

### III. OTRAS DISPOSICIONES

#### MINISTERIO DE JUSTICIA

**12555** *Resolución de 30 de julio de 2018, de la Dirección General de los Registros y del Notariado, en el recurso interpuesto contra la calificación de la registradora de la propiedad de Azpeitia, por la que se deniega la cancelación de una hipoteca por caducidad solicitada en virtud de instancia.*

En el recurso interpuesto por don J. M. G. L. contra la calificación de la registradora de la Propiedad de Azpeitia, doña María Begoña Ruiz Alutiz, por la que se deniega la cancelación de una hipoteca por caducidad solicitada en virtud de instancia.

#### Hechos

##### I

Mediante instancia suscrita el día 5 de marzo de 2018 por don J. M. G. L., se solicitó la cancelación de la inscripción de hipoteca constituida en garantía de una deuda que grava la finca registral número 1.308, constituida a favor de la Diputación Foral de Guipúzcoa.

##### II

Dicho documento se presentó en el Registro de la Propiedad de Azpeitia, y fue objeto de la siguiente calificación de 25 de abril de 2018:

«La Registradora que suscribe, previa calificación del precedente documento y de los antecedentes del Registro, ha acordado no practicar la cancelación solicitada en base a los siguientes hechos y fundamentos de Derecho:

#### Hechos

Primero.—El precedente documento, instancia suscrita en Ormaiztegui el 5 de marzo de 2018, por don J. M. G. L. con DNI número (...), cuya firma se halla debidamente legitimada por el Notario de San Sebastián don Fermín Lizarazu Aramayo el 14 de marzo de 2018, fue presentado en este Registro por don A. R. C. con DNI número (...), el día 4 de abril de 2018, motivando el asiento 1841-2) del tomo 149 Diario.

Segundo.—En la misma se solicita la cancelación por caducidad de una hipoteca de máximo, que grava el 52% de la finca registral 1308 del término municipal de Ormaiztegui, a favor de la Tesorería General de la Seguridad Social en garantía del pago de las deudas contraídas por la sociedad mercantil “Construcciones Electromecánicas Letag, S.L.” con este Organismo, por importe de 831.000 euros y del veinte por ciento de dicha cantidad para costas y gastos, en virtud de la escritura autorizada por el Notario de San Sebastián don Manuel Fernando Cánovas Sánchez con fecha 15 de septiembre de 2009, número 1206 de protocolo, modificada por otra otorgada ante el citado Notario con fecha 9 de diciembre de 2010, número 1754 de protocolo, complementada por otra escritura autorizada por el mismo Notario con fecha 18 de febrero de 2011, número 210 de protocolo y subsanada por otra ante el mencionado Notario Sr. Cánovas con fecha 25 de marzo de 2011, número 367 de protocolo, ésta última acompañada de diligencia subsanatoria de 27 de abril de 2011.

Se solicita la cancelación por haber transcurrido el plazo de vigencia de la hipoteca, conforme a la Resolución D.G.RyN. de fecha 21 de octubre de 2016.

Tercero.—En un principio, en la escritura de 15 de septiembre de 2009, que motivó la inscripción 8.<sup>a</sup>, se constituye hipoteca de máximo por importe de 831.000 euros por todos

los conceptos y el 20% de dicha cantidad para costas y gastos, por un plazo que finalizaba el 31 de diciembre de 2010. La sociedad “Construcciones Electromecánicas Letag, S.L.” tenía contraída con la Tesorería General de la Seguridad Social una deuda por importe aproximado de 831.000 euros, habiendo solicitado aplazamiento para el pago de la misma. Entre tanto se formalizaba dicho aplazamiento y como garantía del mismo, se constituía la hipoteca; estipulándose que si a 31 de diciembre de 2009 no se hubiera formalizado el aplazamiento, la Tesorería General de la Seguridad Social podría ejecutar la garantía hipotecaria.

