

### III. OTRAS DISPOSICIONES

#### MINISTERIO DE JUSTICIA

**3192** *Resolución de 19 de febrero de 2018, de la Dirección General de los Registros y del Notariado, en el recurso interpuesto contra la nota de calificación extendida por el registrador de la propiedad interino de Valencia n.º 16, por la que suspende la inscripción de una escritura de cancelación de hipoteca.*

En el recurso interpuesto por don J. M. y don T. B. M., en nombre y representación de la mercantil «Gabriela Mistral 30, S.L.», contra la nota de calificación extendida por el registrador de la Propiedad interino de Valencia número 16, don Fernando Ortega Gironés, por la que suspende la inscripción de una escritura de cancelación de hipoteca.

#### Hechos

##### I

Mediante escritura pública autorizada el día 3 de julio de 2009 por el notario de Valencia, don Manuel Lora-Tamayo Villacieros, con el número 1.136 de protocolo, «Caja de Ahorros de Galicia» procedió a otorgar carta de pago y cancelación de hipoteca sobre siete fincas que, en su día, se hipotecaron a favor de dicha entidad.

##### II

Presentada la citada escritura en el Registro de la Propiedad de Valencia número 16, fue objeto de la siguiente nota de calificación: «Registro de la Propiedad de Valencia número dieciséis. El Registrador de la Propiedad que suscribe, previo examen y calificación del precedente documento, ha resuelto no practicar la inscripción solicitada, atendiendo a los siguientes Hechos y Fundamentos de derecho. Hechos: 1.–En virtud de escritura pública autorizada en Valencia, el día 3 de Julio de 2.009 por el Notario Don Manuel Lora-Tamayo Villacieros, n.º 1.136 de su protocolo, que ha causado en esta Oficina el asiento 517 del Diario 16, la Caja de Ahorros de Galicia procede a otorgar carta de pago y cancelación de hipoteca sobre las siete fincas contenidas en el título presentado y que en su día se hipotecaron a favor de la citada entidad. 2.–Consultado el Registro resulta que la hipoteca citada consta actualmente inscrita a favor de la Sociedad de Gestión de Activos procedentes de la Reestructuración Bancaria, S.A.–SAREB, por título de cesión, en virtud de escritura autorizada por el Notario de A Coruña, Don Víctor-José Peón Rama, el día siete de Noviembre de 2.013. 3.–Del contenido del asiento de la cesión de hipoteca citado resulta que la nombrada hipoteca se encuentra entre los activos cedidos a la SAREB, que es ahora titular del derecho de hipoteca, sin que dicha entidad haya prestado su expreso consentimiento a la cancelación del derecho de hipoteca, mediante su comparecencia en escritura pública. A los anteriores hechos le son aplicables los siguientes Fundamentos de Derecho: Primero: Artículo 18 de la Ley Hipotecaria en cuanto determina el ámbito de calificación de los Registradores de la Propiedad y artículos 98 y siguientes del Reglamento Hipotecario en el mismo sentido. Segundo: Principio de tutela judicial efectiva, artículo 24 de la Constitución, corolario lógico del principio de tracto sucesivo, consagrado en el artículo 20 de la Ley Hipotecaria, que en su apartado 1.º, señala: “Para inscribir o anotar títulos por los que se declaren, transmitan, graven, modifiquen o extingan el dominio y demás derechos reales sobre bienes inmuebles, deberá constar previamente inscrito o anotado el derecho de la persona que otorgue o en cuyo nombre sean otorgados los actos referidos”. En consecuencia constando inscrito en nuestro caso el derecho de hipoteca objeto de cancelación a favor de la SAREB y otorgando el título la mercantil Caja de Ahorros de Galicia, resulta preceptivo el consentimiento de la actual titular para proceder a dicha cancelación. Por tanto, se suspende la inscripción solicitada por defecto

subsana. Contra la expresada calificación (...) Valencia, 8 de Septiembre de 2017 El Registrador Interino. Fernando Ortega Gironés».

