

III. OTRAS DISPOSICIONES

MINISTERIO DE JUSTICIA

7725 *Resolución de 19 de abril de 2021, de la Dirección General de Seguridad Jurídica y Fe Pública, en el recurso interpuesto contra la negativa del registrador de la propiedad de Santiago de Compostela n.º 2 a practicar la cancelación de una hipoteca solicitada en virtud de instancia.*

En el recurso interpuesto por don V. M. G., en nombre y representación de la sociedad «Urban Comercialización y Gestión de Inmuebles, S.L.», contra la negativa del registrador de la Propiedad de Santiago de Compostela número 2, don Gil Vicente Matoses Astruells, a practicar la cancelación de una hipoteca solicitada en virtud de instancia.

Hechos

I

Mediante instancia suscrita el día 16 de diciembre de 2020 por don V. M. G., en representación de la sociedad «Urban Comercialización y Gestión de Inmuebles, S.L.», se solicitó la cancelación por caducidad de la inscripción de la hipoteca constituida en la inscripción 2.^a, y novada por las inscripciones 3.^a y 6.^a, de la finca registral número 32.228 del Registro de la Propiedad de Santiago de Compostela número 2, de la que la referida sociedad es titular registral, y la emisión de certificación de dominio y cargas tras practicarse la cancelación interesada.

Como consecuencia de dicha novación, la redacción de la cláusula primera de la escritura de hipoteca de máximo quedó sustituida por la siguiente: «Primera. El Banco Popular Español, S.A., Sucursal de Santiago, O.P. –en adelante, el Banco– abre una cuenta especial de crédito con finalidad liquidatoria, de conformidad con lo establecido en los artículos 153 de la Ley Hipotecaria y 245 de su Reglamento, a nombre de Urban Portfolio Inmobiliario, S.L., y con número de orden 156/000956, por un importe de un millón ochocientos tres mil treinta y seis euros con treinta y un céntimos de principal y que tendrá validez hasta el día uno de Marzo de dos mil veinte, no siendo esta fecha susceptible de prórroga (...) El acreditado se obliga por la escritura motivo de la presente a satisfacer al Banco en la citada Sucursal, antes de, o en el día del vencimiento indicado anteriormente, la cantidad a que ascienda el saldo deudor de la cuenta de crédito que con el número antes indicado se regula en la escritura que causa este asiento».

II

Presentada dicha instancia en el Registro de la Propiedad de Santiago de Compostela número 2, fue objeto de la siguiente nota de calificación:

«Hechos

Primero. Mediante instancia privada suscrita por Don V. M. G. como administrador de la entidad mercantil Urban Comercialización y Gestión de Inmuebles, S.L., –titular registral del finca 32228 de este Distrito Hipotecario–, se solicita la cancelación por caducidad de la inscripción de hipoteca constituida en la inscripción 2.^a, y novada por las inscripciones 3.^a y 6.^a de la referida finca registral.

Segundo. Dicha instancia fue presentada telemáticamente en este Registro de la Propiedad de Santiago número 2, causando el asiento 167 del Diario 69.

Fundamentos de Derecho

Se ha apreciado, previa su calificación registral –conforme a los artículos 18 y concordantes de la Ley Hipotecaria–, el siguiente defecto subsanable:

Único. No procede la cancelación por caducidad interesada en relación con la hipoteca objeto de la inscripción 2.^a, novada por las inscripciones 3.^a y 6.^a, de la indicada finca registral 32228 de este Distrito Hipotecario, en la medida que:

a) de los Libros del Registro resulta que en la novación que consta en la inscripción 6.^a de referida hipoteca constituida por la inscripción 2.^a, se acordó lo siguiente:

“Primera. Se deja sin efecto el contenido de los expositivos II y III de la escritura inicial de hipoteca de máximo, que quedarán sustituidos por un solo Expositivo II, con la siguiente redacción: II.–Que con el fin de garantizar la cuenta especial de crédito con finalidad liquidatoria que se dirá, Urban Portfolio Inmobiliario, S.L. constituye como superposición de garantía a favor del Banco Popular Español, S.A., hipoteca de máximo o seguridad, sobre la finca de su propiedad, con arreglo a las siguientes:

Segunda. La redacción de la Cláusula Primera de la escritura de hipoteca de máximo queda sustituida por la siguiente: ‘Primera. El Banco Popular Español, S.A., Sucursal de Santiago, O.P. –en adelante, el Banco– abre una cuenta especial de crédito con finalidad liquidatoria, de conformidad con lo establecido en los artículos 153 de la Ley Hipotecaria y 245 de su Reglamento, a nombre de Urban Portfolio Inmobiliario, S.L., y con número de orden 156/000956, por un importe de un millón ochocientos tres mil treinta y seis euros con treinta y un céntimos de principal y que tendrá validez hasta el día uno de marzo de dos mil veinte, no siendo esta fecha susceptible de prórroga (...)’.

b) A la vista de la referida novación, y contrariamente a lo señalado en la instancia privada presentada, nos encontramos ante una hipoteca en garantía de una cuenta especial de crédito, que se sujeta a lo establecido en el artículo 153 de la Ley Hipotecaria, y no ante una hipoteca flotante del artículo 153 bis de dicho texto normativo.

c) De acuerdo con el artículo 153 de la Ley Hipotecaria, ‘Podrá constituirse hipoteca en garantía de cuentas corrientes de crédito, determinándose en la escritura la cantidad máxima de que responda la finca y el plazo de duración, haciendo constar si éste es o no prorrogable, y, caso de serlo, la prórroga posible y los plazos de liquidación de la cuenta. Si al vencimiento del término fijado por los otorgantes o de la prórroga, en su caso, el acreedor no se hubiere reintegrado del saldo de la cuenta, podrá utilizar la acción hipotecaria para su cobro en la parte que no exceda de la cantidad asegurada con la hipoteca por el procedimiento establecido en los artículos 129 y siguientes. A la escritura y demás documentos designados en la regla 3.^a del artículo 131 deberá acompañar el que acredite el importe líquido de la cantidad adeudada.

Por tanto, de conformidad con el referido artículo, el plazo para el ejercicio de la acción hipotecaria por el acreedor empieza a contar desde la fecha de vencimiento de la cuenta fijado en la escritura de constitución -o novación, en este caso-, de la hipoteca, esto es, a partir del 1 de marzo de 2020.

d) asimismo, de conformidad con lo dispuesto en el artículo 82.5.º de la Ley Hipotecaria, para la cancelación de una hipoteca por caducidad es preciso el transcurso de un plazo de veintiún años computados desde la fecha de vencimiento de la obligación garantizada (esto es, el plazo de prescripción de la acción hipotecaria que es de veinte años –conforme al artículo 1964 del Código Civil y 128 de la Ley Hipotecaria–, más un año durante el cual no ha de resultar que ha sido renovada, interrumpida la prescripción o ejecutada debidamente la hipoteca), por lo que tal cancelación por caducidad sólo podría tener lugar con posterioridad al 1 de marzo de 2041.

De lo anterior resulta la imposibilidad de proceder, en la actualidad, a la cancelación de la hipoteca indicada por caducidad, conforme al artículo 82.5.^a de la Ley Hipotecaria (por consiguiente, tal cancelación de hipoteca sólo podrá llevarse a cabo, actualmente, en virtud de consentimiento expreso en documento público por parte del acreedor hipotecario o, en su defecto, resolución judicial dictada en procedimiento en que el mismo haya sido parte).

Son de aplicación los artículos 1964 del Código Civil; 18, 20, 38, 76 y siguientes y 82 de la Ley Hipotecaria y concordantes; así como, entre otras, la Resolución de la Dirección General de Seguridad Jurídica y Fe Pública, de 27 de julio de 2020, según la cual: “Esta naturaleza tiene gran importancia práctica ya que en ‘las hipotecas en garantía de una cuenta corriente de crédito’, el plazo o duración que se estipula lo es del crédito, llegado el cual es cuando comienza a contar el plazo de prescripción de la acción real hipotecaria, por lo cual la inscripción de hipoteca no se podrá cancelar por caducidad hasta el transcurso de 21 años desde la fecha de finalización de la última de las prórrogas posibles del crédito (artículo 8, párrafo 5 de la Ley Hipotecaria). Sin embargo, en las ‘hipotecas flotantes’ el plazo estipulado lo es de la hipoteca y, por tanto, la inscripción respectiva podrá cancelarse por caducidad llegado el término pactado o la última de sus prórrogas posibles (artículos 82, párrafo 2, y 153 bis de la Ley Hipotecaria)”.