Dicha hipoteca fue modificada por las escrituras citadas de fechas 9 de diciembre de 2010, 18 de febrero de 2011 y 25 de marzo de 2011, incorporándose a la segunda resoluciones de la Tesorería General de la Seguridad Social de 25 de enero y 3 de febrero de 2011, y acompañándose a la última diligencia subsanatoria de 27 de abril de 2011; modificación que motivó la inscripción 10.<sup>a</sup>

En dichas escrituras de modificación que motivaron la inscripción 10.<sup>a</sup>, se hacía constar que el importe adeudado a la Tesorería General de la Seguridad Social a fecha 9 de diciembre de 2010 ascendía a 998.983,85 euros, concediéndose aplazamiento de la deuda, estableciéndose un plazo de devolución de la cantidad adeudada de 60 cuotas mensuales (es decir, 5 años).

Se amplía la responsabilidad hipotecaria que queda fijada en 998.983,85 euros por todos los conceptos y en el 20% de dicha cantidad para costas y gastos: la hipoteca que se constituye tiene el plazo de duración de 5 años.

Es decir, la Seguridad Social concede a la sociedad deudora un aplazamiento para el pago de la deuda que tiene contraída, debiendo abonar su importe en 5 años, garantizándose dicho aplazamiento mediante hipoteca; hipoteca que se constituye por plazo de duración de 5 años que tiene el deudor para pagar la deuda.

En un principio, tal como se constituyó la hipoteca y que motivó la inscripción 8a, si podemos estar ante un plazo de caducidad automática de la hipoteca, pero una vez modificada la hipoteca y habiéndose concedido el aplazamiento para el pago de la deuda, tenemos una hipoteca que garantiza el pago de la misma; no se trata ya de una hipoteca de máximo regulada en los artículos 153 y 153bis de la Ley Hipotecaria, sino ante una hipoteca constituida en garantía del pago de una deuda evidente y predeterminada.

#### Fundamentos de Derecho

Primero.—Conforme a los Artículos 18 de la Ley Hipotecaria y 98 de su Reglamento, el Registrador califica bajo su responsabilidad los documentos presentados, extendiéndose la calificación —entre otros extremos— a “los obstáculos que surjan del Registro”, a “la legalidad de las formas extrínsecas de los documentos de toda clase en cuya virtud se solicite la inscripción, así como a la capacidad de los otorgantes”, a “las que afecten a la validez de los mismos, según las leyes que determinan la forma de los instrumentos” y a “la no expresión, o la expresión sin claridad suficiente, de cualquiera de las circunstancias que, según la Ley y este Reglamento, debe contener la inscripción, bajo pena de nulidad”.

Segundo.—Según el solicitante procede la cancelación de la hipoteca al amparo del Artículo 82/2 de la Ley Hipotecaria, que regula la denominada “cancelación automática” cuando el derecho inscrito queda extinguido por declaración de la Ley o resulta del mismo título en cuya virtud se practicó la inscripción, sin que intervenga el acreedor hipotecario titular del derecho inscrito (Art. 82/1 de la Ley Hipotecaria) y sin acudir a la regla general de cancelación de hipoteca por caducidad legal, es decir, por haber transcurrido el plazo previsto en la legislación civil aplicable, para la prescripción de las acciones derivadas del derecho inscrito “contados desde el día en que la prestación cuyo cumplimiento se garantiza debió ser satisfecha en su totalidad según el Registro”, y un año más, regulado en los Artículos 82/5 y 128 de la Ley Hipotecaria y 1964 del Código Civil.

Tercero.–Es doctrina de la D.G.R.yN., recogida en las Resoluciones de 29 de septiembre de 2009, 10 de enero de 2014, 8 de abril de 2015, 8 de julio de 2016, y en la misma que cita el solicitante de fecha 21 de octubre de 2016, que “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 o si se está refiriendo al plazo durante el cual las obligaciones contraídas en dicho lapso son las únicas garantizadas por la hipoteca.

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, en los supuestos contemplados de caducidad o de extinción legal del mencionado derecho real inscrito.

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.

En el presente caso, el plazo de duración pactado no es un plazo de caducidad de la hipoteca, en ese plazo de 5 años es cuando tiene que cumplirse la obligación garantizada con la hipoteca, y en caso de impago en ese plazo, el acreedor podrá ejecutar la acción hipotecaria, acción que prescribirá a los 20 años desde que pudo ser ejecutada (Art. 128 Ley Hipotecaria).

No se trata de dos plazos distintos, como en el caso de la Resolución de 21 de octubre de 2016, en el que se diferenciaba entre el plazo de duración de la cuenta de crédito, un año prorrogable hasta el 27 de enero de 2011, y el plazo de 8 años por el que se constituía la hipoteca.