## III

Contra la anterior nota de calificación, don J. M. y don T. B. M., en nombre y representación de la mercantil «Gabriela Mistral 30, S.L.», en su condición de antigua propietaria de las fincas hipotecadas, interpusieron recurso el día 21 de noviembre de 2017 mediante escrito con arreglo a las siguientes alegaciones: «(...) Hechos Primero. Mediante la escritura de carta de pago y cancelación de hipotecas otorgada ante el Notario de Valencia, D. Manuel Lora-Tamayo Villacieros, el día 3 de julio de 2009, protocolo 1.136, la Caja de Ahorros de Galicia, titular entonces de los créditos hipotecarios que gravaban las fincas registrales n.º 7368, 7372, 7373, 7374, 7375, 7402 y 7413, propiedad entonces de Gabriela Mistral 30 S.L., otorgó carta de pago de los referidos créditos y canceló las hipotecas que los garantizaban. Es decir, en ese mismo momento, los créditos quedaron extinguidos, al igual que las hipotecas que los garantizaban. Es más, Gabriela Mistral 30 S.L., el mismo día en que se otorgó la escritura de carta de pago y cancelación de hipotecas, vendió a terceros las fincas registrales indicadas en concepto de libre de cargas mediante diversas escrituras de compraventa autorizadas por el mismo notario, D. Manuel Lora-Tamayo Villacieros, como consta en el Registro de la Propiedad. Segundo. Parece ser, por lo que resulta de la nota de calificación, que la Caja de Ahorros de Galicia, posteriormente y por error, cedió, mediante escritura autorizada por el Notario de A Coruña, D. Víctor-José Peón Rama, el día 7 de noviembre de 2013, los créditos hipotecarios ya extinguidos a la Sociedad de Gestión de Activos Procedentes de la Reestructuración Bancaria S.A. –SAREB–. Y decimos que por error porque evidentemente, en el momento de la cesión, los créditos estaban ya extinguidos, al igual que las hipotecas que los garantizaban. Dicho en otras palabras, la Caja de Ahorros de Galicia, al menos con respecto a las fincas registrales indicadas, nada transmitió a la SAREB, pues, reiteramos, una vez más, en el momento de la cesión, los créditos estaban ya extinguidos, al igual que las hipotecas que los garantizaban que únicamente estaban pendiente de cancelación registral. Estamos ante una cesión de créditos hipotecarios nula de pleno derecho por falta de objeto. Tercero. Por todo lo expuesto, discrepamos de la nota de calificación por entender que no es necesario que la SAREB preste expreso consentimiento para la cancelación de las hipotecas que gravaban las fincas registrales n.º 7368, 7372, 7373, 7374, 7375, 7402 y 7413, ya que dichas hipotecas fueron ya canceladas por quien era, el momento de la cancelación, su titular, la Caja de Ahorros de Galicia. Fundamentos de Derecho Primero. Objeto. El art. 324 de la Ley Hipotecaria establece que las calificaciones negativas del Registrador podrán recurrirse potestativamente ante la Dirección General de los Registros y del Notariado, en la forma y según los trámites que prevén los artículos siguientes. Segundo. Legitimación. Concorre legitimación en los comparecientes en su condición de Administradores Mancomunados representantes de la mercantil antigua propietaria de las fincas registrales, al amparo del art. 325a) de la Ley Hipotecaria. Tercero. Requisitos. El presente recurso se ha interpuesto dentro del plazo de un mes a contar desde la fecha de la notificación de la calificación y contempla los demás requisitos que a tal fin exige el art. 326 de la Ley Hipotecaria (...) Cuarto. Procedimiento. El presente recurso debe tramitarse con arreglo al procedimiento del art. 327 de la Ley Hipotecaria. Quinto. Fondo. Resulta de aplicación lo dispuesto en los arts. 17, 18, 19 bis y concordantes de la Ley Hipotecaria, así como en los artículos 1526 y siguientes del Código Civil que regulan la transmisión de créditos y los artículos 1261 y siguientes del mismo cuerpo legal que regulan los requisitos esenciales para la validez de los contratos».

