

7536

RESOLUCIÓN de 27 de marzo de 2000, de la Dirección General de los Registros y del Notariado, en el recurso gubernativo interpuesto por el Notario de Calahorra don Carlos Higuera Serrano, frente a la negativa del Registrador de la Propiedad de la misma localidad, don Antonio Luis Álvarez García, a cancelar un derecho de opción de compra inscrito, en virtud de apelación del recurrente.

En el recurso gubernativo interpuesto por el Notario de Calahorra don Carlos Higuera Serrano, frente a la negativa del Registrador de la Propiedad de la misma localidad, don Antonio Luis Álvarez García, a cancelar un derecho de opción de compra inscrito, en virtud de apelación del recurrente.

Hechos

I

Por escritura que autorizó el Notario de Calahorra don Carlos Higuera Serrano el 29 de abril de 1987, la mercantil «Pontigo, Sociedad Anónima», tras diversas operaciones de agrupación, segregación y agregación, formó una finca que pasaría a ser la registral 30.729 del Registro de la Propiedad de Calahorra. En el mismo título, tras hacer constar que en el proyecto de reparcelación del polígono industrial de «Tejerías», de Calahorra, aprobado inicialmente, se propone adjudicar a dicha sociedad, en correspondencia a aquella y otras fincas, diversas parcelas, entre ellas las identificadas como S-G5, S-F6 y S-G6, constituyó a favor de «Gestión Urbanística de La Rioja, Sociedad Anónima» un derecho de opción de compra sobre el 20 por 100 de la superficie de dichas parcelas, señalando precio y plazo para su ejercicio, éste el de un mes a contar desde la aprobación definitiva por el Ayuntamiento del proyecto de urbanización de la segunda fase, bastando para su ejercicio comunicación fehaciente de la sociedad compradora.

Inscrito tal derecho en el folio de la finca 30.729, al practicarse la inscripción de las adjudicaciones resultantes del proyecto de reparcelación, entre ellas la de la parcela 5G, adjudicada a «Pontigo, Sociedad Anónima», que pasó a formar la finca registral 31.455, se arrastró como carga de la misma la opción de compra que figuraba inscrita sobre la registral 30.729 aportada por la adjudicataria.

II

Por escritura que autorizó el mismo Notario el 17 de enero de 1997, «Pontigo, Sociedad Anónima», vendió a «NACYSA, Sociedad Limitada» el resto que quedaba tras una segregación de la citada parcela 5G. En dicha escritura se hizo constar: Cargas y arrendamientos: En la actualidad libre de ellas. A) El derecho de opción de compra de carácter obligacional establecido en la escritura por mi autorizada el 29 de abril de 1987, número 399 de mi protocolo a favor de la sociedad «Gestión Urbanística de La Rioja, Sociedad Anónima» («GESTUR RIOJA, S. A.») sobre un 20 por 100 de la finca entonces inexistente, sin convenio expreso de inscripción, ni plazo máximo de duración, del que hace mención los asientos del Registro de la Propiedad, quedó extinguido por caducidad del mismo, tanto sustantiva como registralmente: a) sustantivamente, porque ha transcurrido sobradamente el plazo de ejercicio de la opción de un mes a contar desde la aprobación definitiva del proyecto de urbanización del polígono de «Tejerías» (lo que al infrascrito le consta por notoriedad al estar ya finalizadas las obras de urbanización de dicho polígono) b) registralmente, por haber transcurrido en exceso el plazo de caducidad de cuatro años, máximo institucionalmente permitido por el artículo 14 del Reglamento Hipotecario para los derechos de opción desde su inscripción en el año 1987, aunque formalmente perdure la vigencia del mero asiento registral, cuya cancelación se solicita expresamente por el titular registral.

III

Presentada copia de dicha escritura en el Registro de la Propiedad de Calahorra, se inscribió parcialmente según nota de despacho que dice: «Inscrito el precedente documento en el tomo, libro, folio, finca e inscripción que indica el cajetín puesto al margen de la descripción de la finca. Se ha cancelado la afeción del saldo de liquidación provisional, conforme al artículo 126.3 del Reglamento de Gestión Urbanística. No se practica la cancelación del derecho de opción de compra tal como se solicita, por figurar inscrito a favor de tercero, cuyo consentimiento no consta, según previene el artículo 82 de la Ley Hipotecaria. Calahorra, 7 de febrero de 1997.—El Registrador». Sigue la firma.

