

### III. OTRAS DISPOSICIONES

#### MINISTERIO DE JUSTICIA

**8621** *Resolución de 4 de julio de 2013, de la Dirección General de los Registros y del Notariado, en el recurso interpuesto contra la nota de calificación de la registradora de la propiedad de Valencia n.º 11, por la que se deniega la cancelación por caducidad de una hipoteca mediante instancia.*

En el recurso interpuesto por don A. M. C. en nombre y representación de don J. A. B. M., contra la nota de calificación de la registradora de la Propiedad de Valencia número 11, doña Ana Isabel Llosa Asensi, por la que se deniega la cancelación por caducidad de una hipoteca mediante instancia.

#### Hechos

I

Mediante instancia suscrita por don A. M. C. en representación de don J. A. B. M., mediante poder general para pleitos que acompaña por fotocopia al documento que se presenta, se solicitó de conformidad con lo dispuesto por el artículo 82 de la Ley Hipotecaria y 174 de su Reglamento, la cancelación de una hipoteca a favor de la Caja de Ahorros y Monte de Piedad de Zaragoza, Aragón y la Rioja, que había sido formalizada ante el notario de Valencia, don Carlos de Pascual de Miguel, de fecha 3 de septiembre de 2002. Se constituyó por un período de 73 meses con un vencimiento expreso el 15 de julio de 2008. El solicitante en la instancia, entiende que con esta fecha debe entenderse que ha caducado la citada hipoteca. Por lo tanto, solicita la cancelación automática de la misma.

La firma del solicitante en la instancia no está legitimada notarialmente ni ha sido estampada ante el registrador y la representación que se alega consta por fotocopia de un poder para pleitos.

II

El referido documento se presentó por correo en el Registro de la Propiedad de Valencia número 11, el día 25 de febrero de 2013, y fue objeto de calificación negativa de 14 de marzo que a continuación se transcribe en lo pertinente: «Registro de la Propiedad de Valencia número once Notificación de calificación desfavorable conforme al artículo 18 de la Ley Hipotecaria (reformado por Ley 24/2001, de 27 de diciembre) y 98 y siguientes del Reglamento Hipotecario: El Registrador de la Propiedad que suscribe, previo examen y calificación del documento presentado por correo, por don A. M. C., el día veinticinco de febrero de dos mil trece, bajo el asiento número 1549 del tomo 26 del Libro Diario y número de entrada 253/2013, que corresponde a la instancia privada suscrita por el citado don A. M. C. en representación de don J. A. B. M., el día veintiuno de febrero de dos mil trece; ha resuelto no practicar los asientos solicitados en base a los siguientes hechos y fundamentos de Derecho: Hechos: Que el referido documento se solicita la cancelación por caducidad de la hipoteca a favor de la “Caja de Ahorros y Monte de Piedad de Zaragoza, Aragón y la Rioja” que grava la finca registral 376 de la 5.ª Sección de Ruzafa, perteneciente a esta demarcación hipotecaria. Fundamentos de Derecho (defectos): 1.–Falta acreditar la presentación del referido documento en la Oficina Liquidadora correspondiente, y aportar la correspondiente carta de pago, exención o no sujeción del impuesto, de conformidad con lo dispuesto en el artículo 254 de la Ley Hipotecaria en relación con el artículo 255 del mismo texto legal, y en el artículo 51.13 del Reglamento Hipotecario. Concretamente el artículo 254 de la Ley Hipotecaria en su párrafo primero

