

II. SENTENCIAS ANOTADAS

Las cargas posteriores en la ejecución hipotecaria

(Sentencia de 22 de mayo de 1963)

HIPOTECA: SU NATURALEZA. DERECHO REAL DE VINCULACIÓN Y REALIZACIÓN DE VALOR. EFICACIA ERGA OMNES. FACULTADES DISPOSITIVAS DEL DUEÑO HIPOTECANTE: *La hipoteca es un derecho real de vinculación y realización de valor que proporciona al acreedor la seguridad de obtener dicha realización mediante la venta forzosa de la cosa hipotecada en el caso de impago del crédito garantizado, lo que no puede obstruir el hecho de que la finca gravada haya pasado a un tercer adquirente, porque la garantía derivada de la hipoteca tiene eficacia real «erga omnes» mediante el ejercicio del «ius distrahendi», derecho que al asegurar el cobro del crédito permite, por no poder perjudicar a éste, que el dueño del inmueble hipotecado conserve sus facultades dispositivas.*

EJECUCION HIPOPECARIA: HIPOTECA PREFERENTE. EFICACIA RESOLUTORIA. CANCELACIÓN DEL ARRENDAMIENTO POSTERIOR INSCRITO: *La hipoteca preferente opera al modo de una condición resolutoria que, en méritos del proceso de ejecución, queda cumplida, ocasionando la liberación total de las posibles hipotecas posteriores y de los gravámenes inscritos con posterioridad, así como provoca la cancelación de la inscripción de arrendamiento.*

EJECUCIÓN HIPOTECARIA: ART. 131 L. H.: LA CANCELACIÓN DE INSCRIPCIONES POSTERIORES IMPLICA LA EXTINCIÓN DE LOS DERECHOS CORRESPONDIENTES FRENTE AL ADJUDICATARIO: *En el procedimiento (judicial sumario de ejecución hipotecaria) origen del presente proceso se acordó y se llevó a efecto la cancelación de las inscripciones posteriores a la hipoteca ejecutada, lo que quiere decir que los derechos amparados por aquéllas quedaron extinguidos, porque los titulares de los mismos han de sufrir la pérdida de su derecho real o afectación registrada, sin perjuicio de que puedan ejercitar las acciones personales que les correspondan contra quienes deban responder de ello, dado que ni la regla 17.^a del artículo 131 L. H. ni la 2.^a del artículo 175 R. H. distingue entre la inscripción de un gravamen y el gravamen en sí, por lo que al cancelarse la inscripción de arrendamiento inscrito con posterioridad a la hipoteca ejecutante deviene ya ineficaz frente al adjudicatario de la finca arrendada.*

El adjudicatario ha de recibir los bienes judicialmente enajenados libres de toda carga o limitación que no sea anterior o preferente a su propio crédito, esto es, en el estado que tenían al ser inscrita la hipoteca, pues la prelación hipotecaria en su efectividad ejecutiva provoca la liberación o extinción, cancelándolos, de todos los derechos reales, gravámenes o anotaciones posteriores, por disponerlo así la regla 17 del artículo 131 L. H.