IV

El Notario autorizante de la escritura interpuso recurso gubernativo frente a la negativa a cancelar el derecho de opción, con base en los siguientes argumentos: Que tal derecho se ha extinguido por caducidad al haber transcurrido en exceso el plazo de un mes establecido para su ejercicio, habiéndose cumplido previamente el condicionante puesto para que comenzara a correr dicho plazo, lo que se acredita tanto por la aseveración del Notario, al que le consta, como, subsidiariamente, por haber transcurrido el plazo de vigencia que le otorga el artículo 14 de la Ley Hipotecaria, que es de orden público a efectos registrales; que tanto la doctrina como la jurisprudencia son unánimes al calificar dicho plazo como de caducidad, lo que supone la extinción del derecho mismo, que desaparece, por el mero transcurso del tiempo; que la única forma de enervar los efectos de esa caducidad es la declaración de voluntad de ejercitar el derecho, de carácter recepticio, y en este caso el transmitente, dueño de la finca, declara que el derecho se ha extinguido por caducidad, lo que implícitamente supone una manifestación de que el optante no le ha comunicado el ejercicio de su derecho, extremo éste imprescindible para conocer si la finca ha quedado o no libre de la opción según STS de 24 de abril de 1995; que concluido que en el ámbito extrarregistral tal extinción se ha producido, se han de analizar sus repercusiones en el registral, donde el principio de legitimación, con el carácter continuado de su publicidad, se extiende no solo a la existencia sino a los plazos de vigencia de los derechos, como la caducidad o los términos resolutorios (usufructos temporales, arrendamientos, servidumbres temporales, concesiones administrativas, pactos de retro, etc.), por lo que puede resultar que el propio Registro, además de publicar el alcance del derecho en su día inscrito, publique también la inexistencia o extinción sobrevenida del mismo (Resoluciones de 7 de noviembre de 1982 y 31 de julio de 1989); que así sucede en el caso de derechos sometidos a plazos de caducidad como la venta con pacto de retro con su régimen de cancelación establecido en el artículo 177 del Reglamento Hipotecario y los efectos de esa caducidad aun cuando no se haya practicado la cancelación (Resoluciones de 23 de julio de 1927 y 24 de febrero de 1992); que, en conclusión, la titularidad de derechos sometidos a plazo de caducidad se extinguen llegado el plazo de aquélla aun cuando no se hayan cancelado formalmente, y en tanto no se produzca su cancelación el propio asiento ya publica la caducidad y no puede perjudicar a terceros; que aunque la Ley Hipotecaria descarta la cancelación automática de los asientos de inscripción, cuando éstos publican derechos caducados nos encontramos ante lo que la Resolución de 25 de abril de 1989 llama situación de cancelabilidad, situación derivada del contenido del propio asiento, que otorga un derecho a obtenerla a cualquiera que se beneficie de ella; que tanto el artículo 79.2 como el 82.2 de la Ley Hipotecaria contemplan cancelaciones por causas objetivas, independientes de la voluntad de su titular y entre ellas se encuentra el transcurso del plazo de vigencia pactado, y particularmente los supuestos de caducidad de los derechos, en donde tradicionalmente se ha admitido la cancelación sin consentimiento del titular registral, idea que recoge, entre otras muchas, la Resolución de 23 de septiembre de 1987; que saliendo al paso de la tesis que podría sostenerse de que el derecho podría haberse ejercitado sin que su ejercicio hubiera tenido aún acceso al Registro, es de señalar: a) el ejercicio clandestino de un derecho real no inscrito nunca podrá perjudicar a terceros en base al artículo 32 de la Ley Hipotecaria; b) el ejercicio del derecho de opción en plazo siempre supone su transformación en otro distinto, por lo que transcurrido el plazo para su ejercicio nunca puede seguir siendo un derecho de opción; c) dada la naturaleza voluntaria de la inscripción y voluntaria la aceptación por el optante, no puede exigirse el consentimiento de éste para cancelar por caducidad por cuanto implícitamente ya lo ha consentido; d) que ejercitado un derecho de opción sin que tal ejercicio tenga reflejo registral surge un conflicto de intereses en el que la falta de diligencia y la restricción para el tráfico que supone el gravamen ha de resolverse en beneficio de éste velando más por los intereses del propietario que por los del optante negligente; e) que a diferencia de otros derechos reales sometidos a plazo, en los que caben prórrogas, suspensiones o interrupciones que no hacen esencial el elemento «tiempo», en este caso se está ante un inexorable plazo de caducidad y para cancelar los derechos caducados basta la mera solicitud de certificación de cargas (art. 355 RH); f) que han de diferenciarse los derechos otorgados a tercero por el concedente de la opción durante el plazo para el ejercicio de ésta y los otorgados una vez caducado, supuesto en el que no hay razón jurídica ni registral que justifique la reserva de prioridad que el derecho de opción implica; y por último, que la doctrina de la Resolución de 30 de julio de 1990, aparte de errónea, está superada y no es generalizable, como ha puesto de manifiesto la posterior Resolución de 24 de febrero de 1992.

