por el notario de Málaga, don Vicente José Castillo Tamarit, el 7 de agosto de 2012 con el número de protocolo 1.371, una sociedad anónima de un lado y doña Rosa María, doña María de los Ángeles, doña Cristina, doña Eva María y doña Remedios C. D. de otro, otorgan lo siguiente: en virtud de relaciones comerciales y jurídicas entre las comparecientes, la primera reconoce adeudar a las segundas, con carácter mancomunado o conjunto, una cierta suma; las partes convienen que la cantidad adeudada devenga un determinado tipo de interés, en caso de impago de la suma adeudada la parte deudora satisfará en concepto de demora un tipo específico, el plazo de devolución de la deuda se establece en tres años a contar desde la fecha de otorgamiento de la escritura, y el deudor podrá pagar anticipadamente la totalidad o parte de la deuda; y la deudora, en garantía del capital adeudado y sus correspondientes intereses y eventuales costas y gastos, constituye en favor de las acreedoras, que aceptan, sobre las fincas descritas en el exponendo I de esa escritura. Se incluye asimismo una cláusula según la cual «dado que la cotitularidad del derecho de crédito se ha establecido como créditos mancomunados o en mano común, no se requiere determinar cuotas en la hipoteca entre la pluralidad de acreedores».

II

Presentada en el Registro de la Propiedad de Madrid número 7 copia autorizada de la referida escritura, fue objeto de la siguiente nota de calificación: «Antecedentes de Hecho. Primero: Escritura pública otorgada el siete de agosto de dos mil doce con número de protocolo 1371/2012 otorgada ante el notario de Málaga don Vicente José Castillo Tamarit fue presentada en este Registro el día ocho de agosto de dos mil doce motivando el asiento 259 del Diario 96, con número de entrada 1339/2012 del año en curso, mediante copia electrónica remitida telemáticamente por el notario autorizante, con los efectos del artículo 255 LH. Acreditada la preceptiva presentación y pago del impuesto devengado mediante copia autorizada en papel aportada el pasado 20 de agosto de 2012 con nota acreditativa de la presentación acompañada del modelo carta de pago de la autoliquidación del impuesto. Segundo: En el día de la fecha el documento a que se refiere el apartado anterior ha sido calificado por el registrador que suscribe en los siguientes términos: Fundamentos de Derecho. El principio de especialidad hipotecario artículo 12 LH y el de accesoriadad de la hipoteca artículo 1857 y ss del Código Civil, exigen la perfecta identificación de la obligación garantizada, que deberá ser única para cada hipoteca constituida, sin que pueda constituirse hipoteca en garantía de una pluralidad de

