

III. OTRAS DISPOSICIONES

MINISTERIO DE JUSTICIA

2956 *Resolución de 11 de febrero de 2021, de la Dirección General de Seguridad Jurídica y Fe Pública, en el recurso interpuesto contra la nota de calificación del registrador de la propiedad de Donostia-San Sebastián n.º 2, por la que se deniega la cancelación de una hipoteca.*

En el recurso interpuesto por don J.C.G.L. en calidad de Jefe del Servicio de Recaudación del Departamento de Hacienda y Finanzas de la Diputación Foral de Gipuzkoa contra la nota de calificación del Registrador de Donostia-San Sebastián número 2 don José Francisco Javier Mir y Sagardia, por la que se deniega la cancelación de una hipoteca.

Hechos

I

Con fecha 16/11/2020, se presenta en el Registro de la propiedad de Donostia-San Sebastián número 2 con el asiento 66 del Diario 77, una instancia de la Diputación Foral de Gipuzkoa solicitando cancelación de una hipoteca, aportándose también la copia auténtica de escritura de cancelación, autorizada el 17/03/2014, por el Notario de Madrid Sr. Marcos Díaz, n.º 641 de su protocolo.

II

Dicha documentación fue objeto de la siguiente nota de calificación: Presentada con fecha 16 de noviembre de 2020, instancia de la Diputación Foral de Gipuzkoa de fecha 13 de Noviembre de 2020, causando asiento de presentación número 66 del Diario 77, calificada dentro del plazo legal, se suspende con esta fecha su inscripción, en base a los siguientes hechos y fundamentos de derecho: 1. Por la presente escritura, de 17 de Marzo de 2014, el acreedor hipotecario –De Miguel & Abogados Asociados SL–, consiente en cancelar el derecho real de hipoteca del que es titular, por pago, constituido sobre una finca, vivienda. Dicha escritura de cancelación, en su momento, no tuvo acceso al registro ni fue inscrita, encontrándose además sin liquidar impuesto. 2. Con posterioridad al derecho real de hipoteca, figuran practicadas diversas anotaciones de embargo, dos de ellas, a favor de la Diputación Foral de Gipuzkoa. 3. El titular registral del derecho real de hipoteca –inscripción 9.^a–, no obstante, en escritura autorizada el 12 de diciembre de 2019, por el Notario de Madrid, Sr. Ramallo Taboada, n.º 3269 de protocolo, cedió por precio, dicho crédito hipotecario, con todos sus elementos, a la Sociedad «Empresas Goitondo S.L.», quien figura como actual titular inscrito del citado derecho real de hipoteca –inscripción 10.^a, de 2 de marzo de 2020–, quien no ha ratificado dicha cancelación. 4. Dado que la cancelación puede producirse por caducidad, por consentimiento del titular registral o por resolución judicial o análoga, firme, y no se produce ninguno de estos supuestos, no procede la cancelación solicitada. En consecuencia, dados los defectos señalados, estando los asientos bajo la salvaguardia de los tribunales, siendo contradictorios, conforme principio de tracto sucesivo, no procede de momento la inscripción del presente documento (arts. 2,3,17,18,19,19 bis,20, 82, 86, 254 L. Hipotecaria, y concordantes de su Reglamento). Contra dicha calificación, el legítimo interesado, podrá (...) Donostia-San Sebastián, 20 de noviembre de 2020. El registrador, firma ilegible».

