

III. OTRAS DISPOSICIONES

MINISTERIO DE JUSTICIA

18779 *Resolución de 19 de octubre de 2022, de la Dirección General de Seguridad Jurídica y Fe Pública, en el recurso interpuesto contra la calificación de la registradora de la propiedad de Barcelona n.º 6, por la que se deniega la inscripción de una escritura de subsanación de una constitución de hipoteca inmobiliaria a favor del Estado.*

En el recurso interpuesto por doña M. A. N. V., abogada, en nombre y representación de la entidad Bergosa 2, SL, contra la calificación de la registradora de la Propiedad de Barcelona número 6, doña Ana María del Carmen Arias Romero, por la que se deniega la inscripción de una escritura de subsanación de una constitución de hipoteca inmobiliaria a favor del Estado.

Hechos

I

Mediante escritura autorizada el día 17 de enero de 2014 por la notaria de Barcelona, doña Adela García Arana, la entidad Bergosa 2, SL, constituyó hipoteca unilateral a favor del Estado en garantía de un acuerdo de concesión de suspensión por aportación de otras garantías. En el Registro constaba la aceptación de esta hipoteca.

Mediante escritura otorgada el día 25 de mayo de 2022 ante la misma notaria, se subsanó la escritura de fecha 17 de enero de 2014. En esta escritura de subsanación, se añadía que «la hipoteca constituida en este escritura extenderá todos sus efectos a la vía contencioso administrativa, hasta la finalización de la misma por Resolución firme» y, en consecuencia, «la hipoteca constituida quedará automáticamente extinguida y será cancelada, a petición de la parte deudora, cuando esta acredite haber cumplido debidamente la obligación asegurada, que resultan del acuerdo dictado, que al efecto me entregan y uno a esta matriz; y en el supuesto de haber interpuesto recurso contencioso administrativo, mediante entrega de la resolución firme del proceso y prueba, en su caso, del cumplimiento de la misma». Acompañaba a la escritura una «certificación de garantía» de la Agencia Estatal de Administración Tributaria, Delegación Especial de Cataluña, de fecha 13 de enero de 2022, en la que, entre otras, se expresaba lo siguiente: «1.º En cuanto a la eficacia de la hipoteca constituida en vía administrativa, se hace constar que dicha garantía está vigente extendiendo sus efectos exclusivamente al procedimiento económico administrativo. 2.º En cuanto a la cuantía, garantiza (...) de principal, más (...) de recargo de apremio y (...) de intereses estimados correspondientes a la vía económico-administrativa (...)».

II

Presentada el día 27 de mayo de 2022 la referida escritura de subsanación en el Registro de la Propiedad de Barcelona número 6, fue de la siguiente nota de calificación:

«De conformidad con el artículo 18 de la Ley Hipotecaria, acuerdo calificar negativamente el mismo, según los siguientes hechos y fundamentos de derecho:

Hechos:

El documento objeto de la presente calificación, autorizado el día 25 de mayo de 2022 por la Notario de Barcelona, Doña Adela García Arana, con el número 1.009 de

su protocolo, fue presentado el día 27 de mayo de 2022, según el asiento 1.155 del Diario 103.

Fundamentos de Derecho:

Se presenta escritura de “subsanción de escritura de constitución de hipoteca unilateral a favor del Estado, otorgada sólo por la parte deudora, en la que se solicita la inscripción de determinados extremos que no se hicieron constar por error. Hipoteca que ya ha sido aceptada.

El artículo 1256 del Código Civil establece que “la validez y el cumplimiento de los contratos no pueden dejarse al arbitrio de uno de los contratantes”, lo que resulta aplicable en el presente caso al de la deuda cuya restitución quedó garantizada con la hipoteca previamente inscrita.

Si nos referirnos al pretendido nuevo “contrato” por el que se modifica el anterior, el artículo 1257 (“los contratos sólo producen efecto entre las partes que los otorgan sus herederos.”) establece su ineficacia frente al acreedor hipotecario; pero el 1261,1 del mismo cuerpo legal va más allá, al declarar el contrato inexistente (“No hay contrato sino cuando concurren los requisitos siguientes: 1.º Consentimiento de los contratantes”), y lo mismo resulta del 1262 al hablar de “concurso de la oferta y la aceptación”.