dispone que: “Ninguna inscripción se hará en el Registro de la Propiedad sin que se acredite previamente el pago de los impuestos establecidos o que se establecieren por las leyes, si los devengare el acto o contrato que se pretenda inscribir”. 2.–La precedente instancia privada está suscrita por don A. M. C. en representación de don J. A.B.M. –titular registral del pleno dominio de la referida finca registral número 376 de la 5.<sup>a</sup> Sección de Ruzafa–; sin embargo de la misma no resulta la legitimación notarial de la firma de quien la suscribe o, en su caso, la ratificación de la misma ante el registrador correspondiente, requisito que exige entre otras, las Resoluciones de la Dirección General de los Registros y del Notariado de fechas 8 de enero de 2002, 8 de marzo de 2005 y 20 de julio de 2006. Concretamente esta última Resolución establece que: “(...) en el caso de cancelación por caducidad conforme al art. 82.5 LH, la solicitud tiene que ser efectuada por el titular registral de cualquier derecho sobre la finca afectada. Y dicha solicitud es materia de calificación por el registrador, por lo que la identidad del solicitante debe acreditarse mediante documento público o instancia privada con firma notarialmente legitimada o ratificada ante el registrador”. Así mismo, no resulta acreditada la representación alegada por quien suscribe la instancia respecto del titular registral, pues si bien se acompaña fotocopia de la escritura de poder otorgada a su favor, el día catorce de noviembre de dos mil seis ante el notario de Valencia don Joaquín Borrell García, tal y como ha afirmado la Dirección General de los Registros y del Notariado en reiteradas ocasiones –y entre ellas en la Resolución de 19 de julio de 2007–, a efectos de la calificación y en su caso inscripción en el Registro, los documentos que se aporten, ya sea como documento principal o directamente inscrita como documentos complementarios, han de ser –a salvo las excepciones previstas en la legislación hipotecaria– documentos públicos, condición que no reúnen las simples fotocopias, pues las mismas no cumplen con los requisitos exigidos al efecto por el artículo 1.216 del Código Civil. Por lo que será necesario que se acompañe al documento ahora presentado, copia autorizada de la reseñada escritura de poder, o en su caso, testimonio notarial de la misma de fecha posterior a la fecha de la legitimación de la firma de quien suscribe la referida instancia. (Todo ello en virtud de los artículos y resoluciones citadas, y de lo dispuesto en los artículos 1259 y 1280 del Código Civil). 3.–En la precedente instancia se solicita la cancelación por caducidad de la hipoteca a favor de la “Caja de Ahorros y Monte de Piedad de Zaragoza, Aragón y Rioja” que grava la finca registral 376 de la 5.<sup>a</sup> Sección de Ruzafa. Sin embargo consultados los Libros del Registro, de los mismos resulta que en la inscripción de la hipoteca cuya cancelación se solicita, se hace constar que el vencimiento final de la operación en cuya garantía se constituyó la hipoteca es el día 15 de julio del año 2008. Y según establece el párrafo quinto del artículo 82 de la Ley Hipotecaria “a solicitud del titular registral de cualquier derecho sobre la finca afectada, podrá procederse a la cancelación de condiciones resolutorias en garantía del precio aplazado a que se refiere el artículo 11 de esta Ley y de hipotecas en garantía de cualquier clase de obligación, para las que no se hubiera pactado un plazo concreto de duración, cuando haya transcurrido el plazo señalado en la legislación civil aplicable para la prescripción de la acciones derivadas de dichas garantías o el más breve que a estos efectos se hubiera estipulado al tiempo de su constitución, contados desde el día en que la prestación cuyo cumplimiento se garantiza debió ser satisfecha en su totalidad según el Registro, siempre que dentro del año siguiente no resulte del mismo que han sido renovadas, interrumpida la prescripción o ejecutada debidamente la hipoteca”. Así pues, a fin de que pueda practicarse la cancelación por caducidad de la hipoteca que grava la finca registral 376 de la 5.<sup>a</sup> Sección de Ruzafa, y de conformidad con lo dispuesto en dicho precepto en relación con el artículo 1.964 del Código Civil, será necesario que haya transcurrido el plazo de veintiún años desde la fecha de vencimiento del crédito en cuya garantía se constituyó la hipoteca –es decir desde el día 15 de julio de 2008–, plazo que no ha transcurrido. Así mismo, no es aplicable en el presente supuesto el apartado segundo del artículo 82 de la Ley Hipotecaria alegado en la precedente instancia, en tanto que dicho apartado se refiere a los supuestos en los que las partes han pactado un plazo de caducidad convencional del derecho objeto de inscripción, circunstancia que no

concorre en el presente caso. En este mismo sentido puede citarse la Resolución de la D.G.R.N. de 8 de enero de 2004. Y por considerar el defecto advertido en el apartado tercero precedente un defecto insubsanable, procede a la denegación del asiento solicitado. Contra esta (...). Valencia, a catorce de marzo de dos mil trece. (Firma ilegible). La Registradora».