## IV

La registradora de la Propiedad titular de Valencia número 16, doña Cristina Eugenia Sánchez López-Muelas, emitió informe el día 14 de diciembre de 2017, ratificándose íntegramente en el contenido de la nota de calificación impugnada, y remitió 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.

1. Se discute en este expediente si es o no inscribible una escritura de carta de pago y cancelación de hipoteca sobre siete fincas registrales autorizada el día 3 de julio de 2009 cuyo acreedor hipotecario era «Caja de Ahorros de Galicia», pero que no fue presentada en el Registro de la Propiedad hasta el día 28 de agosto de 2017 siendo, según el Registro, en tal fecha el acreedor hipotecario «Sociedad de Gestión de Activos Procedentes de la Reestructuración Bancaria, S.A.» en virtud de escritura pública de cesión de créditos autorizada el día 7 de noviembre de 2013.

El registrador de la Propiedad suspende la inscripción al entender que constando inscrito en la actualidad el derecho de hipoteca objeto de cancelación a favor de «Sociedad de Gestión de Activos Procedentes de la Reestructuración Bancaria, S.A.» y otorgando el título cancelatorio «Caja de Ahorros de Galicia», falta el preceptivo consentimiento de la actual titular registral para proceder a dicha cancelación.

2. Este Centro Directivo en la reciente Resolución de 11 de diciembre de 2017, examinó el supuesto en el que el crédito hipotecario estaba extinguido por pago, documentado en forma pública mediante escritura de fecha 11 de mayo de 2012 en la que prestaba su consentimiento para la cancelación registral quien en aquella fecha era el titular registral («Banco CAM, S.A.U.»), si bien dicho documento no fue presentado al Registro hasta el día 3 de agosto de 2017, fecha en la que aparecía ya en el historial registral un nuevo titular («Banco de Sabadell, S.A.»), como consecuencia de los efectos patrimoniales generados por la absorción de la primera entidad por la segunda mediante escritura de fusión autorizada el día 3 de diciembre de 2012, quedando traspasado en bloque el patrimonio social de la primera a la segunda, a título de sucesión universal y subrogada la sociedad absorbente en todos los derechos y obligaciones de la sociedad absorbida, incluida la cancelación de hipotecas pagadas con anterioridad a la absorción y la asunción de aquellos actos cancelatorios fehacientes de la sociedad absorbida que, por cualquier causa, no hubieren tenido un adecuado reflejo registral.

El cambio de titularidad registral de la carga hipotecaria a favor del banco absorbente se había producido en virtud de una instancia privada presentada en fecha anterior a la de la presentación del título cancelatorio.

El defecto opuesto en aquella ocasión por la registradora, consistente en la falta de consentimiento a la cancelación de la actual titular registral de la hipoteca no fue confirmado por este Centro Directivo al entender que como consecuencia de la aludida subrogación por sucesión universal en todos los derechos y obligaciones de la entidad absorbida, la absorbente quedaba vinculada por todos los actos que hubiera realizado aquélla, entre los que se encuentran la cancelación del crédito hipotecario previamente amortizado.

En tales casos, hay que entender conforme a la reseñada doctrina que admitida dicha vinculación y considerado el acto como propio de la sociedad absorbente, actual titular registral de la hipoteca, no resultaba necesario una nueva prestación del consentimiento cancelatorio por parte de la misma, ya que si el deudor pagó al que estaba en posesión del crédito en ese momento –pues la absorción fue posterior a la carta de pago y cancelación

de la hipoteca—, debía considerarse extinguida la obligación y, por tanto, nada se adquirió, salvo el deber de asumir los actos debidos, sin que operen en tal caso en contra los principios de tracto sucesivo o de legitimación.

3. En el caso debatido en el expediente que motivó la Resolución de 11 de diciembre de 2017, la cuestión se circunscribía a los efectos de la fusión de una sociedad respecto de los actos y negocios jurídicos realizados por las sociedades absorbidas, por lo que no era preciso entrar en otras consideraciones.

