

III. OTRAS DISPOSICIONES

MINISTERIO DE JUSTICIA

1322 *Resolución de 22 de enero de 2018, de la Dirección General de los Registros y del Notariado, en el recurso interpuesto contra la negativa del registrador de la propiedad de Granada n.º 2 a practicar una cancelación de hipoteca.*

En el recurso interpuesto por don Emilio María García Alemany, notario de Pinos Puente, contra la negativa del registrador de la Propiedad de Granada número 2, don Juan Lucas García Aponte, a practicar una cancelación de hipoteca.

Hechos

I

El día 27 de julio de 2017, con el número 913 de protocolo, el notario de Pinos Puente, don Emilio María García Alemany, autorizó escritura por la que la entidad «Banco Bilbao Vizcaya Argentaria, S.A.» canceló las hipotecas constituidas a su favor sobre la siguiente finca: «Urbana: Edificio en Granada sitio (...) Registral a finca número 0/7213 la finca número 0/7213». Dicha finca quedó afecta a responder de 9.700.000 euros de principal, inscripción 6ª; 1.966.000 euros de principal, inscripción 7ª; 2.103.540 euros de principal, inscripción 8ª; 2.400.000 euros de principal, inscripciones 9ª y 12ª, y 1.045.000 euros de principal, inscripción 11ª. En el expositivo VI de la escritura se expresaba lo siguiente: «Que, no obstante no haber sido reintegrado de la totalidad de lo debido por razón de los préstamos relacionados en el expositivo anterior, el Banco, a solicitud de la parte prestataria, ha accedido a cancelar totalmente la hipoteca que grava la finca citada, por lo que el señor compareciente en la representación que ostenta (...)». Y en el otorgamiento se añadía lo siguiente: «1º.-El Banco cancela totalmente las hipotecas constituidas sobre la finca descrita anteriormente, finca nº 7213 del Registro de la Propiedad nº 2 de Granada. 2º.-Al no haber sido reintegrado el Banco de la totalidad de lo debido por razón de los préstamos referidos (...) y estar la sociedad deudora declarada en concurso voluntario de acreedores, las cantidades que no han sido satisfechas quedarán reconocidas en el concurso con la calificación que corresponda pudiendo hacer valer el Banco sus derechos ante el Juzgado de lo Mercantil. 3º.-Se solicita del Sr. Registrador haga constar en los libros a su cargo las operaciones que se realizan por la presente escritura».

II

Presentada dicha escritura telemáticamente en el Registro de la Propiedad de Granada número 2 el mismo día de su otorgamiento, fue objeto de la siguiente nota de calificación: «(...) Hechos I El día veintisiete de Julio de dos mil diecisiete fue presentada telemáticamente la escritura de arriba referenciada causando el asiento 391 del diario 65, por la que Banco Bilbao Vizcaya, S.A., cancela las hipotecas constituidas a su favor, sobre la siguiente finca: Urbana: Edificio en Granada, sitio (...) Registral a finca número 0/7213 la finca número 0/7213. Dicha finca quedó afecta a responder de 9.700.000 euros de principal inscripción 6ª; 1.966.000 euros de principal de inscripción 7ª; 2.103.540 euros de principal inscripción 8ª, 2.400.000 euros de principal inscripción 9ª y 12ª; 1.045.000 euros de principal inscripción 11ª. II Que el Registrador que suscribe, en base al principio de calificación registral que dimana del artículo 18 de la Ley Hipotecaria y en el ejercicio de las funciones que legalmente tiene conferidas en cuanto al control de la legalidad de los documentos que acceden al Registro de la Propiedad, emite con esta fecha calificación negativa teniendo en cuenta las consideraciones jurídicas que resultan de los siguientes fundamentos de derecho, Fundamentos de Derecho En el precedente documento consta