En este sentido, la Dirección General de los Registros el Notariado confirmó en dos Resoluciones de 18 de abril de 2013 la denegación de la inscripción de una escritura “por la que se formaliza una oferta de compra de un inmueble y en la que ni existe bilateralidad del contrato ni conformidad del propietario, que no comparece” declarando que “es claro que el documento presentado carece de los elementos mínimos que tan su inscripción, sino que su contenido no posee eficacia real limitándose de lo meramente obligatorio, en donde surtirá sus efectos entre las partes”.

Por otra parte, la escritura no es inscribible por incumplir el principio de tracto sucesivo del artículo 20 de la Ley, que no sólo se refiere a la constitución o extinción de los derechos reales sino también a su modificación, lo que es evidentemente aplicable a la hipoteca que pretende ser objeto de novación sin el concurso de su titular registral.

Y, a diferencia de lo que sucede en cuanto a la constitución de la hipoteca, en que por excepción a los principios generales de los artículos 141 de la Ley Hipotecaria 237 de su Reglamento, permiten el otorgamiento unilateral de la escritura supeditándola a la aceptación ulterior, en materia de novación ningún precepto autoriza a actuar en tal forma.

En consecuencia, acuerdo denegar la inscripción del documento objeto de la presente calificación por la concurrencia del defecto anteriormente señalado, quedando automáticamente prorrogado el asiento de presentación correspondiente durante el plazo de sesenta días a contar desde que se tenga constancia de la recepción de la última de las notificaciones legalmente pertinentes, de conformidad con los artículos 322 323 de la Ley Hipotecaria.

De conformidad con lo establecido en los artículos 66 324 al 328 siguientes de la Ley Hipotecaria, esta calificación podrá (...)

Barcelona, 10 de junio de 2022. La Registradora, Fdo. Ana María Arias Romero.»

III

Contra la anterior nota de calificación, doña M. A. N. V., abogada, en nombre y representación de la entidad Bergosa 2, SL, interpuso recurso el día 14 de julio de 2022 mediante escrito en el que alegaba lo siguiente:

«Hechos:

Primero. (...).

Tercero. De la inexistencia de novación. Tal y como es de ver en la escritura presentada al Registro de la Propiedad se dice que estamos ante una escritura de

subsanación de errores, no de novación. Así pues, no le es de aplicación lo dispuesto en los artículos 1256 y ss del CC, sino lo dispuesto en 153 del Reglamento Notarial. La Naturaleza Jurídica de ambos actos es diferente, la subsanación corrige un error, la novación modifica derechos. Tal y como es de ver en la escritura de subsanación, en la misma se dice que la hipoteca unilateral se extendía como garantía durante todo el proceso de impugnación de la resolución recurrida, incluida la fase contencioso-administrativa, mención expresa esta que por error no quedó hecha, aunque sí entendía mi cliente se había realizado.

Cuarto. De la no necesidad del consentimiento expreso en caso de novación por parte de la AEAT. Tal y como dice un aforismo jurídico, quien puede lo más puede lo menos, la resolución recurrida dice que el artículo 141 de la Ley Hipotecaria y el artículo 237 del Reglamento Hipotecario dicen que no es necesario el consentimiento del Estado para el otorgamiento de una escritura unilateral de hipoteca a favor de la Agencia Tributaria, no quedando supeditada a su aceptación; sin embargo, sí requiere dicha aceptación para que la garantía prolongue sus efectos a la fase contencioso-administrativa, en contra del referido precepto, que es ley especial, respecto la ley general.

Quinto. De la inscripción de la citada escritura de subsanación [sic] en el Registro n.º 3 de Girona. Tal y como puede comprobarse la escritura original de hipoteca, subsanada, constituía aquella sobre dos fincas, la ya indicada de Barcelona, así, como sobre la finca 697 del Registro n.º 3 de Girona, en este último registro la escritura de subsanación ha sido inscrita, quedando pendiente la misma por parte de la AEAT.»

IV

Mediante escrito, de fecha 17 de agosto de 2022, la registradora de la Propiedad emitió informe y elevó el expediente a este Centro Directivo. Notificada la interposición del recurso a la notaría autorizante del título calificado, no se ha producido ninguna alegación.