V

El Registrador informó en defensa de su nota: Que se ha de tener en cuenta el hecho de que según los libros del Registro el titular del derecho de opción, «Gestión Urbanística de La Rioja, Sociedad Anónima», acordó ceder dicho derecho a la Sociedad Estatal de Promoción y Equipamiento del Suelo (SEPES) cesión elevada a pública en escritura autorizada el 28 de septiembre de 1989 por el Notario de Madrid don Ignacio Solís Villa según consta en las inscripciones primera de la finca 33.300 y segunda de la finca 31.454, cuyo desconocimiento hace cuando menos pensar que el derecho pudiera haberse ejercitado sin conocimiento del dueño de la finca, lo que aconseja un mínimo de prudencia a la hora de cancelarla sin consentimiento de su titular o la acreditación indubitada de que no se ejercitó durante su vigencia; que las abundantes Resoluciones de esta Dirección General que cita el recurrente lo son de forma inexacta o parcial, favoreciendo una interpretación de las mismas fuera de contexto; que entre las más significativas está la de 22 de junio de 1995 donde si bien se admite que la hipoteca, como los demás derechos reales, pueda constituirse con sujeción a un plazo, ello no significa que vencido éste deba aplicarse sin más el régimen cancelatorio previsto en el artículo 82.2 de la Ley Hipotecaria, pues restaría por acreditar que la ejecución no se ha iniciado durante su plazo de vigencia; que en cuanto al punto básico, la necesidad del consentimiento del optante para cancelar la inscripción de su derecho no puede obviarse ni deducirse de la falta de reflejo registral de su ejercicio en cuanto es voluntaria, ni necesariamente se está exigiendo ese consentimiento para la cancelación pues bastaría una instancia con firmas legitimadas donde el optante manifestase que efectivamente no había hecho uso del derecho inscrito y caducado; que no ha de extrañar la crítica que el recurrente dirige a la Resolución de 30 de julio de 1990 porque la misma echa a rodar toda su teoría, en tanto que la doctrina en ella sentada es la razón fundamental por la que el informante ha negado la cancelación pretendida, sin que la posterior de 24 de febrero de 1992 que se pretende supone un cambio de criterio, se refiera al ejercicio de un derecho fuera de plazo.

VI

El Presidente del Tribunal Superior de Justicia de La Rioja resolvió desestimar el recurso en base a considerar que el plazo de caducidad previsto en el artículo 14 del Reglamento Hipotecario afecta al derecho, el plazo durante el que puede ejercitarse, pero no a la vigencia del asiento que lo publica, lo que exige para cancelarlo la prueba de que el derecho se ha extinguido, sea por su ejercicio o por la falta del mismo, quedando los sucesivos titulares de la finca afectados por tal derecho si se acredita que se ejercitó dentro del plazo en que pudo haberlo sido.

VII

El recurrente se alzó frente a la anterior resolución alegando que ésta se basa exclusivamente en la doctrina de la Resolución de 30 de julio de 1990, algunas de cuyas afirmaciones contradice, viniendo a reconocer tan solo el expediente de liberación de cargas como el cauce adecuado para acreditar la extinción del derecho, negando que pueda aplicarse el artículo 353 del Reglamento Hipotecario; que no puede olvidarse que en sistema causal como el español al igual que no son admisibles los negocios sin causa no cabe admitir los asientos sin causa como es el caso de un asiento relativo a un derecho extinguido; que a la extinción del derecho sigue una especial ineficacia del asiento; que la transformación que el derecho está experimentando en los últimos años afecta al Registro de la Propiedad y es de observar cómo en las últimas disposiciones normativas, relativas a las más variadas materias, suelen contenerse disposiciones que facilitan la cancelación de asientos en las llamadas situaciones de cancelabilidad que han producido un estrechamiento del ámbito de aplicación del artículo 82.1 de la Ley Hipotecaria.

Fundamentos de Derecho

Vistos los artículos 40, 76, 79.2.º y 82 de la Ley Hipotecaria; 14, 177 y 353 de su Reglamento y las Resoluciones de 30 de julio de 1990 y 24 de febrero de 1992.

1. Es objeto de recurso la negativa del Registrador a cancelar el derecho de opción de compra inscrito sobre una finca, que solicita el titular de ésta por considerar que ha caducado al haber transcurrido el plazo pactado para su ejercicio sin que en el Registro conste que lo haya sido.