NOTA: La entidad oficial de crédito X. concedió un crédito hipotecario a don Y. en diciembre de 1947, afectándose en garantía varios inmuebles propiedad de este último, y entre ellos, un Hotel-Balneario. Habiéndose incumplido el contrato por el deudor, la entidad acreedora acordó su resolución y ejecutó la hipoteca por el procedimiento del artículo 131 L. H., habiendo iniciado el procedimiento el 4 de diciembre de 1953. Se concedió al acreedor la administración de los frutos y rentas de la finca, lo que no llegó a tener lugar por estar cerrada. Con posterioridad a la fecha de constitución de hipoteca e incluso a la del comienzo de la ejecución, don Y. concertó con don Z. un arrendamiento de industria en el que se comprendía el arrendamiento del hotel previamente hipotecado. Dicho contrato de arrendamiento fue elevado a escritura pública el 26 de febrero de 1954 e inscrito en el Registro de la Propiedad correspondiente, si bien se afirma que fue originariamente celebrado como documento privado el 2 de noviembre de 1953, lo que implicaría ser de fecha anterior a la iniciación del procedimiento ejecutivo. Por Auto de 16 de mayo de 1956 se adjudicó la finca a la entidad acreedora en pago de su crédito, y el 4 de febrero de 1957 se cancelaron en el Registro de la Propiedad la inscripción de hipoteca y todos los asientos posteriores, incluido el de arrendamiento. La ejecutante intentó se le pusiera en posesión de la finca judicialmente adjudicada, con el consiguiente lanzamiento del arrendatario, a lo que se negó el Juzgado. No habiendo podido tomar posesión del hotel rematado, la acreedora formuló demanda contra don Y. y don Z. ante el Juzgado de 1.ª Instancia solicitando la nulidad del contrato de arrendamiento de industria en que se incluía el referido hotel, fundándose: a) en haberse celebrado después de la constitución de la hipoteca, y b) en la subsiguiente simulación del contrato. La pretendida simulación arrendaticia se hizo descansar en la renta desproporcionadamente baja del contrato --8.400 pesetas anuales, frente a las 55.600 pesetas anuales a que ascendían los intereses legales de la deuda hipotecaria de la finca, que había sido tasada para subasta en 4.024.700 pesetas. A pesar de que se había pactado que las obras realizadas por el arrendatario en el edificio para su restauración, quedarían de propiedad del arrendador— y en la presunción de un ánimo fraudulento o doloso por el arrendador, dada la fecha del contrato, la forma de su celebración e inscripción, y la explotación a que estaba sometido, lo que hacía pensar a la demandante en la búsqueda de un contrato simulado para desvirtuar la hipoteca. Tanto el Juzgado de 1.ª Instancia como la Audiencia desestimaron la demanda de la entidad acreedora. Interpuesto recurso de casación por infracción de ley, el Tribunal Supremo admite el recurso, cassa la sentencia de apelación y declara extinguido —no anulado— el derecho arrendaticio, condenando a los recurridos a dejar libre el hotel objeto del pleito a disposición de la entidad ejecutante. Todo ello en base a los considerandos extractados más arriba.

La precedente Sentencia aborda directamente el problema de la eficacia de la regla de cancelación de cargas posteriores vigente en todo caso de ejecución inmobiliaria (cfr. art. 131-17 L. H. en relación con el 133-2). En orden a la virtualidad de la cancelación judicialmente acordada en el acto del remate cabe adoptar, como se recordará, dos posiciones diversas. O se estima que la cancelación implica la mera supresión de constancia registral del derecho, el cual subsiste civilmente inter partes y sólo será ineficaz frente a terceros adquirentes de buena fe —CASTÁN y CALVILLO—, o por el contrario se piensa, con base en el artículo 97 L. H., que el derecho posterior a la hipoteca o al embargo trabado en la ejecución queda extinguido al efectuarse el remate judicial, debiendo el adjudicatario recibir la finca libre de las cargas posteriores y sin ninguna otra obligación personal de ellas derivada frente a sus posibles titulares —ROCA SASTRE, GINOT LLOBATERAS—.

Personalmente estimamos más acertada y justa la tesis de la efectiva extinción de las cargas posteriores. En su favor militan, por lo menos,

las siguientes razones (vid. nuestro Comentario a la Sentencia de 4 de mayo de 1961, en este ANUARIO, IX-IV, pág. 1020): a) El artículo 225 R. H. expresamente se refiere a los derechos que deban declararse extinguidos, y aunque puede referirse a la extinción registral que se traduce en la cancelación, la expresión es sintomática en orden a la apreciación del fenómeno extintivo, no meramente cancelatorio; b) El hipotecante es titular de un dominio resoluble. Resuelto su derecho por la ejecución, esa resolución debe afectar a todos los titulares de derechos posteriores, cuyo contenido no debe ser más amplio que el derecho de que arranca. Con doble motivo cuando la hipoteca es esencialmente oponible por su publicidad registral constitutiva, y debe repercutir sobre todos los adquirentes posteriores; c) La misma razón práctica que justifica la subsistencia, fundamenta «a sensu contrario» la no subsistencia o extinción, al menos frente al rematante; d) Mal puede hablarse de eficacia de un derecho puramente inter partes, cuando aquél afecta o recae sobre una cosa y el adquirente de ésta puede desconocerlo. La posible eficacia civil frente al primitivo obligado se traduce, si acaso, en indemnización supletoria pero no en efectiva titularidad; e) Aunque cuando el rematante adquiere la finca queda registralmente libre, cabría pensar que la cancelación es contemporánea de la adquisición e incluso posterior (mandamiento de cancelación subsiguiente al auto de adjudicación, cfr. regla 17.^a), con lo que no desconocía antes de adquirir la vigencia de esas cargas, las cuales podrán serle oponibles en pura teoría de oponibilidad; sólo los adquirentes posteriores que traigan causa del rematante quedarían en su caso liberados. Pero esto no es cierto. La ineficacia deriva no de la falta de publicidad— la cancelación es más bien consecuencia de la extinción, no viceversa— sino de la estricta declaración legal. No se extinguen porque se cancelen, sino que se cancelan porque se extinguen. Interpretada la regla 17.^a artículo 131 según la finalidad del precepto, en función de la garantía hipotecaria y de su necesaria eficacia, nos conduce a este resultado extintivo. La L. H. contempla sólo el aspecto formal, el lado registral de la cuestión, único que le interesa. Por eso habla de cancelación. Pero la virtualidad de la hipoteca y la necesidad de obtener el mayor valor en cambio del bien gravado, exigen la extinción de las cargas no preferentes. Extinción que a su vez comporta: 1) el necesario destino del precio sobrante a favor de los titulares posteriores; 2) la posibilidad de una relación indemnizatoria personal, cuando proceda, entre titular desposeído posterior y concedente originario del derecho. Esto último parece, sin embargo, mucho más problemático, por cuanto el titular de la carga posterior ya conocía —o pudo conocer— el riesgo de resolución de su derecho por consecuencia de la hipoteca anterior.