El presente supuesto es el mismo que el de la hipoteca en garantía de un préstamo, el deudor tiene que pagar el importe prestado en un plazo determinado, plazo que es el mismo por el que se constituye la hipoteca. Aquí la mercantil “Construcciones Electromecánicas Letag, S.L.” tiene que pagar la deuda aplazada en el plazo concedido por la Tesorería General de la Seguridad Social y ese es el plazo por el que se constituye la hipoteca que garantiza el pago de la misma.

Por lo tanto para que pueda cancelarse la hipoteca mediante instancia, sin documento público en el que preste su consentimiento la Tesorería General de la Seguridad Social, será necesario que transcurra el plazo señalado en el Artículo 82/5 de la Ley Hipotecaria.

La presente calificación negativa lleva consigo, la prórroga de la vigencia del asiento de presentación en los términos establecidos en el artículo 323 de la Ley Hipotecaria.

Las calificaciones negativas del Registrador podrán (...)

Azpeitia, 25 de abril de 2018. La Registradora (firma ilegible) Fdo: María Begoña Ruiz Alutiz».

## III

El 25 de mayo de 2018, don J. M. G. L. interpuso recurso contra la anterior calificación en el que alega lo siguiente:

«Primero.—El pasado día 4 de abril de 2018, por quien suscribe, se presentó en el Registro de la Propiedad de Azpeitia una instancia que motivó el asiento 1841-2 del tomo 149 Diario, por la que, en calidad de propietario e hipotecante no deudor, solicitaba la cancelación registral, por caducidad, de la hipoteca de máximo que grava el 52% de la finca registral 1308 del término municipal de Ormaiztegui.

La solicitud de cancelación de la anotación de la hipoteca se basaba en haber transcurrido el plazo de vigencia de la misma, de conformidad con lo establecido en la Resolución de la D.G.R.N. de 21 de octubre de 2.016.

(...)

Segundo.—La Ilma. Registradora de Azpeitia, en fecha 25 de abril de 2018, acordó no practicar la cancelación solicitada en base a un único argumento; considerar que el plazo de duración pactado (5 años desde la fecha de constitución) no es un plazo de caducidad de la hipoteca. Señala que “en ese plazo de 5 años es cuando tiene que cumplirse la obligación garantizada con la hipoteca, y en caso de impago en ese plazo, el acreedor podrá ejecutar la acción hipotecaria, acción que prescribirá a los 20 años desde que pudo ser ejecutada (Art. 128 Ley Hipotecaria)”.

Por otro lado, consideramos que la Ilma. Registradora incurre en error cuando señala, en el Fundamento de Derecho segundo, que, con base en lo previsto en el Art. 82.5 de la Ley Hipotecaria, la deudora “Construcciones Electromecánicas Letag S.L tiene que pagar la deuda en el plazo concedido por la Tesorería General de la Seguridad Social y ese es el plazo por el que se constituye la hipoteca que garantiza el pago de la misma”.

Por lo tanto, para que pueda cancelarse la hipoteca mediante instancia, sin documento público en el que preste su consentimiento la Tesorería General de la Seguridad Social, será necesario que transcurra el plazo señalado en el Art. 82.5 de la Ley Hipotecaria”.

Aquí está el error de la Registradora y donde se vulnera lo previsto en el Art. 82.2 y 5 de la Ley Hipotecaria, por cuanto que procede la cancelación automática cuando el derecho inscrito queda extinguido por resultar del propio título constituyente, sin intervención del acreedor y, además, el Art. 82.5 LH establece que, a solicitud del titular registral de cualquier derecho sobre la finca afectada, podrá procederse a la cancelación 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. Es un hecho probado y no discutido que la hipoteca se constituyó por un plazo cierto, que vencía el 31 de diciembre de 2010, plazo que se modificó posteriormente como veremos.

