

III. OTRAS DISPOSICIONES**MINISTERIO DE JUSTICIA**

- 133** *Resolución de 4 de diciembre de 2012, de la Dirección General de los Registros y del Notariado, en el recurso interpuesto contra la calificación del registrador de la propiedad de Marbella n.º 3, 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 calificación del registrador de la Propiedad de Marbella número 3, don Ramón Orozco Rodríguez, por la que se suspende la inscripción de una escritura de reconocimiento de deuda y constitución de hipoteca.

Hechos**I**

Mediante escritura autorizada el 7 de agosto de 2012 por el notario de Málaga, don Vicente José Castillo Tamarit, con el número de protocolo 1.371, determinada sociedad anónima reconoce adeudar a cinco personas físicas determinada cantidad; y la deudora, en garantía del capital adeudado, así como de sus correspondientes intereses y eventuales costas y gastos, constituye hipoteca sobre las fincas descritas entre las que se distribuye la responsabilidad. Al final de las estipulaciones se hace constar lo siguiente: «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 copia autorizada de la escritura en el Registro de la Propiedad de Marbella número 3, fue objeto de la siguiente calificación por el registrador don Ramón Orozco Rodríguez: «Visto por Ramón Orozco Rodríguez, registrador de la Propiedad de Marbella número 3, provincia de Málaga, el procedimiento registral identificado con el número de entrada 4068/2012, asiento 151 del Tomo 108 del Diario, iniciado como consecuencia de presentación en el mismo Registro, de los documentos que se dirán, en virtud de solicitud de inscripción. En el ejercicio de la calificación registral sobre la legalidad de los documentos presentados, obrantes en el procedimiento de referencia, resultan los siguientes: Hechos. 1.—Se presente copia autorizada de la escritura otorgada en Málaga el día siete de los corrientes, ante su notario don Vicente José Castillo Tamarit, con el número 1.371 de protocolo, por la que «Promociones Arrendatarias, S.A.» constituye hipoteca a favor de cinco personas, en garantía de la deuda que la sociedad reconoce deber a las acreedoras, con carácter mancomunado, haciéndose constar expresamente en la cláusula décima «in fine», que «dado que la cotitularidad del derecho de crédito se ha establecido como créditos mancomunados, no se requiere determinar cuotas en la hipoteca entre la pluralidad de acreedores». 2.—Calificado el documento, se suspende su inscripción por adolecer de las faltas subsanables que se contienen en los siguientes. Fundamentos de Derecho. 1.—Al calificarse el crédito como mancomunado y no como solidario, y ser la hipoteca accesoria del crédito no consta la cuota o porción ideal de cada una de las cinco titulares en el derecho real de hipoteca con datos matemáticos que permitan conocerla indudablemente, como exige el artículo 54 del Reglamento Hipotecario.—En este sentido se pronuncia la D.G.R.N. de forma reiterada, al establecer que la titularidad plural de los derechos reales queda sujeta al régimen de la comunidad

de bienes, contenido en los artículos 392 y siguientes del Código Civil.—Ello se traduce, en los casos de mancomunidad, y no en los de solidaridad, en la necesidad de fijar en las hipotecas la cuota de cada comunero (Resolución de la D.G.R.N. de 10 de febrero de 2003).—En igual sentido se pronuncian entre otras, las Resoluciones de la D.G.R.N. de 1 de marzo de 1994, 23 de marzo de 1994, 28 de julio de 1998, 28 de abril de 1999 y 15 de febrero de 2000, que establecen que constituida hipoteca en garantía de un crédito perteneciente a varias personas, hay que expresar si dicho crédito es solidario o mancomunado y, en este último caso, las cuotas respectivas de cada titular.—Al decir la escritura que el crédito es «mancomunado o conjunto» en la cláusula A y en la cláusula décima que el crédito, es «mancomunado o en mano común» no resulta con claridad si se configura como mancomunado o solidario.—De la literalidad con que se pronuncia, entiendo que es mancomunado, que es lo que se dice expresamente, y no solidario, que no se menciona en la escritura, y que es el término jurídico que lo contrapone -artículos 1.137 y 1.138 del Código Civil- y del que se deriva la necesidad o no de fijar cuotas.—Esto vulneraría el principio de especialidad que exige que consten con claridad y precisión, sin ambigüedades, los pronunciamientos registrales. 2.—No son inscribibles las cláusulas sexta y novena porque carecen de trascendencia real, y producen sólo efectos obligacionales «inter partes», sin que afecten a terceros, de conformidad con el artículo 9 del Reglamento Hipotecario. 3. La calificación se efectúa en cuanto a las fincas radicantes en la demarcación territorial de este Registro, que son las descritas con las letras O, P, Q y R conforme a los artículos 1 de la Ley Hipotecaria y 2 del Reglamento Hipotecario. La falta reseñada bajo el número 1, se califica de subsanable, aclarando si el crédito es solidario o mancomunado y, en este último caso, fijando las cuotas en los términos dichos.—Contra la presente (...). Marbella, a 28 de agosto de 20 12.—El Registrador. Fdo. Ramón Orozco Rodríguez. Este documento ha sido firmado con firma electrónica reconocida por Ramón Orozco Rodríguez registrador/a de Registro Propiedad de Marbella 3 a día veintiocho de Agosto del año dos mil doce».