III

Contra la anterior nota de calificación, D. J. C. G. L., Jefe del Servicio de Recaudación del Departamento de Hacienda y Finanzas de la Diputación Foral de Gipuzkoa interpone recurso en virtud de escrito de fecha 18 de diciembre de 2020 en base entre otros a los siguientes argumentos: En defensa de la práctica de la cancelación que se pretende y que ahora deniega el Sr. Registrador de la Propiedad del Registro de la Propiedad de Donostia-San Sebastián n.º 2, es procedente citar los fundamentos de Derecho recogidos en la doctrina de ese Centro Directivo respecto: tanto de la situación de la extinción de un crédito hipotecario y la posterior cesión a favor de tercero de ese mismo crédito hipotecario extinto, cesión que además ha accedido después al Registro de la Propiedad; como también respecto a la posibilidad de que, ante la verdadera inexistencia de ese crédito hipotecario, pueda ser cancelada por el registrador de la propiedad la inscripción registral de la hipoteca. En efecto, la entonces denominada Dirección General de los Registros y del Notariado. en Resolución de fecha 19/02/2018 (BOE 07/03/2018, pág. 27226 y SS.), sienta doctrina ante unos hechos prácticamente idénticos al del caso que motiva el presente recurso: Se formaliza escritura pública de carta de pago y cancelación de hipoteca por el inicial acreedor, escritura que no tiene acceso al Registro de la Propiedad. Y posteriormente se formaliza otra escritura notarial, de cesión de ese mismo crédito hipotecario por el inicial acreedor a favor de tercero, es decir, que, al tiempo de formalizarse la cesión, el crédito ya estaba pagado. No consta en el Registro de la Propiedad ni en la escritura notarial de cesión de crédito, que tal cesión hubiese sido notificada al deudor. Y la escritura notarial de cesión a tercero tiene acceso al Registro de la Propiedad (en el presente caso causando la inscripción 10.ª de hipoteca, trayendo su causa de la inscripción 9.ª, también de hipoteca). En el caso expuesto en dicha resolución del Centro Directivo, este finalmente revoca la nota del registrador, quien no había accedido a cancelar la hipoteca por los mismos motivos que en el presente caso expone en su calificación negativa el Sr. Registrador de la Propiedad del Registro de la Propiedad de Donostia-San Sebastián n.º 2: básicamente, porque no constaba consentimiento por parte del tercero adquirente del crédito con derecho de hipoteca inscrito/titular registral «Empresas Goitondo, S.L.», a la cancelación (cancelación sí contenida en la previa escritura notarial –no inscrita– de carta de pago y cancelación de hipoteca otorgada por el inicial acreedor y después cedente del crédito). Pues bien, conforme a lo expuesto, de acuerdo con las normas reguladoras del Código Civil, el deudor cedido puede oponer al cesionario que el crédito había quedado ya extinguido por pago al acreedor inicial cedente, siendo éste, el acreedor cedente, responsable frente al acreedor cesionario en los términos de los artículos 1529 y 1530 del Código Civil. Y también el acreedor cesionario habrá de pasar porque el deudor cedido le oponga el pago hecho al acreedor cedente antes de tener conocimiento de la cesión (artículos 1164 del Código Civil, 149 y 150 de la Ley Hipotecaria y 176 del Reglamento Hipotecario, y Resolución DGRN de 16 de marzo de 2007).

IV

El registrador emitió informe el día 4 de enero de 2021, mantuvo la nota de calificación y elevó el expediente a este Centro Directivo.

Fundamentos de Derecho

Vistos los artículos 1, 20, 40, 66, 82, 211 a 220 y 324 y siguientes de la Ley Hipotecaria; 314 a 331 del Reglamento Hipotecario; la Sentencia del Tribunal Supremo, Sala Primera, de 15 de diciembre de 2005, y las Resoluciones de la Dirección General de los Registros y del Notariado de 25 de marzo de 1930, 3 de agosto de 1939, 10 de marzo y 5 de mayo de 1978, 6 de noviembre de 1980, 20 de agosto de 1982, 30 de septiembre de 1987, 26 de diciembre de 1990, 24 de abril de 1991, 26 noviembre

de 1992, 12 de julio de 2001, 23 de marzo y 8 de junio de 2002, 30 de mayo de 2003, 29 de diciembre de 2004, 18 de febrero y 29 de diciembre de 2005, 23 de enero y 28 de noviembre de 2006, 2 de julio de 2007, 14 de marzo, 8 de mayo, 10 de junio y 9 y 11 de noviembre de 2009, 7 de marzo, 12 de mayo, 15 de octubre y 2 de diciembre de 2011, 18 de enero y 3 de octubre de 2012 y 13 de febrero, 26 de junio, 9 de octubre y 11 de diciembre de 2017 y 19 de febrero de 2018.

1. En el presente expediente, por escritura, de 17 de marzo de 2014, el acreedor hipotecario –De Miguel & Abogados Asociados SL–, consiente en cancelar el derecho real de hipoteca del que es titular, por pago, constituido sobre una finca. Dicha escritura de cancelación, en su momento, no tuvo acceso al registro. La hipoteca se encuentra pendiente de liquidación del impuesto. Con posterioridad al derecho real de hipoteca, figuran practicadas diversas anotaciones de embargo, dos de ellas, a favor de la Diputación Foral de Gipuzkoa. El titular registral del derecho real de hipoteca, en escritura autorizada el 12 de diciembre de 2019, por el Notario de Madrid, Sr. Ramallo Taboada, n.º 3269 de protocolo, cedió por precio, dicho crédito hipotecario, con todos sus elementos, a la Sociedad «Empresas Goitondo S.L.», quien figura como actual titular inscrito del citado derecho real de hipoteca de fecha 2 de marzo de 2020, quien no ha ratificado dicha cancelación.