obligaciones, salvo las excepciones legalmente previstas, y determinar en caso de pluralidad de acreedores hipotecarios el carácter solidario o mancomunado de la obligación garantizada de conformidad artículos 1137 y 1138 del Código Civil, y en el segundo de los supuestos la necesidad de establecer la cuota o participación de cada uno de los acreedores hipotecarios en el crédito mancomunado garantizado. En la presente operación no se cumplen dichos requisitos por cuanto la identificación de la obligación única garantizada no es suficientemente clara, ya que al hablar de una deuda generada como consecuencia de una pluralidad de relaciones comerciales y jurídicas, parece deducirse que las obligaciones garantizadas son varias, y que lo que se garantiza es su reunión en una cifra global meramente contable sin configuración como obligación nueva e independiente de las que la originan, con carácter mancomunado en favor de los acreedores individuales o conjuntos de cada una de aquéllas, sin indicación alguna de sus respectivas cuotas de participación. Mera reunión contable que carece de virtualidad suficiente para procurar el nacimiento de una obligación sustantiva e independiente por el saldo resultante que representara únicamente la posición global acreedora o deudora de cada parte y su realización sólo procederá a través del ejercicio individual de cada una de las relaciones jurídicas comprendidas, cuya autonomía y régimen jurídico específico se mantienen inalterados. Así calificada la operación garantizada, la hipoteca en su garantía constituida no puede ser objeto de inscripción en tanto dicha deuda resultante no se configure jurídicamente como una única y nueva obligación distinta de las obligaciones originarias de las que procede, lo que necesariamente impone la identificación de la nueva obligación resultante y el pacto novatorio extintivo de dichas obligaciones originarias de aquélla, indicando dado su carácter mancomunado, la participación o cuota que a cada uno de los acreedores hipotecarios corresponde en la misma. Todo ello de conformidad artículo 1204 Código Civil, artículo 12 Ley Hipotecaria, artículo 54 Reglamento Hipotecario y doctrina reiterada de la Dirección General de Registros y del Notariado entre otras en Resoluciones 24 de julio de 1998, 6 de junio de 1998, 3 de octubre de 1991, en cuanto a la necesidad de constituir tantas hipotecas como obligaciones garantizadas, y en Resoluciones de 10 de febrero de 2003, 15 de febrero de 2000, 28 de abril de 1999, 28 de julio de 1998, 1 de marzo de 1994, 23 de marzo de 1994, en cuanto a la necesidad de indicar el carácter mancomunado o solidario de la obligación garantizada y en el primer caso la cuota o participación de cada uno de los acreedores hipotecarios existentes. 2.—Será necesario indicar si el régimen de separación de bienes alegado por las acreedoras hipotecarias E. M. y C. del C. D. es legal o paccionado, y en este último caso, acreditar documental y fehacientemente el otorgamiento de la correspondiente escritura de capitulaciones matrimoniales debidamente inscrita en el Registro Civil competente por razón de su matrimonio; de conformidad. Así resulta del principio de especialidad hipotecaria, para determinar el carácter de su adquisición, artículo 9 Ley Hipotecaria y 51 Reglamento Hipotecaria, artículo 159 del Reglamento Notarial y doctrina DGRN entre otras en Resoluciones publicadas en el BOE 15 de junio de 2009, 15 de marzo de 2010 y 9 de agosto de 2010. 3.—De conformidad artículo 98 Ley Hipotecaria no serán objeto de inscripción como pactos meramente personales sin trascendencia real, la cláusula sexta que se pacta sin efectos frente a terceros y la cláusula novena de apoderamiento. Parte Dispositiva. Vistos los artículos citados y demás disposiciones de permanente aplicación: Doña Belén Merino Espinar, titular del Registro de la Propiedad número siete de Madrid acuerda: calificar el documento presentado en los términos que resultan de los antecedentes de hecho y fundamentos de Derecho señalados; y suspender en consecuencia el despacho del título hasta la subsanación de los defectos advertidos. No se practica anotación de suspensión al no haber sido solicitada al mismo tiempo de la presentación... Madrid, veintinueve de agosto de dos mil doce. El Registrador. Firmado: Belén Merino Espinar.».

III

La anterior nota de calificación es recurrida gubernativamente ante la Dirección General de los Registros y del Notariado por el notario autorizante mediante escrito que