Tercero.—En el caso que nos ocupa los hechos son los siguientes:

1. El 15 de septiembre de 2009, ante el Notario de San Sebastián, D. Manuel Fernando Cánovas Sánchez, con los numero 1206 y 1207 de su protocolo, se autorizaron las escrituras públicas por las que D. J. M. G. L., en garantía de la deuda que la empresa “Construcciones Electromecánicas Letag, S.L.” mantenía con la Tesorería General de la Seguridad Social y la Diputación Foral de Gipuzkoa, constituyó de manera unilateral, sendas hipotecas de máximo, que fueron ampliadas y modificadas por otras escrituras autorizadas por el mismo Notario el 9 de diciembre de 2010, complementada por otra de 18 de febrero de 2011 y subsanada por otras dos, una de 25 de marzo

de 2011 subsanada a su vez por diligencia de 27 de abril de 2011, que motivan las inscripciones 8.<sup>a</sup> y 10.<sup>a</sup>

2. La hipoteca unilateral, su ampliación y modificación, fue aceptada por la Tesorería General de la Seguridad Social, por medio de una certificación de fecha 17 de septiembre de 2009, y por medito de escrito de fecha 18 de febrero de 2012 las posteriores ampliaciones y subsanaciones, tal y como consta al margen de las inscripciones 8.<sup>a</sup> y 10.<sup>a</sup>

3. En la escritura de 15 de septiembre de 2009, en la que de manera unilateral se constituye la hipoteca, en la estipulación tercera de la misma se señala:

Sin perjuicio de la responsabilidad personal contraída por la parte deudora y en garantía de las obligaciones de pago con la parte acreedora, don J. M. G. L. constituye a favor de la Tesorería General de la Seguridad Social hipoteca de máximo, conforme a lo dispuesto en el artículo 153 de la Ley Hipotecaria, en su redacción de dada por la Ley 41/2007 de 17 de diciembre, sobre la finca descrita en el antecedente I) de esta escritura que responderá de ochocientos treinta y un mil (831.000) euros por todos los conceptos y del 20% de dicha cantidad para costas y gastos, en su caso, y por plazo que finaliza el día 30 de diciembre de 2010.

Esta hipoteca unilateral fue aceptada por la acreedora el 17 de septiembre de 2009, como consta en la nota marginal de la inscripción 8.<sup>a</sup>, y no ofrece duda que la hipoteca tiene un plazo de caducidad, el 31 de diciembre de 2010, por lo que por aplicación del Art. 82.5 LH, transcurrido un año desde su vencimiento, es decir, a partir del 31 de diciembre de 2011, procedería la cancelación del asiento de la hipoteca si así se solicita por el titular registral de la finca.

Este plazo inicial fue modificado en la escritura de fecha 9 de diciembre de 2010, protocolo n.º 1750, del Notario señor Cánovas Sánchez.

En dicha escritura, en el expositivo I, se hace referencia a los términos en los que se constituyó la hipoteca en la escritura anteriormente reseñada y modifica la misma en los siguientes términos:

i. Modifica la cantidad que se reconoce adeudar a la Tesorería General de la Seguridad Social, siendo la cifra de novecientos noventa y cuatro mil seiscientos cincuenta y tres con cincuenta y siete (994.653,57) euros, por lo que se modifica la responsabilidad hipotecaria en este importe más un 20% para costas y gastos.

ii. Se establece, por primera vez, un plazo de devolución de sesenta (60) cuotas mensuales de amortización progresiva, con un interés del 4% anual.

Nada se señala en relación a la vigencia de la hipoteca a pesar de la proximidad de su fecha de caducidad, por lo que en escritura de 25 de marzo de 2011, protocolo n.º 367 del Notario Sr. Cánovas Sánchez, se subsana la escritura anterior y se recoge que el saldo adeudado a la Tesorería General de la Seguridad Social es de 998.983,85 euros y se ratifica el plazo de pago en 5 años por medio de 60 cuotas mensuales a partir del 1 de febrero de 2011, señalándose en cuanto al plazo: “La hipoteca que se constituye tiene un plazo de duración de seis años a contar desde el otorgamiento de la presente escritura”.

Este plazo de vigencia de 6 años, fue a su vez modificado, subsanado por el Notario, por medio de Diligencia que obrante en la última página del protocolo 367, en los siguientes términos.

“En el apartado III de la exposición, en concreto, en el párrafo tercero del apartado entrecorillado y en cursiva número II, donde dice, “La hipoteca que se constituye tiene un plazo de duración de seis años a contar desde el otorgamiento de la presente escritura” debe decir “La hipoteca que se constituye tiene el plazo de duración de cinco años a contar desde el otorgamiento de la presente escritura”.