Sin embargo, en el caso objeto del presente expediente la causa de la titularidad registral del derecho de hipoteca a favor de «Sociedad de Gestión de Activos Procedentes de la Reestructuración Bancaria, S.A.» no responde a una previa operación de modificación estructural de sociedades que haya determinado un fenómeno de traspaso en bloque o sucesión universal de patrimonios entre una entidad y su sucesora, como en el supuesto antes examinado de fusión por absorción.

En el presente expediente «Sociedad de Gestión de Activos Procedentes de la Reestructuración Bancaria, S.A.» resulta ser titular del derecho de hipoteca en virtud de una cesión de créditos hipotecarios formalizada en escritura pública de fecha 7 de noviembre de 2013, es decir, en virtud de un negocio jurídico de transmisión de carácter no universal que no resulta tributario de una previa operación de modificación estructural de sociedades que pudiera amparar un efecto traslativo de patrimonios en bloque (activo y pasivo) vinculado a la inscripción de tal operación en el Registro Mercantil y que determine la subrogación de la entidad adquirente en el conjunto de las relaciones jurídicas de la entidad a la que sucede, como en el caso de fusión por absorción que dio lugar a la Resolución de este Centro Directivo de 11 de diciembre de 2017.

Por lo que resulta del expediente, con fecha 3 de julio de 2009 se formalizó escritura de carta de pago y cancelación de hipoteca por el inicial acreedor, habiéndose formalizado la escritura de cesión de ese mismo crédito hipotecario a favor de «Sociedad de Gestión de Activos Procedentes de la Reestructuración Bancaria, S.A.» mediante escritura de fecha 7 de noviembre de 2013. Es decir, al tiempo de formalizarse la cesión, el crédito estaba ya pagado.

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.

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).

En consecuencia, debe entenderse que todo pago realizado por el deudor al acreedor cedente con anterioridad a tener conocimiento de la cesión es plenamente válido y liberador.

Ciertamente el artículo 144 de la Ley Hipotecaria determina que «todo hecho o convenio entre las partes que pueda modificar o destruir la eficacia de una obligación hipotecaria anterior, como el pago (...) no surtirá efecto contra tercero, como no se haga constar en el Registro por medio de una inscripción nueva, de una cancelación total o parcial o de una nota marginal, según los casos».

Pero el contenido de este precepto, de carácter general, debe ceder ante las normas especiales reguladoras de la cesión del crédito hipotecario. Estos hechos o convenios no pueden ser invocados por el cedente en su favor (puesto que ya no es acreedor), y, si bien no surten efecto contra el tercer adquirente de derechos reales en tanto no se hagan constar en el Registro (artículo 144 de la Ley Hipotecaria), no pueden por menos de afectar al que aparece como adquirente del crédito hipotecario (cfr. Resolución de 24 de abril de 1991) y cesionario sucesivo, cuando no se hizo oportunamente la notificación de la cesión al deudor (artículo 151 de la Ley Hipotecaria). En este sentido el ámbito propio del artículo 34 de la Ley Hipotecaria no es el de los derechos personales y así el deudor no pasa a serlo porque el crédito hipotecario extinguido, pero no cancelado, se ceda a un tercero, aunque inscriba en el Registro de la Propiedad. Es decir a quien pagó válidamente, no le revive el crédito que quedó extinguido, lo cual tiene muy especial trascendencia en relación con los créditos y préstamos concertados a favor de consumidores.

Este Centro Directivo ya manifestó (cfr. Resolución de 6 de agosto de 2014) que, en la cesión de un crédito hipotecario, dada la accesoriedad de la hipoteca respecto del crédito, lo relevante es la transmisión de éste, por lo que deben hacerse prevalecer las normas sobre cesión de créditos frente a las que regulan la cesión de hipotecas.

En consecuencia, esta Dirección General ha acordado estimar el recurso y revocar la nota de calificación del registrador.

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