Fundamentos de Derecho

Vistos los artículos 1255, 1261, 1262 del Código Civil; 1 y 141 de la Ley Hipotecaria; 237 del Reglamento Hipotecario; 153 del Reglamento Notarial; las Sentencias del Tribunal Supremo de 7 de marzo de 1968, 23 de marzo de 1988, 1 de junio de 1992 y 3 de julio de 1997, y las Resoluciones de la Dirección General de los Registros y del Notariado de 19 y 20 de noviembre de 1987, 22 de marzo de 1988, 22 de abril de 1996, 16 de mayo de 1998 y 16 de mayo de 2005.

1. Debe decidirse en este expediente si es o no inscribible una escritura de subsanación de una hipoteca unilateral a favor del Estado en garantía de un acuerdo de concesión de suspensión por aportación de otras garantías en la que concurren las circunstancias siguientes:

– Mediante escritura de fecha 17 de enero de 2014, se constituyó hipoteca unilateral a favor del Estado en garantía de un acuerdo de concesión de suspensión por aportación de otras garantías.

– En el Registro consta la aceptación de esta hipoteca.

– Mediante escritura de fecha 25 de mayo de 2022, se subsanó la escritura de fecha 17 de enero de 2014. En esa escritura de subsanación, se añade que «la hipoteca constituida en esta escritura extenderá todos sus efectos a la vía contencioso-administrativa, hasta la finalización de la misma por Resolución firme» y en consecuencia, «la hipoteca constituida quedará automáticamente extinguida y será cancelada, a petición de la parte deudora, cuando esta acredite haber cumplido debidamente la obligación asegurada, que resultan del acuerdo dictado, que al efecto me entregan y uno a esta matriz; y en el supuesto de haber interpuesto recurso contencioso

administrativo, mediante entrega de la resolución firme del proceso y prueba, en su caso, del cumplimiento de la misma». Acompaña a la escritura una «certificación de garantía» de la Agencia Tributaria, de fecha 13 de enero de 2022, en la que se expresa lo siguiente: «1.º En cuanto a la eficacia de la hipoteca constituida en vía administrativa, se hace constar que dicha garantía está vigente extendiendo sus efectos exclusivamente al procedimiento económico administrativo. 2.º En cuanto a la cuantía, garantiza (...) de principal, más (...) de recargo de apremio y (...) de intereses estimados correspondientes a la vía económico-administrativa (...)».

La registradora señala como defecto que, al tratarse de una novación de otra anterior, falta la aceptación de la otra parte contratante, por lo que no concurre el consentimiento de una de las partes contratantes, y su contenido no posee eficacia real limitándose a lo meramente obligatorio, por lo que surtirá sus efectos entre las partes; que se falta al principio del tracto sucesivo en la hipoteca que pretende ser objeto de novación sin el concurso de su titular registral.

La recurrente alega lo siguiente: que se trata de una escritura de subsanación y no de una novación; que no es necesario el consentimiento del Estado para el otorgamiento de una escritura unilateral de hipoteca a favor de la Agencia Tributaria, no quedando supeditada a su aceptación, y, sin embargo, se exige por la registradora dicha aceptación para que la garantía prolongue sus efectos a la fase contencioso-administrativa, en contra del referido precepto, que es ley especial, respecto de la ley general; y que esta misma subsanación ha causado inscripción en otro Registro.

2. En cuanto a la alegación de la recurrente relativa a que la escritura ha causado inscripción en otro Registro, como ha reiterado esta Dirección General, el registrador, al llevar a cabo el ejercicio de su competencia calificador de los documentos presentados a inscripción no está vinculado, por aplicación del principio de independencia en su ejercicio, por las calificaciones llevadas a cabo por otros registradores o por las propias resultantes de la anterior presentación de la misma documentación. Tampoco está vinculado por la calificación efectuada sobre el mismo título por otro registrador aunque este haya sido inscrito y ello porque, caducado un asiento de presentación, cesan todos sus efectos y, de la misma forma que el registrador no puede tener en cuenta en modo alguno títulos con asiento de presentación caducado para calificar, ni siquiera para lograr un mayor acierto en la calificación y evitar asientos inútiles, tampoco puede verse vinculado por las calificaciones anteriormente efectuadas aun cuando sean propias. En definitiva, la nueva presentación significa el inicio *–ex novo–* de todo el procedimiento registral.