Acuerdo

Se acuerda suspender la inscripción del precedente documento, por las causas y en los términos que resultan de la presente nota de calificación; asimismo, se hace constar que no se ha procedido a la práctica de anotación preventiva de suspensión por defecto subsanable por no haberse solicitado expresamente (artículos 42.9.º y 65, párrafo segundo, de la Ley Hipotecaria).

El asiento de presentación motivado por dicho documento, quedará prorrogado por sesenta días hábiles contados a partir de la última notificación efectuada.

Santiago, a 13 de enero de 2021.–El Registrador. Gil-Vicente Matoses Astruells.

Contra dicha calificación cabe (...).».

III

Contra la anterior nota de calificación, don V. M. G., en nombre y representación de la sociedad «Urban Comercialización y Gestión de Inmuebles, S.L.», interpuso recurso el día 28 de enero de 2021 mediante escrito en el que expresaba como fundamentos jurídicos las siguientes alegaciones:

«Primera. Que en pasadas fechas esta parte solicitó la emisión de una certificación de dominio y cargas en relación a la finca registral número 32.228 y CRU 1502300057958.

Segunda. Que en dicha certificación se hace constar que figura como inscripción segunda de la finca (modificada por las inscripciones tercera y sexta), una hipoteca de máximo o flotante en garantía de la apertura de una cuenta especial de crédito con finalidad liquidatoria, constituida en fecha 01 de marzo de 2000 y novada en escrituras que causaron las inscripciones tercera y sexta. Expresamente se establece que la fecha de vencimiento de la hipoteca es el uno de marzo de dos mil veinte. El importe de esta hipoteca asciende a la cantidad de 201.005,49.–€

Tercera. Que en fecha 16 de diciembre de 2020 el compareciente presentó una instancia al Registro de la Propiedad N.º 2 de Santiago de Compostela a medio de la que puso de manifiesto al registro que la citada carga hipotecaria debería haberse cancelado por caducidad al procederse a emitir la certificación registral de dominio y cargas solicitado, ello al amparo del artículo 82.2 de la vigente Ley Hipotecaria.

A fin de apoyar su solicitud esta parte refirió expresamente la Resolución de la Dirección General de Registros y Notariado de fecha 24 de octubre de 2017 (BOE 24/11/2017). A medio de la precitada resolución se analiza y resuelve una situación similar a la existente respecto de la hipoteca de máximo que figura como inscripción segunda de la finca 32.228 y determina que “el plazo de duración propio de la hipoteca de máximo opera como un plazo de caducidad del asiento registral correspondiente, el cual se cancelará automáticamente llegado su vencimiento en aplicación de los artículos 82.2.º de la Ley Hipotecaria y 353.3 del Reglamento Hipotecario”.

Dicha instancia causó el asiento 167 del Diario 69 del Registro de la Propiedad de Santiago de Compostela N.º 2.

Cuarta. Que en fecha 13 de enero de 2021 el Registro de la Propiedad n.º 2 de Santiago de Compostela acordó suspender la inscripción solicitada por esta parte por entender que lo constituido sobre la finca 32.228 era una hipoteca en garantía de una cuenta especial de crédito y no una hipoteca flotante como indicaba esta parte.

Quinta. Que contrariamente a lo establecido por el Registro de la Propiedad N.º 2 de Santiago de Compostela en su resolución, lo constituido sobre la finca 32.228 en su inscripción segunda sí es una hipoteca de máximo en su modalidad de flotante.

De acuerdo con la Resolución de 28 de junio de 2012, 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 Castellón de la Plana n.º 3, por la que se deniega la inscripción de una hipoteca en garantía de afianzamiento a favor de una sociedad de garantía recíproca, cabe señalar que la Dirección General de los Registros y del Notariado reconoce la existencia en el sistema legal español de al menos tres clases de hipotecas de máximo puesto que establece:

“En realidad existen, entre otras, en la legislación vigente, tres clases de hipotecas de máximo: las que se constituyen en garantía de obligación futura (artículos 142 y 143 de la Ley Hipotecaria y 238 del Reglamento Hipotecario); las hipotecas en garantía del saldo de apertura de cuenta corriente de crédito (artículo 153 de la Ley Hipotecaria) y las hipotecas globales y flotantes del artículo 153 bis de la Ley Hipotecaria.”