(punto VI de la Exposición) que no habiendo sido reintegrado de la totalidad de lo debido por razón de los préstamos que gravan la finca registral 7.213, el Banco, a solicitud de la parte prestataria, ha accedido a cancelar totalmente las hipotecas que gravan dicha finca registral. A continuación en el punto 2ª del Otorgamiento se recoge que al no haber sido reintegrado de la totalidad de lo debido por razón de los préstamos y dado que la Sociedad se encuentra en situación de concurso, las cantidades que no hayan sido satisfechas quedarán reconocidas en el concurso con la calificación que corresponda. Al respecto se observa: 1º: No se expresa la causa de la cancelación. a) Se reseña en la escritura que se ha reintegrado una parte de lo debido aunque no se otorga expresamente carta de pago ni se indica el importe de lo reintegrado parcialmente. b) Por otra parte, puesto que se trata de diferentes hipotecas debe indicarse además debidamente desglosado el importe reintegrado por cada una de las hipotecas que se cancelan. Principio hipotecario de especialidad. Dado que en nuestro Derecho Hipotecario no está admitido el consentimiento formal o abstracto propio del Derecho alemán, el consentimiento para cancelar un asiento registral (con la consiguiente extinción en este caso del derecho real de hipoteca) debe fundarse en una causa, la cual conforme al artículo 1274 del Código civil, puede ser onerosa (por ejemplo el pago) o gratuita (por ejemplo la condonación), pero que debe expresarse a efectos hipotecarios sin ser aplicable el artículo 1277 del código civil. Asimismo artículos 82.1 de la Ley Hipotecaria y 178 y 179 de su Reglamento. 2º.—En relación a que es necesario que conste expresamente la cuantía y causa del pago parcial al Banco por las distintas hipotecas que se cancelan, se declara en la escritura que las cantidades restantes no satisfechas, dado que la Sociedad se encuentra en situación de concurso, quedarán reconocidas en el concurso con la calificación que corresponda. Al respecto hay que tener en cuenta que constando en el registro la situación concursal de la entidad deudora: a) No constan desglosadas tales cantidades, esto es, una por cada hipoteca cancelada. No obstante, subsanando el defecto de indicar el importe reintegrado por cada una que se ha indicado en el defecto 1º anterior, sería fácilmente deducible el importe restante por una simple operación aritmética. Principio hipotecario de especialidad. b) No consta resolución del juez conecedor del concurso respecto al extremo de que tratándose de bienes afectos a privilegio especial, se ha procedido a su enajenación para pagar al acreedor singularmente privilegiado y que las cantidades no reintegradas son efectivamente reconocidas como varios créditos concursales (uno por cada hipoteca) o si se unifican todos en uno, ni la calificación de dicho/s crédito/s. Artículo 8, 9 y 155.4 de la Ley Concursal. Asimismo hay que tener en cuenta todo lo dicho en el defecto 1º anterior sobre necesidad de expresión de la causa de la cancelación. Hallándose la sociedad deudora en situación concursal y abierta la fase de liquidación según resulta de la Anotación letra A sobre la finca, la cancelación de las hipotecas por pago a los acreedores singularmente privilegiados debe ajustarse a lo previsto en el artículo 155.4 de la Ley Concursal. Ello implica que la cancelación de las hipotecas debe realizarse con carácter inmediatamente anterior a la inscripción de la enajenación de la finca, autorizada por el juez en relación al plan de liquidación. Si bien se encuentra presentada en este registro con asiento 392 del Diario 65 escritura de venta sobre esta finca, se ha suspendido la calificación de la misma por no acreditarse la liquidación o comunicación referente al Impuesto sobre el Incremento de Valor de los Terrenos de Naturaleza Urbana. (artículo 254.5 Ley Hipotecaria) Acuerdo Se suspende la inscripción del documento presentado en razón a los fundamentos de derecho antes expresados. En consecuencia, conforme al artículo 323 de la Ley Hipotecaria, queda prorrogada la vigencia del asiento de presentación hasta un plazo de sesenta días hábiles a contar desde el día siguiente a aquel en que tenga lugar la última de las notificaciones efectuadas de acuerdo con el artículo 322 de la Ley Hipotecaria. Vigente el asiento de presentación el interesado o Notario autorizante del título y, en su caso, la autoridad judicial o el funcionario que lo hubiera expedido, podrán solicitar, dentro del anterior plazo de prórroga de sesenta días, la anotación preventiva de suspensión prevista en el artículo 42.9 de la Ley Hipotecaria. Contra el presente acuerdo de calificación como previenen los arts. 66-1º y 324 párrafo primero de la Ley Hipotecaria, los interesados podrán interponer reclamación de forma

potestativa: (...) Este documento ha sido firmado con firma electrónica reconocida por Juan Lucas García Aponte registrador/a de Registro Propiedad de Granada 2 a día veintidós de Septiembre del año dos mil diecisiete».