2. Cuando el artículo 14 del Reglamento Hipotecario impone, entre los requisitos necesarios para que el contrato de opción sea inscribible,

que conste el plazo para su ejercicio, estableciendo a tal fin como máximo el de cuatro años, se está refiriendo a aquél durante el cual el optante puede ejercitar su derecho con eficacia, que es plazo de caducidad, pero en modo alguno está señalando con ello una duración predeterminada al asiento que lo publique. Éste, como las inscripciones en general, tiene vigencia indefinida, de suerte que la eficacia del ejercicio tempestivo de la opción no está supeditada a que acceda al Registro dentro de un plazo determinado y menos aún dentro del concedido para su ejercicio, pues tanto la inscripción de la transmisión, como las posibles cancelaciones de situaciones registrales que nacieron supeditadas al mismo pueden hacerse valer en cualquier momento (cfr. artículos 40, 79 y 82 de la Ley Hipotecaria). Todo ello al margen de que los titulares de los derechos llamados a extinguirse tengan sobre el precio a pagar por la compra derechos similares a los que ostentan los adquirentes de derechos reales sobre bienes sujetos a condición resolutoria (cfr. artículo 175.6.ª del Reglamento Hipotecario).

No es éste del derecho de opción el único supuesto en que los posteriores adquirentes quedan sujetos por plazo indefinido a las vicisitudes que al margen del Registro haya tenido otro derecho o situación inscrita o anotada, cuya publicidad ya les advierte que están expuestos a las consecuencias de que llegue a acreditarse su desenvolvimiento. Los casos de adquisiciones posteriores a una anotación preventiva de demanda prorrogada, o de transmisiones sujetas a plazo o condición, son ejemplos de tales situaciones.

3. En consecuencia, el mero transcurso del plazo previsto para ejercitar la opción no permite por sí solo cancelar el asiento en que consta. No hay norma que sancione la caducidad del mismo, lo que excluye la posibilidad de acudir a las soluciones que para tales supuestos se contemplan en el artículo 353 del Reglamento Hipotecario. Tampoco está prevista su cancelación transcurrido un determinado plazo a contar desde que finalice aquél en que el derecho pudo ejercitarse tal como, por ejemplo, establecía el artículo 177 del mismo Reglamento, cuya concreción y excepcionalidad no permite una aplicación analógica, y sin que proceda ahora pronunciarse sobre las posibilidades que el mismo artículo brinda en su redacción vigente.

Si el derecho realmente se ha extinguido podrá pedirse y deberá ordenarse, en su caso, su cancelación (artículo 78.2.º de la Ley Hipotecaria), pero conforme a los principios generales del artículo 82 de la misma Ley. Será preciso, por tanto, el consentimiento del interesado o una sentencia judicial dictada en procedimiento en que aquél haya sido parte, pues al no constar por otro medio su extinción —sea por caducidad, por su ejercicio en plazo, o cualquier otra causa—, no tiene encaje en las excepciones que contempla el mismo artículo, dado que ni se sabe si se ha extinguido por ministerio de la Ley, ni tal extinción resulta del propio título en cuya virtud se practicó su inscripción.

Esta Dirección General ha acordado desestimar el recurso confirmando el auto apelado.

Madrid, 27 de marzo de 2000.—El Director general, Luis María Cabello de los Cobos y Mancha.

Excmo. Sr. Presidente del Tribunal Superior de Justicia de La Rioja.

7537

RESOLUCIÓN de 10 de abril de 2000, de la Dirección General de los Registros y del Notariado, sobre publicidad formal e instrumental del contenido de los Registros de la Propiedad a través del correo electrónico.

El artículo 222.8 de la Ley Hipotecaria, en la redacción dada al mismo por la disposición adicional segunda de la Ley 7/1998, de 13 de abril, establece que los Registradores, en el ejercicio profesional de su función pública, están obligados a colaborar entre sí y a estar interconectados por telexaf o correo electrónico a los efectos de solicitud y remisión de notas simples informativas. Y el artículo 332.2 del Reglamento Hipotecario, reformado por Real Decreto 1867/1998, de 4 de septiembre, reconoce la plena libertad de los interesados de consultar y comunicarse con el Registrador por cualquier medio, sea físico o telemático, siempre que se evite, mediante la ruptura del nexo de comunicación, la manipulación o televariado del contenido del Archivo, conforme al artículo 222.2 de la citada Ley.

La Resolución de 12 de noviembre de 1999, resolviendo consulta sobre el ámbito de aplicación del Real Decreto-ley 14/1999, de 17 de septiembre, sobre firma electrónica en relación con la actuación de los Registradores de la Propiedad, admite el uso de técnicas telemáticas en numerosos ámbitos de los mismos, tales como la expedición de notas simples informativas, comunicación de defectos y medios de subsanación al interesado, trans-