En fin, la interpretación extintiva que aquí se defiende tiene sólo un condicionamiento o restricción. A saber: cuando el adjudicatario en la subasta sea la misma persona que concedió la carga posterior —o sus herederos—. Entonces no es tercero respecto a ella, sino parte, y no parece justo pedir la extinción frente a él; ello equivaldría a pretender desconocer en perjuicio de tercero un acto voluntariamente realizado por él mismo, lo que no resulta justo. Es decir, que la extinción se producirá siempre que y sólo cuando un tercero meramente civil resulte adjudicatario en la subasta.

El Tribunal Supremo confirma esta interpretación y afirma categóricamente que la ejecución hipotecaria produce la extinción de las cargas posteriores a la hipoteca ejecutante, no sólo su cancelación, de modo que el adjudicatario de la subasta recibe la finca libre de los gravámenes no preferentes. Recoje la doctrina clásica y más común en nuestra patria que ve en la hipoteca un derecho real de vinculación y realización de valor, compatible con otros derechos concurrentes sobre la misma finca, bien que la preferencia concurrente se rija por el principio de prioridad, y funda la norma extintiva en la consideración —igualmente clásica y

ortodoxa— de que la hipoteca opera como una condición resolutoria que ocasiona, cuando se cumple mediante la ejecución, la liberación total o extinción de los derechos posteriores.

Planteada la cuestión en estos términos, acertadamente reconoce el Tribunal Supremo que el contrato de arrendamiento de industria —o, mejor, la relación arrendaticia nacida de ese contrato— es objeto de resolución por la ejecución hipotecaria, y no de nulidad como pretendía el demandante. La presunta imprecisión técnica de la demanda que solicitaba la nulidad del arrendamiento pudiera arrancar de la circunstancia de ser doble el fundamento alegado para la extinción: la posterioridad respecto de la hipoteca y la simulación del contrato. Por virtud de la primera el arrendamiento se habría resuelto, por virtud de la segunda sería nulo. Quizá por eso se involucraron ambos argumentos identificándolos en su resultado. El Tribunal Supremo no entra en la causa segunda de simulación —quizá no suficientemente justificada—, recoge la causa de la resolución y puntualiza técnicamente su eficacia.

Al tener que limitarse al caso concreto planteado, el Tribunal Supremo predica la extinción de las cargas posteriores frente al tercero adjudicatario, sin entrar a considerar la posible excepción antes apuntada de si tal eficacia extintiva quedará enervada cuando el adquirente no es tercero, sino parte en el derecho cancelado. También es lástima que en el supuesto de hecho el arrendamiento posterior inscrito lo fuera de industria, como tal excluido de la legislación especial y sometido al Código civil. Dentro de la disciplina de este último, el criterio extintivo parece claro. Más problemático hubiera sido en el caso de que se tratara de un arrendamiento urbano sometido a la ley especial, cuya enérgica eficacia protectora pudiera justificar la continuación del arrendatario frente al adjudicatario. Pero esa es otra cuestión, más vidriosa y aun no resuelta expresamente por nuestro más alto Tribunal. Al menos por lo que se refiere a la legislación hoy vigente.

MANUEL AMORÓS GUARDIOLA

Registrador de la Propiedad