III

Contra la anterior nota de calificación, don Emilio María García Alemany, notario de Pinos Puente, interpuso recurso el día 25 de octubre de 2017 con los siguientes fundamentos jurídicos: «(...) 1.–Cuando el acreedor hipotecario dispone unilateralmente de su derecho al cancelar la misma, estamos ante una abdicación unilateral por su titular, ante una renuncia de derechos, acto que por si tiene eficacia substantiva suficiente conforme al artículo 6.2 del Código civil, para producir su extinción y, consiguientemente, dar causa a la cancelación. Producida la renuncia del derecho real de hipoteca es intrascendente reflejar si el crédito garantizado se ha extinguido o subsiste en todo o en parte, bien con nuevas garantías o solo con la responsabilidad del deudor, así como la concreción de la cantidad pagada y la subsistente, sin que sea exigible dar carta de pago por la cantidad abonada y condonar la cantidad restante, pues todo ello queda limitado al ámbito obligacional de las relaciones “inter partes” (RDGRN 2 de Noviembre de 1992, 27 de Septiembre de 1999, 12 de Septiembre y 2 de Diciembre de 2000). 2.–Que, a juicio del recurrente, la simple voluntad abdicativa del acreedor resulta de: A) La denominación de la escritura en el encabezamiento: “Cancelación de hipoteca sin carta de pago otorgada por el Banco Bilbao Vizcaya Argentaria S.A” B) El exponiendo VI que dice literalmente “VI- Que, no obstante no haber sido reintegrado de la totalidad de lo debido por razón de los préstamos relacionados en el expositivo anterior, el Banco, a solicitud de la parte prestataria, ha accedido a cancelar totalmente la hipoteca que grava la finca citada, por lo que el señor compareciente en la representación que ostenta...” C) Los apartados 1 y 3 del «otorgan»: a través de los cuales la entidad acreedora dispone de su derecho cancelando la hipoteca y solicitando al Señor Registrador de la Propiedad proceda a practicar los asientos oportunos: “1.–El Banco cancela totalmente las hipotecas constituidas sobre la finca descrita anteriormente, finca nº 7213 del Registro de la Propiedad nº 2 de Granada.” “3º.–Se solicita del Sr. Registrador haga constar en los libros a su cargo las operaciones que se realizan por la presente escritura.” D) El apartado 2 del «otorgan» del que se desprende que no hay condonación de la parte de crédito no abonada pues esta “Quedarán reconocidas en el concurso con la calificación que corresponda, pudiendo hacer valer el Banco su derechos ante el Juzgado de lo Mercantil”. 3.–En cuanto a la falta de resolución del Juez conecedor del concurso respecto al extremo de que, tratándose de bienes afectos a privilegio especial, se ha procedido a su enajenación para pagar al acreedor singularmente privilegiado y referencia a la situación de las cantidades no reintegradas hay que señalar que, pretendiéndose la cancelación por consentimiento del titular Registral del único titular de créditos con privilegio especial sobre el inmueble en cuestión, la exigencia de la observancia de los requisitos del art. 155 parece rigurosa pues la norma en cuestión trata de velar precisamente por los derechos de estos acreedores en el marco de la realización del plan de liquidación por lo que, a falta de una norma de cierre registral equivalente a la del artículo 688.2 de la LEC y dados los términos taxativos del artículo 82 de la Ley hipotecaria no debe haber obstáculo para proceder a cancelar las hipotecas por desistimiento de su derecho por parte de su titular. De todas formas consta presentado en el Registro de la propiedad el documento de venta de la misma finca, protocolo 914, (asiento 392 del diario 65) en el que se incorpora testimonio de autorización judicial para la venta por haberse cumplido los requisitos del artículo 155.4 de la Ley concursal. A dicha escritura se incorpora diligencia de remisión al Ayuntamiento de Granada que dice literalmente “Diligencia.–A los efectos de los artículos 254.5 de la ley hipotecaria y 110-6-b de la ley reguladora de haciendas locales y, requerimiento de la parte adquirente el día veintiocho de julio de dos mil diecisiete remito por correo certificado al Ayuntamiento de Granada copia simple de la presente escritura. Resguardo del número de envío (...) así como de la carta sellada por correos y telégrafos dejo unido

a esta matriz.”, por lo que, a juicio del recurrente, no procede suspender la calificación de esta segunda escritura por falta de acreditación del Impuesto sobre incremento de Valor de Terrenos de Naturaleza Urbana (...)».

IV

Mediante escrito, de fecha 8 de noviembre de 2017, el registrador informó y elevó el expediente a esta Dirección General.

Fundamentos de Derecho

Vistos los artículos 6, 1156, 1261, 1274, 1275, 1857, 1860 y 1861 del Código Civil; 2.2, 79 y 82 de la Ley Hipotecaria; 7 y 193 del Reglamento Hipotecario, y las Resoluciones de la Dirección General de los Registros y del Notariado de 2 de noviembre de 1992, 27 de septiembre de 1999, 12 de septiembre y 2 de diciembre de 2000, 24 y 26 de septiembre de 2005, 14 de julio y 24 de septiembre de 2015 y 9 de octubre y 4 de diciembre de 2017.