Asimismo, en las Resoluciones de 2 y 3 de enero de 2013, la DGRN parafrasea el contenido del artículo 153. Bis LH y define los requisitos que deben presentar las hipotecas flotantes del siguiente modo:

Es cierto, sin embargo, que la Ley 41/2007, de 7 de diciembre, vino a introducir en nuestro Derecho el reconocimiento normativo de las hipotecas flotantes a través del nuevo artículo 153 bis de la Ley Hipotecaria conforme al cual podrán constituirse tales hipotecas como hipotecas de máximo en las que “será suficiente que se especifiquen en la escritura de constitución de la hipoteca y se hagan constar en la inscripción de la misma: su denominación y, si fuera preciso, la descripción general de los actos jurídicos básicos de los que deriven o puedan derivar en el futuro las obligaciones garantizadas; la cantidad máxima de que responde la finca; el plazo de duración de la hipoteca, y la forma de cálculo del saldo final líquido garantizado”. Ahora bien, la admisión de tales hipotecas se restringe exclusivamente a dos tipos de acreedores, a saber, las Administraciones Públicas titulares de créditos tributarios o de la Seguridad Social, y las entidades financieras a las que se refiere el artículo 2 de la Ley 2/1981, de 25 de marzo, de regulación del mercado hipotecario, en cuyo caso podrán constituirse hipoteca de máximo a favor de tales entidades “en garantía de una o diversas obligaciones, de cualquier clase, presentes y/o futuras, sin necesidad de pacto novatorio de las mismas” (cfr. artículo 153 bis, párrafo primero, letra a) (...)

A medio de la Resolución de 3 de marzo de 2013, la DGRN concluye que lo relevante a la hora de determinar la naturaleza de una determinada hipoteca es la finalidad a la que responde su constitución.

Pues bien, en el presente caso se cumplen basta un somero vistazo a la escritura otorgada por Urban Portfolio Inmobiliario SL y Banco Popular Español ante D. Carlos de la Torre Deza, Notario del Ilustre Colegio de Galicia, en fecha 17 de Noviembre de 2011 bajo el número 1.895 de su Protocolo para observar que se han cumplido todos los requisitos de la hipoteca de máximo flotante a pesar de que, por error, se dice que se constituye al amparo del artículo 153 LH y no del 153.bis LH como correspondería:

1. La hipoteca se constituye en favor de Banco Popular Español, esto es, de un banco y, consecuentemente, una entidad financiera expresamente referida en el artículo 2 de la Ley 2/1981, de 25 de marzo, de regulación del mercado hipotecario.

2. La hipoteca se constituye en garantía de diversas obligaciones presentes y/o futuras. En las páginas 15 a 17 de la precitada escritura se enumeran a título enunciativo pero no limitativo, las obligaciones que serán partidas de cargo:

- “2) De cargo. Los débitos que por cualquier concepto mantenga la acreditada con el Banco Popular Español, S.A., como consecuencia de operaciones llevadas a cabo con el

mismo o que resulten de documentos en poder del Banco a cuyo pago viniera obligada la acreditada. A título enunciativo, pero no limitativo:

a. Los débitos por capital, intereses, incluso de demora, comisiones o gastos accesorios derivados de cualquier operación de préstamo cualquiera que sea la forma en que se hayan instrumentado.

b. Los saldos a favor del Banco resultantes de cuentas corrientes o de crédito de las que sea titular la acreditada así como los intereses, comisiones y demás gastos a cargo de la misma, incluso excedidos e intereses de demora.

c. El importe de cualquier letra de cambio, cheque, pagaré, recibo o cualquier otro documento en poder del Banco, descontado o no, que aparezca firmado por la acreditada, en cualquier concepto.

d. Las cantidades exigidas al Banco o pagadas por el mismo a consecuencia de avales, fianzas o garantías prestadas a favor de la acreditada, así como los intereses correspondientes.

e. Las cuotas que resulten impagadas o el saldo líquido final resultante a favor del Banco de operación de Arrendamiento Financiero a favor de la acreditada, o garantizadas por ella, si se produjera la exigibilidad anticipada de las mismas.

f. Los importes que se adeuden por la acreditada al Banco derivadas de anticipos de crédito en fichero informático o comunicados en soporte magnético.

g. Los créditos documentarios y los anticipos sobre efectos comerciales en operaciones de exportación, así como cualquier crédito o financiación de operaciones de extranjero formalizadas por la acreditada con el Banco.

h. Las comisiones de devolución, intereses y cualquier otro gasto accesorio incluyendo los judiciales o extrajudiciales, derivado de cualquier operación.

i. Y, en general, cualquier otra obligación de carácter bancario y naturaleza mercantil que contraiga la acreditada con el Banco.”