tuvo entrada en el Registro de la Propiedad número 7 de Madrid el 19 de septiembre de 2012, por el que hace constar que es indiscutible que a la hipoteca constituida no le puede ser de aplicación el artículo 153 bis de la Ley Hipotecaria y que cuando hay pluralidad de obligaciones sólo a través de un pacto novatorio expreso, por el que las distintas obligaciones perdieran su individualidad, podría la obligación única garantizarse con hipoteca, pero lo que acaece en la hipoteca constituida en la escritura calificada es un reconocimiento de deuda en cuya garantía se constituye hipoteca, negocio totalmente admitido en derecho en el que la causa de la hipoteca es el crédito que se reconoce, mientras que la causa del crédito se encuentra en las relaciones jurídicas subyacentes entre acreedor y deudor, cuya constancia no se requiere que conste en el título, siéndole aplicable el artículo 1277 del Código Civil. Por otro lado, la exigencia en determinar la cuota que en la hipoteca corresponde a cada acreedor debe subordinarse a las características del crédito que garantiza, de modo que en el carácter parciario, mancomunado o solidario del crédito determinará la titularidad colectiva, solidaria o por cuotas de la hipoteca y, tratándose los créditos a que refiere el presente expediente de créditos mancomunados o en mano común, no se requiere determinar cuotas en la hipoteca por la propia naturaleza de tales créditos, de conformidad con la Resolución de la Dirección General de los Registros y del Notariado de 8 de junio de 2011, no debiéndose plantear problemas en orden al ejercicio de la acción hipotecaria, pues ésta se regirá por las normas que regulan la situación de los créditos mancomunados; es decir, la hipoteca deberá ejercitarse conjuntamente por la pluralidad de acreedores.

IV

La registradora emitió informe el día 28 de septiembre de 2012, ratificándose íntegramente en el contenido de la nota de calificación impugnada y argumentando, en cuanto a las alegaciones del recurrente, que si las partes hubieran identificado perfectamente las obligaciones previas que causan la deuda única garantizada y como consecuencia de todas ellas el deudor reconociera una deuda por su importe total, no cabría garantizar este importe global sin exigir el pacto novatorio expreso del artículo 1204 del Código Civil, pacto que es el que solicita para el presente caso en que no se ha producido dicha explicitación; y que la Dirección General de los Registros y del Notariado ha admitido la hipoteca en mano común en la Resolución citada por el recurrente para el supuesto del crédito sindicado porque en ese caso la titularidad colectiva está articulada a través de un órgano legitimado para el ejercicio de los derechos correspondientes en nombre de los titulares, y la comunidad formada por los cotitulares está plenamente articulada para su funcionamiento a través del Banco Agente y del pacto de sindicación, no resultando ninguno de estos requisitos en la operación ahora calificada.

Fundamentos de Derecho

Vistos los artículos 348, 392, 660, 1089, 1137, 1138, 1139, 1142, 1143, 1149, 1150, 1261, 1204, 1740, 1753, 1772 y 1861 del Código Civil; 2, 9, 11, 12, 42.6, 66, 104, 105, 142, 153 y 153 bis de la Ley Hipotecaria y 7, 51, 54 y 245 de su Reglamento; 1 y 2.2 de la Ley 55/1980, de 11 de noviembre de Montes Vecinales en Mano Común; las Sentencias del Tribunal Supremo de 9 de junio de 1995, 17 de noviembre de 2006, 16 de abril de 2008 y 6 de marzo de 2009, y las Resoluciones de este Centro Directivo de fechas (hipoteca de máximo y flotante) 23 de diciembre de 1987, 17 de enero de 1994, 11 de enero de 1995, 30 de marzo y 6 de junio de 1998, 23 de julio de 2005, 8 de junio de 2011, 23 de enero, 20 y 28 de junio, 18, 26 y 27 de julio de 2012; de fechas (reconocimiento de deuda) 14 de octubre de 1986, 9 de junio de 2001, 28 de febrero y 3 de abril de 2003, 6 de julio de 2009 y 13 de septiembre de 2012 y de fechas (configuración del derecho de hipoteca) 24 de noviembre de 1913, 1 y 23 de marzo de 1994, 28 de julio de 1998, 28 de abril de 1999, 15 de febrero y 22 de mayo de 2000 y 8 de junio de 2011.

1. Dos son las cuestiones a resolver en el presente expediente: En primer lugar cuál es la naturaleza jurídica de la obligación garantizada y si reúne los requisitos precisos para su inscripción y en segundo si es preciso o no, habida cuenta de la pluralidad de acreedores, fijar cuotas sobre el derecho real de hipoteca a los efectos de proceder a su inscripción.