## III

El día 30 de abril de 2013, don A. M. C. en representación de don J. A. B. M., interpuso recurso contra la calificación, en el que en síntesis alega lo siguiente: «...Tercero. En primer lugar es de resaltar la vigencia y aplicabilidad del artículo 35 f) de la Ley 30/1992 del Régimen Jurídico de las Administraciones Públicas y del Procedimiento Administrativo Común, según el cual, esta parte tiene derecho a no presentar documentos que ya consten, por ello, no aporta el poder general para pleitos, ya aportado y que prueba de forma fehaciente la representación que ostento y, no aporta la escritura pública otorgada ante el notario D. Carlos Pascual de Miguel el 24 de julio de 2002 sobre crédito en cuenta corriente con garantía hipotecaria, pues la misma consta en el Registro de la Propiedad. Cuarto. Existe una evidente equivocación en la desestimación de la registradora, pues ha considerado que la inscripción de la hipoteca que se trata de cancelar es de las más habituales, la del préstamo concedido para la adquisición del inmueble, y no lo que en realidad es, un crédito de máximos, tal y como éstos han sido definidos por la doctrina legal. Así es de resaltar lo que sobre los mismos reconoce la sentencia de la AP Alicante, sec. 7a, S 26-11-2007, n.º 390/2007, recurso 277/2006, pues en su fundamento de Derecho segundo así las define y las reconoce. En este fundamento de Derecho parte del “hecho no controvertido, que el día 6 de noviembre de 1992, la mercantil actora constituyó, mediante escritura hipoteca de máximo a favor de la demandada, en garantía de operaciones amparadas en cuenta corriente, y por un límite de..”, al igual que en el presente caso, pues puede comprobarse en la escritura pública, páginas 19 y 20 que, en el punto IV.–Cláusulas no financieras, la 3.ª, sobre la constitución de hipoteca que lo es “en garantía del saldo de la cuenta de crédito” y, dicho crédito, según la página 9, “el vencimiento final de la operación se pacta el día 15 de julio de 2008”. Quinto. En atención al hecho no controvertido, que el día 24 de junio de 2002, mi representado constituyó, mediante escritura otorgada en Valencia, ante el notario D. Carlos Pascual de Miguel, hipoteca de máximo a favor de Ibercaja, en garantía de operaciones amparadas en cuenta corriente, y por un límite de 60.000 euros. Por lo que siendo el anterior hecho exactamente igual (sic) que el de la sentencia de la AP de Alicante citada, la consecuencia de la solicitud efectuada debe ser la misma que en dicha sentencia, la cancelación de la inscripción. En esta sentencia también se dice que «la hipoteca cuya cancelación se pide se constituyó exclusivamente para garantizar el saldo de 1.ª cuenta abierta a nombre de la mercantil, S.A, en cuenta corriente especial abierta en el Banco demandado, con un capital garantizado de , y asimismo para cargar en dicha cuenta obligaciones a cargo de la mercantil S.A, aquí actora recurrente, hasta un máximo por principal de y por un plazo de cinco años improrrogables. Así se desprende de los términos literales de la escritura pública de hipoteca de máximo de fecha, arriba mencionada.» Lo que ocurre en el presente caso, es que se constituyó por un plazo de cinco años cuyo plazo finalizó el 15 de julio de 2008, hace casi cinco años. Así pues, la resolución, en el presente caso debe ser la misma, por lo que su justificación también y motivo por el cual se transcribe la parte de la sentencia que así lo reconoce: «Todo ello sin tener en cuenta además que, como dice la recurrente, está claro que al haberse pactado un plazo de cinco años de vigencia del derecho real de garantía el mismo queda extinguido llegada la fecha si no se ha instado la ejecución, pues calificada como ha sido de hipoteca de máximo, ésta se extinguió el día...por expiración del plazo referido de cinco años por el que se constituyó, siendo aplicable el régimen cancelatorio previsto en el artículo 82,2 de la Ley Hipotecaria por resultar la extinción del derecho del propio título inscrito, con la consecuencia de que al no promover la entidad demandada el procedimiento judicial sumario, la hipoteca y la correspondiente acción no se encuentran vigentes». Ciertamente, dispone el artículo 82,2