3. En la hipoteca expresamente se hace constar la innecesidad del pacto novatorio de las obligaciones que se imputen a la cuenta 156/0009-56.

A pesar de que reiterada doctrina refiere que no es imprescindible que se excluya la necesidad de novar las obligaciones para constituir válidamente una hipoteca flotante (toda vez que el tenor literal del artículo dice “sin necesidad” y no “con prohibición”), resulta unánime el criterio de que de la exclusión de la innecesidad del pacto novatorio es un síntoma evidente de la naturaleza flotante de la hipoteca.

En otras palabras: la hipoteca flotante es la única hipoteca en que se puede establecer que no es necesario el pacto novatorio de las obligaciones que se le imputan por lo que la presencia en el texto de la hipoteca de esta exclusión evidencia que nos hallamos ante una hipoteca flotante. En este sentido cabe citar a la DGRN en su resolución de 24 de octubre de 2017:

“2. Para resolver la primera cuestión debe partirse de la circunstancia de qué tipo de hipotecase encuentra inscrita y, en este sentido, no cabe duda que se trata de una hipoteca máximo delas específicamente reguladas en el artículo 153 bis de la Ley Hipotecaria, pues no solo consta así en el acta de inscripción, sino que expresamente las partes contratantes manifiestan ser ésta su voluntad, tal como resulta de las estipulaciones segunda y sexta antes transcritas. La apertura de una cuenta ‘a los efectos de fijar el saldo final líquido garantizado’ en nada desdice esta conclusión ya que tal posibilidad expresamente se encuentra reconocida en los dos últimos párrafos del citado artículo 153 bis de la Ley Hipotecaria y porque la hipoteca garantiza una pluralidad de obligaciones ‘respecto a las que se señala que su adeudo en la cuenta no supondrá novación de las mismas’, lo que es propio únicamente de la hipoteca global o flotante del artículo 153 bis de la Ley Hipotecaria

Así, establece la precitada escritura en su página 18:

“El crédito especial que al presente se concede no supone alteración o novación de las obligaciones iniciales, que seguirán rigiéndose por sus pactos particulares, mientras no se produzca su adeudo en la cuenta especial, en cuyo caso quedarán novadas, reservándose el Banco hasta entonces el ejercicio delas acciones cambiarias o

personales derivadas del documento u obligación de que se trate, incluso contra terceros obligados.”

4. En la escritura de constitución de la hipoteca se hace constar:

– Que es una escritura de máximo (la catalogación de su modalidad como “flotante” con la que esta parte la refiere no se responde a un término oficial sino que únicamente refleja la denominación con que es conocida habitualmente esta hipoteca en el mercado, pero existiendo referencias a ella también como “hipoteca única”, “hipoteca global” o “hipoteca de propietario”, entre otras).

– Una descripción de los actos jurídicos básicos de los que deriven o puedan derivar en el futuro las obligaciones garantizadas (a efectos de no resultar reiterativos nos remitimos a los referido de las páginas 15 a 17 de la precitada escritura).

– La cantidad por la que se constituye la hipoteca flotante: 1.803.036,31.–€ (principal).

– El plazo de duración de la hipoteca: hasta el 1 de marzo de 2020 (no siendo esta fecha susceptible de prórroga)

– La forma de cálculo del saldo final líquido garantizado: saldo deudor de la cuenta de crédito.

Por consiguiente, es evidente que en la escritura otorgada por Urban Portfolio Inmobiliario SL y Banco Popular Español ante D. Carlos de la Torre Deza, Notario del Ilustre Colegio de Galicia, en fecha 17 de noviembre de 2011 bajo el número 1.895 de su Protocolo se cumplen todos los requisitos del artículo 153.bis LH y que, por ello, la hipoteca de máximo en ella recogida pertenece a la modalidad “flotante”.

Sexta. En reiteración de las alegaciones vertidas por esta parte el 16 de diciembre de 2020 y del criterio manifestado por la DGRN en su resolución de 24 de octubre de 2017 (BOE 24 de noviembre de 2017) interesamos nuevamente que se proceda a cancelar la inscripción de la referida hipoteca flotante por caducidad.

Habiéndose superado el plazo de duración por el que se constituyó la hipoteca de máximo (20 de marzo de 2020), y no siendo esta fecha susceptible de prórroga según los propios términos de la escritura, es evidente que debería haberse procedido a la cancelación automática de la inscripción 2.^a (y sus novaciones) al emitirse la certificación registral por el Registro de la Propiedad N.º 2 de Santiago de Compostela.