III

Mediante escrito presentado en el Registro de la Propiedad número 3 de Marbella el 17 de septiembre de 2012, el notario autorizante, don Vicente José Castillo Tamarit, interpuso recurso contra la referida calificación, únicamente respecto del primero de los defectos expresados en ella, en el que alega los siguientes fundamentos jurídicos: «A.—El problema que plantea la calificación registral es determinar si cuando exista una pluralidad de acreedores en el crédito hipotecario es necesario o no precisar la cuota que en la hipoteca corresponda a cada acreedor. Y a nuestro juicio, la respuesta viene condicionada por la forma o modo en que las partes hayan organizado la pluralidad de acreedores en el crédito. B.—En efecto, si bien es cierto que la titularidad de los derechos reales se sujeta al régimen de la comunidad de bienes, lo que en principio ello excluye la admisión de titularidades dominicales solidarias, no es menos cierto que la hipoteca es un derecho real accesorio del crédito que garantiza, por lo que la forma de organizar la pluralidad de personas en el crédito garantizado, debe repercutir en la hipoteca. Esto es, la exigencia de determinación de cuotas en la hipoteca, caso de pluralidad de acreedores, debe subordinarse a las características del crédito. 3.—Sabido es que las formas básicas de organizar la cotitularidad de un derecho de crédito son tres: créditos parciarios, ex artículo 1138 del Código Civil, créditos conjuntos o en mano común, ex artículo 1139 del Código Civil y créditos solidarios, ex artículo 1137 del Código Civil. 4.—Se ha señalado por la doctrina que la acción personal y la real hipotecaria sólo pueden pertenecer a una misma persona; esto es, no cabe que la acción personal corresponda a una persona y la acción hipotecaria a otra. El carácter accesorio de la hipoteca en relación al crédito garantizado lo impide. Cuando un crédito hipotecario pertenece a varias personas se da una especie de situación de comunidad de derechos, en lo que respecta al crédito, si éste se concibe como uno en sí mismo considerado. Tal situación de comunidad está muy difuminada, cuando el crédito es parciario, pues entonces el crédito se considera dividido por partes iguales entre los acreedores, reputándose cada parte como un crédito distinto. En cambio,

la relación de comunidad queda clara cuando el crédito es solidario o conjunto. Por ello, en los créditos solidarios cada acreedor puede exigir toda la prestación, con lo que queda extinguido el crédito. Por el contrario, en los créditos mancomunados o conjuntos, ningún acreedor puede aisladamente exigir el cumplimiento de la prestación, ni en parte ni en todo, pues para ello deben proceder conjuntamente todos los acreedores, al haber un solo crédito en comunidad. Esto es, hay un crédito común que como tal, y en su ejercicio, corresponde a todos los acreedores, lo que implica que si bien cada uno de ellos tiene una participación en él, ésta no se traduce en una cuota constitutiva por sí de un valor patrimonial independiente; en suma, hay un solo crédito en comunidad. Por último, en los créditos parciarios, al reputarse como créditos independientes, cada crédito deberá tener una cuota en la hipoteca, de actuación ejecutiva autónoma en una hipoteca común; con independencia de que algunos sostengan que, en tales casos, habrá tantas hipotecas como acreedores parciarios haya. Pues los resultados de ambas posturas son análogos.