Es decir, se concede el aplazamiento hasta el 1 de febrero de 2016 y la duración de la hipoteca es hasta el 25 de marzo de 2016, plazos ambos que se establecen por la acreedora, siendo el de la duración de la hipoteca de un año más del plazo convenido de conformidad con lo previsto en el Art. 82.5 LH, por lo que parece fuera de toda duda la

voluntad de las partes en establecer con claridad meridiana la vigencia de la hipoteca hasta el 25 de marzo de 2017, por lo que considero que la resolución recurrida no se ajusta a derecho.

(...)

#### Fundamentos de Derecho

Invocamos como infringidas por la Resolución recurrida:

1. Resolución de esta Dirección General de 21 de octubre de 2016, publicada en el BOE de 18 de noviembre de 2016, con cita de otras resoluciones de la Dirección General, establece la siguiente doctrina:

Según reconoce la Doctrina de la Dirección General de los Registros y del Notariado, la hipoteca, al igual que los demás derecho reales, puede ser constituida por un plazo determinado, 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 momento estuviera ya en trámite la ejecución hipotecaria, en cuyo caso la hipoteca se extinguirá al concluir el procedimiento, ya por consumación de la ejecución, ya por cualquier otra causa. Pero para ello es necesario, en cada caso concreto, determinar si el plazo es efectivamente de duración de la hipoteca misma, con el alcance 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. Si se tratara del supuesto de caducidad convencional del mismo derecho de hipoteca, podría aplicarse el párrafo segundo del artículo 82 de la Ley Hipotecaria que permite la cancelación de la hipoteca cuando la extinción del derecho inscrito resulta del título en cuya virtud se practicó la inscripción.

En nuestro caso, es claro que la obligación garantizada con la hipoteca era exigible antes de la constitución de la hipoteca y que se constituyó ésta con un plazo de vigencia determinado, de fecha a fecha, plazo de doce meses más que el último día de la última cuota de las 60 que se concedieron para el pago de la obligación, plazo durante el cual la acreedora podría haber instado la ejecución hipotecaria y consta que no se ha tramitado la misma, por lo que desde el 25 de marzo de 2017 la acción hipotecaria está caducada, procediendo la cancelación de la inscripción de la hipoteca.

2. La Resolución de la DGRN n.º 3196/2018 de 20 febrero 2018, que prevé:

La cancelación convencional automática, como viene reiterando este Centro Directivo, sólo procede cuando la extinción del derecho real tiene lugar de un modo nítido y manifiesto, no cuando sea dudosa o controvertida por no saberse si el plazo pactado 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 (Resoluciones de 29 de septiembre de 2009 (RJ 2009. 5938) y 10 de enero de 2014 (RJ 2014. 768)) O bien el transcurso de los plazos que figuran en el artículo 210.1.8.2 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 (RJ 2015. 6348) y 21 de abril (RJ 2016. 3968) y 14 de noviembre de 2016 (RJ 2016.5760).

En el presente caso, a la vista del título constitutivo de la hipoteca y de sus modificaciones y subsanaciones, no ofrece duda alguna que estamos ante un plazo de duración pactado, que fue establecido por las acreedoras asumido por esta parte y expresamente aceptado por las mismas. En suma, estamos ante un plazo convencional, claro y preciso, con una duración de un año más de vigencia que la obligación garantizada, dato que según la DGRN es lo habitual en los supuestos de establecimiento de plazos de caducidad que vienen a limitar en ese periodo la posibilidad del ejercicio de la acción hipotecaria.

Por todo lo cual, la negativa de la Ilma. Registradora infringe la doctrina de la DGRN resumida en las citadas resoluciones, de tal forma que no resulta conforme a derecho la denegación de la cancelación por caducidad de la hipoteca, al no ser necesaria la intervención del acreedor, por aplicación de los apartados 2 y 5 del Art. 82 Hipotecaria».

#### IV

La registradora de la Propiedad emitió informe y remitió las actuaciones a este Centro Directivo para su resolución mediante escrito de 4 de junio de 2018.