A efectos de ilustrar nuestro argumento, transcribimos nuevamente el razonamiento manifestado por la DGRN en su resolución de 24 de octubre de 2017:

“La consecuencia jurídica más importante de la fijación de este plazo propio de duración de la hipoteca flotante o global es que, como queda señalado, su duración no vendrá determinada, por accesoriamente, por el plazo de la obligación única garantizada, a partir del cual empezaría a operar la prescripción de la acción ejecutiva hipotecaria o la caducidad del derecho real de hipoteca –artículos 82.5.º y 128 de la Ley Hipotecaria–, no pudiéndose cancelar la hipoteca hasta el transcurso de esos segundos plazos. Según opinión doctrinal mayoritaria, el plazo de duración propio de la hipoteca flotante opera como un plazo de caducidad del asiento registral correspondiente, el cual se cancelará automáticamente llegado su vencimiento en aplicación de los artículos 82.2.º de la Ley Hipotecaria y 353.3 del Reglamento Hipotecario, a semejanza de lo que ocurre con las anotaciones preventivas, salvo que en tal momento conste practicada la nota marginal acreditativa de que se ha iniciado la ejecución de la hipoteca por aplicación analógica de lo dispuesto en el artículo 82, párrafo quinto, de la Ley Hipotecaria, y sin que sea necesaria prueba alguna más acerca del no ejercicio de la acción ejecutiva, como parece exigir el registrador, pues basta con la aplicación del principio de inoponibilidad de lo no inscrito.

Precisamente es este efecto jurídico tan radical de caducidad del asiento registral de hipoteca flotante, como ya se indicaba en la Resolución de 13 de abril de 2016, el que motiva que en la práctica bancaria el plazo de duración de las hipotecas flotantes no se haga coincidir con la fecha de vencimiento de ninguna de las obligaciones garantizadas, ni siquiera de la de mayor duración de las conocidas inicialmente, sino que en las mismas se suele fijar, en presencia sólo de obligaciones presentes, en un margen

temporal superior al de la obligación garantizada más longeva para posibilitar el ejercicio de la acción ejecutiva en caso de impago de alguno de los últimos vencimientos de las obligaciones garantizadas. A partir de esta circunstancia, válida por responder a una causa adecuada y específica de este tipo de hipotecas, el artículo 153 bis de la Ley Hipotecaria no establece ninguna limitación a la fijación de dicho plazo por lo que debe tenerse como ajustado a derecho el señalado en la escritura objeto de este recurso con inclusión de la posibilidad de prórroga.

Por último señalar que en las hipotecas flotantes el plazo del derecho real de hipoteca implica que quedan garantizadas con la misma todas aquellas obligaciones que, siendo incluibles dentro de la cláusula de globalización, hayan nacido durante su vigencia y una vez vencidas, también durante la vigencia de la misma, no hayan sido amortizadas, lo que incluirá también a las obligaciones vencidas anticipadamente por virtud de un pacto de vencimiento cruzado entre las mismas. Por tanto, al contrario de lo que señala el registrador de la propiedad en su nota de calificación, la ampliación del plazo de la hipoteca flotante implica per se una ampliación del plazo en que pueden surgir una nueva obligación futura garantizada, sin que ello altere de ninguna forma la característica de la caducidad del asiento registral”.

Por lo expuesto,

Solicito que se tenga por presentado este escrito, se sirva admitirlo; por interpuesto recurso gubernativo en tiempo y forma contra la resolución denegatoria de cancelación de inscripción por caducidad dictada por el Registro de la Propiedad N.º 2 de Santiago de Compostela en fecha 13 de enero de 2021, y en base a las alegaciones efectuadas se acuerde cancelar la inscripción 2.ª novada por las inscripciones 3.ª y 6.ª de la finca registral 32.228 del Registro de la Propiedad N.º 2 de Santiago de Compostela y se ordene la emisión de nueva certificación de dominio y cargas en que se encuentre corregido el defecto padecido».

IV

Mediante escrito, de fecha 2 de febrero de 2021, el registrador de la Propiedad emitió informe y elevó el expediente a este Centro Directivo.