5.—Las anteriores consideraciones nos llevan a las siguientes conclusiones: - Si el crédito es solidario, el mismo carácter tendrá la hipoteca que lo garantice, siendo innecesario determinar la cuota que a cada acreedor corresponde en la hipoteca (Resolución de la DGRYN de 10 de febrero de 2003). Si el crédito es parciario, se impone la determinación de cuotas, por la propia naturaleza de los créditos parciarios. - Y si el crédito es mancomunado o conjunto, tampoco se exige la determinación de cuotas, por la propia naturaleza de los créditos mancomunados. En este sentido, la Resolución de la DGRYN de ocho de junio de 2011. También la Resolución de 24 de noviembre de 1913 admitió el pacto de que el crédito derivado de un préstamo concedido por varias personas, así como la hipoteca constituida en garantía del mismo, se inscribiese en común. En conclusión: el carácter parciario, mancomunado o solidario de1 crédito determinará la titularidad colectiva, solidaria o por cuotas de la hipoteca; por lo que la determinación de cuotas será imperativa en los casos de obligaciones parciarias, pero no en los demás casos.

6.—Llegados a este punto, debemos preguntarnos: ¿cómo se ha organizado en la escritura calificada la existencia de una pluralidad de acreedores? Y a nuestro juicio la respuesta es clara y terminante: como créditos mancomunados o en mano común. En efecto, en el otorgan, letra A, 1 se dice que: «... Proasa reconoce adeudar a... con carácter mancomunado o conjunto, la suma de...». Y para que no haya ninguna duda posible se remata diciendo que: «dado que la cotitularidad del derecho de crédito se ha establecido como créditos mancomunados o en mano en común, no se requiere determinar cuotas en la hipoteca entre la pluralidad de acreedores». Por tanto, no acabamos de comprender la afirmación del registrador cuando en su nota de calificación señala que: «al decir la escritura que el crédito es mancomunado o conjunto no resulta con claridad si se configura como mancomunado o solidario».

7.—Ya por último, queremos significar que la situación de mancomunidad puede deberse a presupuestos de naturaleza muy diferente. Puede nacer de la objetiva indivisibilidad de la prestación, o que aunque ésta sea objetivamente divisible, el crédito pertenezca a un patrimonio colectivo atribuido a varias personas, o que obedezca a los fines empíricos perseguidos por las partes a quienes interesa que, aun siendo la prestación divisible, el crédito se ejercite conjuntamente; supuesto éste que es el de la escritura calificada. Tampoco se deben 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

Mediante escrito de 21 de septiembre de 2012, el registrador de la Propiedad emitió informe y elevó el expediente a este Centro Directivo.

Fundamentos de derecho

Vistos los artículos 348, 392 y siguientes, 660, 1089, 1137, 1138, 1139, 1142, 1143, 1149, 1150, 1151, 1255, 1261, 1274 a 1277, 1857 y 1861 del Código Civil; 2, 9, 104 y 105 de la Ley Hipotecaria; 7, 51 y 54 del Reglamento Hipotecario; la Sentencia del Tribunal

Supremo de 9 de junio de 1995; y las Resoluciones de esta Dirección General de 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. Mediante la escritura objeto de la calificación impugnada se formaliza un negocio jurídico por el cual una sociedad mercantil reconoce adeudar a cinco personas físicas determinada cantidad y la primera, en garantía del capital adeudado, así como de sus correspondientes intereses y eventuales costas y gastos, constituye hipoteca sobre las fincas descritas entre las que se distribuye la responsabilidad. En la misma escritura se pacta lo siguiente: «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».

El registrador suspende la inscripción porque considera que, al calificarse el crédito como mancomunado y no como solidario, debe fijarse la cuota o participación de cada uno de los titulares del derecho real de hipoteca, como exige el artículo 54 de la Ley Hipotecaria.

El notario recurrente alega que no es necesaria la fijación de cuotas por haberse establecido el crédito garantizado por la hipoteca como un crédito mancomunado o en mano común, que deberá ejercitarse conjuntamente por todos los acreedores.

2. El defecto impugnado no puede mantenerse porque, según doctrina reiterada de este Centro, 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 1861 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, para la inscripción en el Registro de la Propiedad de una hipoteca en garantía de una obligación con varios titulares esta Dirección General ha exigido 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.

Ciertamente en el supuesto del presente recurso el documento podría 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 de las 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 exprese 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 1.139 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 necesario 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 –cfr. la Resolución de 8 de junio de 2011–).

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