1. Debe decidirse en este expediente si puede o no practicarse la cancelación de varias hipotecas concurriendo las circunstancias siguientes: a) las hipotecas fueron constituidas en favor de la entidad «Banco Bilbao Vizcaya Argentaria, S.A.» sobre determinada finca, en garantía de varios préstamos, y b) en la escritura de cancelación de las mismas se expresa que, no obstante no haber sido reintegrado de la totalidad de lo debido por razón de los préstamos, el banco, a solicitud de la parte prestataria, ha accedido a cancelar totalmente las hipotecas; y se añade que, al estar la sociedad deudora declarada en concurso voluntario de acreedores, las cantidades que no han sido satisfechas quedarán reconocidas en el concurso con la calificación que corresponda pudiendo hacer valer el banco sus derechos ante el Juzgado de lo Mercantil.

El registrador suspende la práctica de la cancelación solicitada por los siguientes motivos:

Primero.—No se expresa la causa onerosa o gratuita de la cancelación ni se desglosa el importe reintegrado por cada uno de los préstamos garantizados con las hipotecas que se cancelan.

Segundo.—Dado que la sociedad deudora se encuentra en situación de concurso: a) no constan desglosadas las cantidades no satisfechas que quedarán reconocidas en el concurso con la calificación que le correspondan, y b) no consta resolución del juez conecedor del concurso respecto al extremo de que, tratándose de bienes afectos a privilegio especial, se ha procedido a su enajenación para pagar al acreedor singularmente privilegiado y que las cantidades no reintegradas son reconocidas como varios créditos concursales (uno por cada hipoteca) o si se unifican todos en uno. Ni la calificación de dichos créditos (artículos 8, 9 y 155.4 de la Ley Concursal).

2. El artículo 82 de la Ley Hipotecaria exige para cancelar las inscripciones practicadas en virtud de escritura pública el consentimiento de la persona a cuyo favor se hubiera hecho la inscripción o una sentencia firme.

Ciertamente, según la doctrina de este Centro Directivo (vid. las Resoluciones de 2 de noviembre de 1992, 27 de septiembre de 1999, 12 de septiembre y 2 de diciembre de 2000, 24 y 26 de septiembre de 2005, 14 de julio y 24 de septiembre de 2015 y 9 de octubre y 4 de diciembre de 2017), este precepto no puede interpretarse de forma aislada, sino en congruencia con el conjunto del ordenamiento, y de él resulta que la admisión del puro consentimiento formal como título bastante para la cancelación no se conviene con las exigencias de nuestro sistema registral, que responde, a su vez, al sistema civil causalista que exige la existencia y expresión de la causa que fundamenta dicha cancelación.

Ahora bien, como expresan las Resoluciones citadas en el párrafo anterior, cuando el titular del derecho real de hipoteca no se limita a dar un mero consentimiento para cancelar,

sino que dispone unilateralmente de su derecho a cancelar la hipoteca, hay que interpretar que estamos ante una abdicación unilateral de la hipoteca por su titular, ante una renuncia de derechos, acto que por sí sólo tiene eficacia sustantiva suficiente conforme al artículo 6.2 del Código Civil para, por su naturaleza, producir su extinción y, consiguientemente, dar causa a la cancelación de la hipoteca conforme a los artículos 2.2.º y 79 de la Ley Hipotecaria. Por tanto, renunciando el acreedor de forma indubitada al derecho real de hipoteca son intrascendentes, a la hora de su reflejo registral, las vicisitudes del crédito por él garantizadas que se hayan reflejado en la escritura, se haya extinguido o subsista, sea con unas nuevas garantías o tan sólo con la responsabilidad personal del deudor, pues todo ello queda limitado al ámbito obligacional de las relaciones «inter partes».

En el presente supuesto, como resulta de las circunstancias anteriormente reseñadas y de la correcta interpretación de las cláusulas de la escritura calificada, la cancelación de la hipoteca se basa en la renuncia del acreedor al derecho real de hipoteca. Por ello, para practicar la cancelación solicitada es irrelevante lo que ocurra respecto de los créditos pendientes de pago que pierden la garantía hipotecaria.

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, 22 de enero de 2018.—El Director General de los Registros y del Notariado, Francisco Javier Gómez Gáligo.