Fundamentos de Derecho

Vistos los artículos 513.2.º, 529, 546.4.º, 1280 y siguientes, 1843.3.º, 1964 y 1969 del Código Civil; 79, 82, 103, 105, 118, 128, 142, 153, 153 bis y 210 de la Ley Hipotecaria; 103, 105, 118, 128 y 142 de la Ley Hipotecaria; 174 a 177, 193 y 245 del Reglamento Hipotecario; las Resoluciones de la Dirección General de los Registros y del Notariado de 31 de julio de 1989, 6 de febrero y 18 de mayo de 1992, 17 de octubre de 1994, 22 de junio de 1995, 18 de junio y 17 de julio de 2001, 8 de enero de 2002, 8 de marzo de 2005, 15 de febrero de 2006, 26 de septiembre de 2007, 4 de junio y 29 de septiembre de 2009, 15 de febrero de 2010, 30 de junio de 2011, 27 de julio de 2012, 2 de enero, 4 de julio y 19 de diciembre de 2013, 10 de enero de 2014, 9 de enero, 8 de abril y 2 de diciembre de 2015, 13 y 21 de abril, 8 de julio, 22 de septiembre, 21 de octubre y 7 y 14 de noviembre de 2016, 21 de julio, 24 de octubre y 14 de diciembre de 2017, 20 de febrero, 9 y 31 de julio de 2018 y 8 de marzo y 10 de septiembre de 2019, y la Resolución de la Dirección General de Seguridad Jurídica y Fe Pública de 27 de julio de 2020.

1. En el supuesto al que se refiere este expediente se presenta en el Registro de la Propiedad una instancia mediante la cual se solicita, conforme al párrafo segundo del artículo 82 de la Ley Hipotecaria, la cancelación –por caducidad– de una hipoteca de máximo que fue objeto de novación, de modo que como consecuencia de ésta, se pacta que dicha «hipoteca de máximo o seguridad» se constituye con el fin de garantizar determinada cuenta especial de crédito con finalidad liquidatoria, por lo que la redacción de la cláusula primera de la escritura de constitución de la hipoteca de máximo quedó

sustituída por la siguiente: «Primera. El Banco Popular Español, S.A., Sucursal de Santiago, O.P. –en adelante, el Banco– abre una cuenta especial de crédito con finalidad liquidatoria, de conformidad con lo establecido en los artículos 153 de la Ley Hipotecaria y 245 de su Reglamento, a nombre de Urban Portfolio Inmobiliario, S.L., y con número de orden 156/000956, por un importe de (...) de principal y que tendrá validez hasta el día uno de marzo de dos mil veinte, no siendo esta fecha susceptible de prórroga (...) El acreditado se obliga por la escritura motivo de la presente a satisfacer al Banco en la citada Sucursal, antes de, o en el día del vencimiento indicado anteriormente, la cantidad a que ascienda el saldo deudor de la cuenta de crédito que con el número antes indicado se regula en la escritura que causa este asiento».

El registrador suspende la práctica de la cancelación solicitada porque, según afirma, se trata de una hipoteca en garantía de una cuenta especial de crédito, que se sujeta a lo establecido en el artículo 153 de la Ley Hipotecaria, y no ante una hipoteca flotante a que se refiere el artículo 153 bis de dicho texto normativo. Por ello, considera que, conforme al artículo 82, párrafo quinto, de la Ley Hipotecaria, para la cancelación de dicha hipoteca por caducidad es necesario el transcurso de un plazo de veintinueve años contados desde la fecha de vencimiento de la obligación garantizada (esto es, el plazo de prescripción de la acción hipotecaria que es de veinte años –conforme a los artículos 1964 del Código Civil y 128 de la Ley Hipotecaria–, más un año durante el cual no ha de resultar que ha sido renovada, interrumpida la prescripción o ejecutada debidamente la hipoteca), por lo que tal cancelación por caducidad sólo podría tener lugar con posterioridad al 1 de marzo de 2041.

El recurrente alega que se trata de una hipoteca flotante de las reguladas por el artículo 153 bis de la Ley Hipotecaria, cuyo plazo de duración termina el 1 de marzo de 2020.

2. Según la doctrina reiterada de esta Dirección General, nada se opone a que la hipoteca, como los demás derechos reales, pueda ser constituida por un plazo determinado (vid. artículos 513.2.º, 529, 546.4.º y 1843.3.º 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.