que “Podrán, no obstante, ser canceladas sin dicho requisito cuando el derecho inscrito o anotado quede extinguido por declaración de la ley o resulte así del mismo título en cuya virtud se practicó la inscripción o anotación preventiva”. La extinción de la hipoteca en estos casos, se efectúa de un modo automático, por ser efecto natural de la voluntad incorporada al título de su constitución, es decir, por expiración del plazo tiene lugar la caducidad de la hipoteca. En relación con este particular, es cierto que dice la RDGRN de 22 de junio de 1995 que “Nada se opone a que la hipoteca, como los demás derechos reales, pueda ser constituida por un plazo determinado (vid. artículos 513.2, 529, 546.4 y 1843.3 del Código Civil), de modo que únicamente durante su vigencia puede ser ejercitada la acción hipotecaria, quedando totalmente extinguido el derecho real una vez vencido dicho plazo, salvo que en ese instante estuviera ya en trámite de ejecución hipotecaria, en cuyo caso, la hipoteca se extinguiría al concluir el procedimiento, ya por consumación de la ejecución, ya por cualquier otra causa (que no es el presente caso). Lógicamente la accesoriedad del derecho real de la hipoteca respecto del crédito garantizado (1875 del Código Civil y 134 de la Ley Hipotecaria), exigirá que en estas hipótesis de constitución de la hipoteca por un plazo determinado, el vencimiento de ésta, debe ser posterior al de la obligación asegurada. En el presente caso, en el que la hipoteca queda constituida por un plazo de cinco años improrrogables a contar desde el día del otorgamiento de la escritura constitutiva, es evidente que estamos ante un claro supuesto de fijación de un plazo de vigencia del derecho real de garantía, de modo que éste ha quedado extinguido el, si en este instante no se había iniciado su ejecución”. En igual sentido la sentencia de la AP Valencia, sec. 7.ª, S 4-3-2010, n.º 121/2010, recurso 42/2010, donde en su fundamento de Derecho segundo dice: “Como resulta del artículo 82 LH, la cancelación de los asientos por regla general se practica mediante el consentimiento del titular afectado y en su defecto por decisión de judicial, pudiendo también ser cancelados sin consentimiento del titular cuando el derecho objeto del asiento a cancelar –o el propio asiento– queda extinguido por declaración de ley o cuando resulte del propio título, cancelaciones éstas que, como pone de manifiesto la apelante, son denominadas 'automáticas'”, en esta sentencia también se ordenó la cancelación. Sexto. En igual sentido a las anteriores sentencias ya se había pronunciado esta Dirección, Resolución de 22-6-1995, donde según se indica en el fundamento de Derecho primero, “Se plantea en el presente recurso la procedencia de cancelar una inscripción de hipoteca a solicitud del titular registral de la finca gravada, que lo es a la vez del crédito garantizado con la hipoteca” y, se dice: “en el caso debatido, una vez vencido el plazo estipulado, deba aplicarse inequívocamente el régimen cancelatorio previsto en el artículo 82.2 de la Ley Hipotecaria para los supuestos en que la extinción del derecho resulta del propio título inscrito”. Séptimo. A pesar de que no ha existido controversia sobre la posibilidad de que hubiese algún procedimiento de ejecución hipotecaria, es de resaltar que, puede presumirse que no hay ninguno. Dicha presunción que se basa en hechos no controvertidos, cuales son que han transcurrido casi cinco años desde la finalización del crédito, que no existe ninguna inscripción sobre el particular en el Registro y, que las entidades bancarias no dejan transcurrir cinco años sin instar la ejecución. Dicha presunción es acorde con lo que en su día preceptuaban los artículos 1249 a 1253 del Código Civil, no vigentes ahora por haber sido sustituidos por los artículos 385 y 386 de la Ley de Enjuiciamiento Civil. De igual modo, en caso de que se hubiese instado la ejecución, el que no figure en el Registro lo es porque la misma, en su caso, no ha llegado a ser estimada».

## IV

Mediante escrito con fecha de fecha 17 de mayo de 2013, la registradora de la Propiedad emitió el informe correspondiente y elevó el expediente a este Centro Directivo (con registro de entrada el día 27 del mismo mes).