2. La hipoteca constituida no es subsumible en la llamada hipoteca de máximo flotante de las contempladas en el artículo 153 bis de la Ley Hipotecaria (la hipoteca no garantiza una pluralidad de obligaciones ni presentes ni futuras, no existe una indeterminación ni en la existencia ni en las obligaciones que quedarán bajo cobertura hipotecaria, no existe la voluntad de fijar posteriormente el saldo líquido garantizado, vide Resolución de 8 de junio de 2011). Tampoco es subsumible en el supuesto contemplado en el artículo 153 (no existe pluralidad de obligaciones ni voluntad de novación ni de fijación a futuro de un único saldo exigible como objeto de cobertura hipotecaria).

En la escritura presentada a inscripción las partes se limitan a afirmar que, como consecuencia de relaciones comerciales y jurídicas, la parte deudora reconoce adeudar a los acreedores determinada cantidad. No resulta que tales relaciones anteriores implicasen la existencia de una o de diversas obligaciones, no resulta por tanto si la cantidad debida es el resultado de la existencia de una obligación única o de la novación de varias existentes, no resulta en definitiva otra cosa que el reconocimiento de la existencia de una única obligación, perfectamente delimitada en sus titulares, contenido y duración.

Procede en consecuencia determinar si dicha obligación derivada de un reconocimiento de deuda y su cobertura hipotecaria carecen de tacha alguna que impida su inscripción en el Registro de la Propiedad. Técnicamente dicha circunstancia quedaría al margen del expediente dado que la nota de defectos no hace alusión a la misma (artículo 326 de la Ley Hipotecaria); sin embargo el recurrente entiende que la nota del registrador también implica un rechazo a la forma en que se ha recogido la obligación en el título por lo que procede que esta Dirección se manifieste al respecto.

3. La doctrina de este Centro en relación con el reconocimiento de deuda afirma que estamos ante un negocio lícito que encuentra su justificación en la concurrencia de los requisitos establecidos en el ordenamiento jurídico para el nacimiento de las obligaciones como ha afirmado en repetidas ocasiones nuestro Tribunal Supremo (vide «Vistos»). Concurriendo tales requisitos en la escritura presentada no existe motivo de rechazo ni, como ha reiterado esta Dirección (Resoluciones de 9 de junio de 2001, y demás contempladas en los vistos) puede el registrador cuestionar la veracidad intrínseca de las afirmaciones que las partes llevan a cabo en el documento público. Es en el ámbito del procedimiento judicial donde, con plenitud de medios de conocimiento, pueden las personas con interés acreditado plantear sus pretensiones acerca de la validez y eficacia de la obligación reconocida ya por cuestiones que afecten al consentimiento, al objeto o a la causa negocial (Sentencia del Tribunal Supremo de 6 de marzo de 2009). Pero en el estrecho ámbito en el que se desenvuelve el procedimiento registral no procede entrar en cuestiones reservadas al conocimiento judicial si, como ocurre en el caso que nos ocupa, el contenido del título presentado es suficiente a los efectos de la inscripción. Resultando de la documentación presentada la existencia de la obligación y pactada su cobertura hipotecaria en términos que se adecuan a las exigencias que para su acceso al Registro de la Propiedad exige la legislación hipotecaria, no puede rechazarse la inscripción por otros motivos que, de concurrir, exigen un expreso pronunciamiento judicial. Procede por tanto la estimación del primer motivo de recurso.

4. Igual destino estimatorio merece el segundo motivo de recurso relativo a la exigencia de fijar las cuotas matemáticas de titularidad sobre la hipoteca por aplicación de lo dispuesto en el artículo 54 del Reglamento Hipotecario. El registrador entiende que es inexcusable la determinación de las cuotas sobre el derecho real de hipoteca al no estar ante una obligación solidaria, sin que sea aplicable la doctrina recogida en la reciente Resolución de 8 de junio de 2011 por no existir una regulación en las relaciones de los acreedores ni establecerse la forma de actuación en la reclamación de los créditos.