#### Fundamentos de Derecho

Vistos los artículos 513.2, 529, 546.4, 1280 y siguientes, 1843.3, 1964 y 1969 del Código Civil; 79, 82, 105, 128, 142 y 210.8 de la Ley Hipotecaria; 688 de la Ley de Enjuiciamiento Civil; 174 a 177 del Reglamento Hipotecario, y 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, 15 de febrero de 2006, 26 de septiembre de 2007, 4 de junio y 29 de septiembre de 2009, 15 de febrero de 2010, 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, 21 de abril, 8 de julio, 22 de septiembre, 21 de octubre y 14 de noviembre de 2016, 14 de diciembre de 2017 y 21 de mayo de 2018.

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 en garantía de una deuda que se había constituido mediante escritura autorizada el 15 de septiembre de 2009.

En la parte expositiva de la escritura de constitución de hipoteca se expresaba que se constituye «por plazo que finaliza el día 31 de diciembre de 2010».

Dicha escritura quedó modificada por otra otorgada ante el mismo notario el 9 de diciembre de 2010, con número 1.754 de protocolo («de modificación de reconocimiento de deudas y constitución unilateral de hipotecas»).

En escritura autorizada también por el mismo notario el 25 de marzo de 2011 se expone que con fecha 18 de febrero de 2011, con número 210 de protocolo, se otorgó «escritura complementaria de otra de reconocimiento de deuda y constitución unilateral de hipoteca y de otra de modificación de reconocimiento de deudas y constitución unilateral de hipotecas, al efecto de completar las anteriores mediante la incorporación como anexo, de los documentos que el compareciente me entregó, cuyo contenido no coincide exactamente con lo establecido en la escritura anterior de 9 de diciembre de 2010, número 1754 de protocolo, lo que obliga a subsanar ésta en el sentido de modificar el apartado II de su exposición, que ha de quedar redactado como sigue: "II.-El importe adeudado a la Tesorería General de la Seguridad Social a fecha de hoy asciende a (...) euros, consecuente con el cual se modifica la responsabilidad hipotecaria pactada

en la hipoteca de máximo reseñada, que queda fijada en (...) euros (...). Así mismo, se establece un plazo de devolución de la cantidad adeudada en sesenta (60) cuotas mensuales (...) a partir del día 1 de febrero de 2011 (...). La hipoteca que se constituye tiene el plazo de duración de cinco años a contar desde el otorgamiento de la presente escritura».

La registradora suspende la cancelación solicitada por entender que no se trata de un supuesto de caducidad convencional del derecho de hipoteca, por lo que es necesario el consentimiento legalmente emitido del titular de la hipoteca, o sentencia judicial firme dictada en procedimiento judicial en el que haya sido parte el titular registral del derecho cuya cancelación se solicita, o el transcurso del plazo establecido en el artículo 82, párrafo quinto, de la Ley Hipotecaria (21 años desde la fecha vencimiento de la obligación garantizada) ya que una vez modificada la hipoteca y habiéndose concedido el aplazamiento para el pago de la deuda, tenemos una hipoteca que garantiza el pago de la misma, y no se trata ya de una hipoteca de máximo regulada en los artículos 153 y 153 bis de la Ley Hipotecaria, sino ante una hipoteca constituida en garantía del pago de una deuda evidente y predeterminada.

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, 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, pues en tal caso la hipoteca se extinguiría al concluir el procedimiento, ya por consumación de la ejecución, ya por cualquier otra causa.

Ahora bien, 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–).

3. Si se tratara de 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 a la caducidad legal por 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 210.8 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 el plazo pactado 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 (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 210.8 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 y 21 de abril y 14 de noviembre de 2016).

4. En el presente caso, del análisis sistemático de todas las cláusulas del contrato resulta que se diferencia entre el plazo de pago de la obligación garantizada (cinco años desde el 1 de febrero de 2011) y, por otra parte, el plazo de duración de la hipoteca («la hipoteca que se constituye tiene el plazo de duración de cinco años a contar desde el otorgamiento de la presente escritura»). Por ello, debe entenderse que este último plazo pactado es un plazo convencional de caducidad de la hipoteca, por lo que el recurso debe ser estimado.

Esta Dirección General ha acordado estimar el recurso y revocar 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, 30 de julio de 2018.—El Director General de los Registros y del Notariado, Francisco Javier Gómez Gáligo.