Presentada instancia por la Diputación Foral De Gipuzkoa, acompañada de la citada escritura de cancelación, ésta es denegada por el registrador por falta de tracto sucesivo y falta de pago del impuesto de transmisiones patrimoniales y actos jurídicos documentados. El otro defecto invocado en el informe (como es el relativo a la existencia de nota marginal de expedición de certificación de cargas) no pueden ser analizados ahora en este recurso, que se tiene que circunscribir a los defectos señalados en la nota de calificación (véase artículo 326 LH).

El recurrente entiende que sí procede la inscripción de la cancelación dado que el crédito hipotecario estaba pagado en el momento de haber sido cedido y por no constar registralmente la notificación de la cesión al deudor.

2. Debe reiterarse la doctrina de este Centro Directivo (véase resoluciones citadas en vistos) en relación con la posibilidad de practicar la cancelación de hipoteca otorgada por el inicial acreedor, cuando se ha formalizado la escritura de cesión de ese mismo crédito hipotecario estando el crédito ya pagado con anterioridad y no hay constancia registral de la notificación de la cesión al deudor.

Conforme a esta doctrina ya consolidada, de acuerdo con las normas reguladoras del Código Civil, el deudor cedido puede oponer al cesionario que el crédito había quedado ya extinguido por pago al acreedor inicial cedente, siendo éste, el acreedor cedente, responsable frente al acreedor cesionario en los términos de los artículos 1529 y 1530 del Código Civil. También el acreedor cesionario habrá de pasar porque el deudor cedido le oponga el pago hecho al acreedor cedente antes de tener conocimiento de la cesión (cfr. artículos 1164 del Código Civil, 149 y 150 de la Ley Hipotecaria y 176 del Reglamento Hipotecario, y Resolución 16 de marzo de 2007).

Ciertamente el artículo 1537 del Código Civil determina que lo dispuesto en este título se entiende con sujeción a lo que respecto de bienes inmuebles se determina en la Ley Hipotecaria. En este sentido, adquiere especial relevancia lo dispuesto en el artículo 151 de la Ley Hipotecaria cuando determina que «si en los casos en que deba hacerse, se omite dar conocimiento al deudor de la cesión del crédito hipotecario, será el cedente responsable de los perjuicios que pueda sufrir el cesionario por consecuencia de esta falta».

Debe destacarse que este artículo 151 hace responsable al cedente de la falta de conocimiento de la cesión de los perjuicios que deba sufrir el cesionario, no el deudor. Es decir, los perjuicios recaen sobre el cesionario, no sobre el deudor. De ahí que interese al cesionario dar conocimiento de la cesión al deudor.

En armonía con este mismo precepto, el artículo 176 del Reglamento Hipotecario dispone que «la inscripción de cesión de créditos hipotecarios, cuando no constare en el Registro que se ha dado conocimiento al deudor y éste pagare al cedente, podrá

cancelarse con el documento que acredite dicho pago, sin perjuicio de las responsabilidades a que se refiere el artículo 151 de la Ley», lo que constituye una excepción al principio de tracto sucesivo (artículo 20 de la Ley Hipotecaria).

3. Cabalmente esta escritura deberá estar autoliquidada del impuesto de transmisiones patrimoniales y actos jurídicos documentados, sin que el hecho de estar acompañado de instancia formalizada por acreedor posterior (la Diputación de Gipuzkoa) exima de la necesidad de su acreditación, al ser el título que motiva la cancelación la escritura pública de cancelación (artículo 254.1 LH).

En consecuencia, esta Dirección General ha acordado la estimación del recurso y la revocación de la nota de calificación, en cuanto al defecto de falta de tracto sucesivo; y la confirmación de la nota de calificación y por tanto desestimación del recurso en lo relativo a la necesidad de liquidación del impuesto de transmisiones patrimoniales y actos jurídicos documentados.

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, 11 de febrero de 2021.–La Directora General de Seguridad Jurídica y Fe Pública, Sofía Puente Santiago.