El defecto no puede mantenerse porque, como es doctrina reiterada de este Centro (*vide vistos*), es cierto que el principio de determinación o especialidad exige la perfecta identificación de la titularidad y contenido de los derechos que acceden al Registro, pero también lo es que en sede de hipoteca, la propia finalidad de garantía del cumplimiento de una obligación, que puede ser de cualquier clase (cfr. artículos 1.861 del Código Civil y 105 de la Ley Hipotecaria), la convierte en accesoria del crédito que garantiza de suerte que su titularidad será la misma que la de dicho crédito. En aplicación de esta doctrina esta Dirección ha exigido para la inscripción en el Registro de la Propiedad de una hipoteca en garantía de una obligación con varios titulares la determinación de las cuotas de cada titular del crédito hipotecario salvo en los casos en que se hubiese pactado la solidaridad del crédito, circunstancia que se traslada a la hipoteca pactada en su garantía. La misma justificación concurre en un supuesto como el presente en que la obligación garantizada es mancomunada, conjunta o en mano común.

5. Ciertamente en el supuesto que nos ocupa el documento debería haber sido objeto de una redacción más cuidadosa que despejase cualquier duda sobre la naturaleza de la obligación garantizada. Como es sabido, la deficiente terminología de nuestro Código Civil, que se refiere indistintamente como mancomunadas a dos tipos distintos de obligaciones (artículos 1138 y 1139 de la sección cuarta bajo la rúbrica: de las obligaciones mancomunadas y solidarias) ha provocado que la doctrina utilice una terminología más precisa reservando el término de mancomunadas para aquellas obligaciones que atribuyen una titularidad conjunta o en mano común y denominando parciarias a aquellas otras en que la titularidad se entiende dividida entre los distintos titulares como si se tratase de obligaciones distintas.

A pesar de la escuetísima redacción que al respecto recoge el título presentado, del conjunto de la escritura resulta que la obligación sobre la que recae la garantía hipotecaria es de las primeras como demuestra que se reconozca la deuda con carácter mancomunado o conjunto y que se establezca que la cotitularidad se ha establecido como créditos mancomunados o en mano común.

De nuestro ordenamiento jurídico resulta que este tipo de obligaciones se caracterizan por la necesaria acción conjunta de todos los acreedores para su ejercicio frente al deudor (y sin perjuicio de la eventual existencia de pactos aplicables exclusivamente entre los acreedores). De esta suerte sólo la acción conjunta de los acreedores es admisible ya sea para exigir el pago de la prestación en que la obligación consista, ya sea para modificarla o transmitirla ya sea para extinguirla (artículo 1139 del Código Civil). Siendo indiferente a los efectos de este expediente si el carácter conjunto de la obligación resulta de la voluntad de las partes (Resolución de 23 de julio de 1999) o de la indivisibilidad de la prestación (Sentencia del Tribunal Supremo de 31 de enero de 2002), lo cierto es que del título presentado no resulta circunstancia alguna que condicione o contradiga las anteriores afirmaciones procediendo en consecuencia la inscripción sin necesidad de atribuir a los acreedores cuotas en la titularidad del derecho de hipoteca. Como ha reiterado este Centro (Resoluciones de 15 de febrero de 2000 y 8 de junio de 2011) no puede exigirse una concreción de cuotas que sea incompatible con la esencia de la obligación garantizada. Tampoco es preciso en este supuesto que exista un pacto expreso relativo al modo de ejercer el derecho o de llevar a cabo su ejecución pues es la propia regulación legal derivada de la naturaleza de la obligación la que impone su ejercicio conjunto (a diferencia de aquellos supuestos en que dicha circunstancia deriva de la voluntad de las partes, Resolución de 8 de junio de 2011).

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

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

Madrid, 4 de diciembre de 2012.–El Director General de los Registros y del Notariado, Joaquín José Rodríguez Hernández.