## Fundamentos de derecho

Vistos los artículos 1216, 1259, 1280 y 1964 del Código Civil; 35 f) de la Ley 30/92 de Régimen Jurídico de las Administraciones Públicas y del Procedimiento Administrativo Común; 82 y 128 de la Ley Hipotecaria; y las Resoluciones de la Dirección General de los Registros y del Notariado de 8 de enero de 2002, 9 de mayo de 2003, 8 de enero de 2004, 8 de marzo de 2005, 20 de julio de 2006 y 19 de julio de 2007.

1. Debe decidirse en este expediente si cabe la cancelación por caducidad de una hipoteca en la que concurren las circunstancias siguientes: el plazo de vencimiento final del crédito garantizado es el día 15 de julio de 2008; de la inscripción de la hipoteca, no resulta que las partes otorgantes de la escritura que dio lugar a la misma, hubiesen pactado un plazo de caducidad convencional del derecho real de hipoteca sino que únicamente se fija la fecha de vencimiento del crédito en cuya garantía se constituye la hipoteca, esto es, el 15 de julio de 2008.

De los defectos señalados en la calificación, solo son objeto de recurso dos de ellos: la falta de legitimación de la firma e insuficiencia de la acreditación de la apoderación alegada por el otorgante de la instancia solicitando la cancelación; y la falta de transcurso del plazo a los efectos de la cancelación de la hipoteca por caducidad.

2. Respecto a la falta de legitimación del solicitante en al instancia, debe ser confirmada la calificación de la registradora, porque no consta la firma del solicitante legitimada notarialmente ni se ha ratificado ante el registrador correspondiente. Es doctrina reiterada de este Centro Directivo que ha de tenerse igualmente en cuenta que, a los efectos de su calificación y, en su caso, inscripción en el Registro, los documentos que se aporten (y a salvo las excepciones previstas en la legislación hipotecaria) han de ser públicos (artículo 3 de la Ley Hipotecaria), condición que no reúnen (al no cumplir los requisitos exigidos al efecto por el artículo 1216 del Código Civil) las simples fotocopias, ya lo sean de documentos judiciales o de cualquier otro tipo de documentos (cfr. las Resoluciones de 8 de enero de 2002 y 9 de mayo de 2003).

No se subsana este defecto en el escrito de recurso, donde por el contrario, el recurrente alega haberlo presentado anteriormente y entiende que no ha de hacerlo en virtud del artículo 35 f) de la Ley 30/92. Ciertamente sería así, de haberlo aportado anteriormente, lo que no hizo, por lo que continúa sin subsanarse y ha de confirmarse el defecto impuesto en la nota de calificación.

3. No existe un plazo convencional de caducidad de la hipoteca pactado por los otorgantes de la escritura que dio lugar a la inscripción que hoy se pretende cancelar, por lo que no cabe aplicar el supuesto establecido en el artículo 82.2.º de la Ley Hipotecaria. Todos los argumentos y alegaciones hechas por el recurrente en su escrito de recurso, así como las sentencias de las Audiencias que menciona, están fundamentados en esta suposición. No es aplicable en el presente supuesto el apartado segundo del artículo 82 de la Ley Hipotecaria alegado en el documento presentado a inscripción, porque dicho apartado se refiere a los supuestos en los que las partes han pactado un plazo de caducidad convencional del derecho objeto de inscripción, circunstancia que no concurre en el supuesto del expediente. Sentado esto, la única fecha a partir de la cual se debe contar la caducidad es la de 15 de julio de 2008 y la normativa aplicable a los efectos de esa cancelación es la del artículo 82.5 del Reglamento Hipotecario en relación con el artículo 1964 del Código Civil.

En consecuencia, el plazo de caducidad es el de veintiún años contados desde la fecha de vencimiento del crédito en cuya garantía se constituyó la hipoteca, es decir, desde el día 15 de julio de 2008, y puesto que el plazo no ha transcurrido, no cabe más que confirmar la nota de calificación.

Esta Dirección General ha acordado desestimar el recurso interpuesto y confirmar la nota de 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, 4 de julio de 2013.—El Director General de los Registros y del Notariado, Joaquín José Rodríguez Hernández.