El registrador no está vinculado por las calificaciones de sus predecesores, ni siquiera por las realizadas por él mismo respecto de documentos similares (*vid.* Resoluciones de 18 de junio de 2010, 8 de mayo de 2012, 30 de enero, 19 de marzo, 3, 21, 22, 23 y 24 de mayo y 24 de junio de 2013, 11 de marzo de 2014, 16 de febrero, 25 de marzo, 10 de junio y 15 de julio de 2015, 12 de abril, 12 de mayo, 28 de junio, 7 de noviembre y 13 de diciembre de 2016 y muchas otras).

3. Entrando en la parte sustantiva del expediente, conviene recordar que la Resolución de la Dirección General de Registros y del Notariado de 16 de mayo de 2005 ha puesto de relieve lo siguiente: «2. El estudio de la naturaleza jurídica de la hipoteca unilateral ha dado lugar a diferentes posturas. Considerada inicialmente como un supuesto de reserva de rango registral, la doctrina ha evolucionado hacia su entendimiento como una figura que requiere para su válida constitución de la aceptación como “*conditio iuris*” y aún más allá se ha considerado que la constitución plena de la hipoteca se produce mediante la inscripción de la misma antes de su aceptación sin perjuicio de los efectos de ésta que han de referirse a la adquisición del derecho. El Tribunal Supremo ha tendido a considerar la hipoteca unilateral como nacida en virtud de la inscripción de la escritura de constitución mientras este Centro Directivo se ha referido a la teoría de la constitución unilateral como reserva de rango siendo la aceptación del acreedor “*conditio iuris*” para el nacimiento del derecho real, y en algún otro supuesto ha definido la inscripción de la constitución como “hecho real” con efectos frente a terceros,

si bien la aceptación determinará la plena eficacia del derecho de hipoteca. Independientemente de la consideración de su naturaleza jurídica, lo cierto es que la hipoteca unilateral una vez inscrita ha de entenderse existente sin perjuicio de los efectos de una posible no aceptación en el procedimiento cancelatorio específico a que se refieren los artículos 141 de la Ley Hipotecaria y 237 del Reglamento Hipotecario. Se crea mediante la inscripción de la escritura de constitución un derecho potestativo o de modificación jurídica desde el lado del acreedor y una oferta vinculante desde el lado del constituyente en los términos que resultan del Registro. Por ello la hipoteca tal y como está configurada e inscrita ha de entenderse que recoge ya todos los elementos requeridos para su constitución, sin perjuicio de los efectos que se deriven de la aceptación».

No obstante, esta doctrina es aplicable tan solo a la constitución de hipoteca unilateral a favor del Estado. Siendo que aquélla ya ha sido aceptada en su momento, su regulación se somete a las reglas generales de las hipotecas, y, por tanto, cualquier modificación de la hipoteca, sea una novación o sea una subsanación de otra, requiere el consentimiento del acreedor –en este caso la Agencia Tributaria–, lo que nos lleva a analizar si este consentimiento resulta claro de la certificación aportada.

En el concreto supuesto, a la escritura, acompaña una «certificación de garantía» de la Agencia Tributaria, de 13 de enero de 2022, de la que resulta lo siguiente: «1.º En cuanto a la eficacia de la hipoteca constituida en vía administrativa, se hace constar que dicha garantía está vigente extendiendo sus efectos exclusivamente al procedimiento económico administrativo. 2.º En cuanto a la cuantía, garantiza (...) de principal, más (...) de recargo de apremio y (...) de intereses estimados correspondientes a la vía económico-administrativa (...)».

Ciertamente, la interpretación del contenido de la «certificación de garantía» lleva a la conclusión de que consiente en las circunstancias que se modifican en la escritura que ahora se otorga: «quedará automáticamente extinguida y será cancelada, a petición de la parte deudora, cuando esta acredite haber cumplido debidamente la obligación asegurada, que resultan del acuerdo dictado, que al efecto me entregan y uno a esta matriz; y en el supuesto de haber interpuesto recurso contencioso administrativo, mediante entrega de la resolución firme del proceso y prueba, en su caso, del cumplimiento de la misma». Por tanto, debe estimarse el recurso.

Esta Dirección General ha acordado estimar el recurso interpuesto y revocar la calificación.

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, 19 de octubre de 2022.–La Directora General de Seguridad Jurídica y Fe Pública, Sofía Puente Santiago.