No siempre es fácil decidir si, en el caso concreto, el plazo señalado es efectivamente de duración de la hipoteca misma con el alcance anteriormente señalado, o si se trata de definir únicamente el margen temporal en el que debe surgir la obligación para que quede garantizada con la hipoteca (y en este caso una vez nacida la obligación en dicho plazo, la acción hipotecaria podrá ejercitarse mientras no haya prescrito, aun cuando ya hubiere vencido aquél –vid. la Resolución de 17 octubre 1994, entre otras–.

3. Si estuviéramos ante la caducidad convencional del mismo derecho de hipoteca, resultaría aplicable la norma del párrafo segundo del artículo 82 de la Ley Hipotecaria, que posibilita la cancelación de la hipoteca cuando la extinción del derecho inscrito resulte del título en cuya virtud se practicó la inscripción. En otro caso debería esperarse al transcurso del plazo de prescripción de la acción hipotecaria, por aplicación de la norma del párrafo quinto del artículo 82 de la Ley Hipotecaria, introducido mediante la disposición adicional vigésima séptima de la Ley 24/2001, que posibilita la cancelación de la hipoteca, mediante solicitud del titular registral de cualquier derecho sobre la finca afectada; o a los supuestos de caducidad o de extinción legal del derecho real de garantía inscrito recogidos en el artículo 210.1.8.ª de la Ley Hipotecaria, según redacción dada por la Ley 13/2015.

La cancelación convencional automática sólo procede cuando la extinción del derecho tiene lugar de un modo nítido y manifiesto, no cuando sea dudosa o controvertida por no saberse si se está refiriendo a la caducidad misma del derecho real de garantía o si se está refiriendo al plazo durante el cual las obligaciones contraídas en

dicho lapso son las únicas garantizadas por la hipoteca o del derecho real de que se trate.

Y para que opere la cancelación por caducidad o extinción legal del derecho es necesario que haya transcurrido el plazo señalado en la legislación civil aplicable para la prescripción de las acciones derivadas de dicha garantía 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, al que en el mismo precepto legal se añade el año siguiente, durante el cual no resulte del mismo Registro que las obligaciones garantizadas hayan sido renovadas, interrumpida la prescripción o ejecutada debidamente la hipoteca (cfr. Resoluciones de 29 de septiembre de 2009 y 10 de enero de 2014); o bien el transcurso de los plazos que figuran en el artículo 210.1.8.^a de la Ley Hipotecaria que se aplicarán a las inscripciones de hipotecas, condiciones resolutorias de todo tipo y cualesquiera otras formas de garantía con efectos reales, es decir, cuando no conste en el Registro la fecha en que debió producirse el pago íntegro de la obligación garantizada, siempre que hayan transcurrido veinte años desde la fecha del último asiento en que conste la reclamación la obligación garantizada o, en su defecto, cuarenta desde el último asiento relativo a la titularidad de la propia garantía (Resoluciones de 2 de diciembre de 2015, 21 de abril y 14 de noviembre de 2016 y 8 de marzo de 2019, entre otras).

Por ello, la naturaleza de la hipoteca tiene gran importancia práctica ya que en «las hipotecas en garantía de una cuenta corriente de crédito», el plazo o duración que se estipula lo es del crédito, llegado el cual es cuando comienza a contar el plazo de prescripción de la acción real hipotecaria, y por ello la inscripción de hipoteca no se podrá cancelar por caducidad hasta el transcurso de 21 años desde la fecha de finalización de la última de las prórrogas posibles del crédito (artículo 82, párrafo quinto, de la Ley Hipotecaria).

Sin embargo, en las «hipotecas flotantes» el plazo estipulado lo es de la hipoteca y, por tanto, la inscripción respectiva podrá cancelarse por caducidad llegado el término pactado o la última de sus prórrogas posibles (artículos 82, párrafo segundo, y 153 bis de la Ley Hipotecaria).

4. En el presente caso, del análisis sistemático de todas la cláusulas del contrato, tal como han quedado redactadas mediante la novación referida, resulta que el plazo de duración pactado (referido a la cuenta de crédito, un año prorrogable hasta el 1 de marzo de 2020) debe entenderse referido no tanto a un plazo de caducidad de la hipoteca, sino más bien referido al plazo durante el cual las obligaciones contraídas antes del vencimiento del «dies ad quem» son las únicas que quedan garantizadas con la hipoteca constituida.

Esta Dirección General ha acordado desestimar el recurso interpuesto y confirmar 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, 19 de abril de 2021.–La Directora General de Seguridad Jurídica y Fe Pública, Sofía Puente Santiago.