

### III. OTRAS DISPOSICIONES

#### MINISTERIO DE JUSTICIA

**7885** *Resolución de 16 de abril de 2009, de la Dirección General de los Registros y del Notariado, en el recurso interpuesto por doña Mercedes Miranda Ortega contra la negativa del registrador de la propiedad nº 28 de Madrid, a la cancelación de una inscripción de hipoteca cambiaria.*

En el recurso interpuesto por la Procuradora doña Victoria Rodríguez-Acosta Ladrón de Guevara en representación de doña Mercedes Miranda Ortega contra la negativa del registrador de la propiedad número 28 de Madrid, don Martín Marcos Jiménez, a la cancelación de una inscripción de hipoteca cambiaria.

#### Hechos

##### I

Se presenta en el Registro mandamiento en el que, como consecuencia de actuaciones en juicio verbal sobre declaración de nulidad de préstamo con garantía hipotecaria, por ser usurario, al suponerse recibida mayor cantidad que la efectivamente entregada, y, habiendo sido dictada sentencia que es firme, declarando la nulidad solicitada, se ordena la cancelación de las inscripciones de hipoteca que gravan dos fincas.

##### II

El registrador suspende la cancelación ordenada, extendiendo la siguiente nota de calificación: «Presentado el precedente documento bajo el asiento número 81 del Diario 57 y con el número de entrada 4708/07, y previa la calificación registral conforme al artículo 18 de la Ley Hipotecaria, ha sido suspendida, con esta fecha, la cancelación de las hipotecas que en el mismo se decreta, por el siguiente: Hecho: No consta la recogida e inutilización de las letras de cambio por testimonio del Secretario que interviene en el procedimiento judicial, ya que, siguiéndose el procedimiento únicamente contra el primer tenedor de las cambiales, la cancelación de la hipoteca, sin acreditarse tal inutilización de títulos, puede producir indefensión en los posteriores tenedores si los hubiera. Fundamentos de Derecho: Son de aplicación el artículo 158 de la Ley Hipotecaria y el 211 de su Reglamento, y, entre otras, la resolución DGRN de 15 de febrero de 2008. La presente calificación negativa determina la prórroga del asiento de presentación por el plazo que señala el artículo 323.1.º de la Ley Hipotecaria. Contra dicha calificación cabe recurso gubernativo, ante la Dirección General de los Registros y del Notariado, en el plazo de un mes a contar desde la notificación de la misma, mediante escrito dirigido a este Registros o a cualquiera de las oficinas a que se refiere el párrafo tercero del artículo 327 de la Ley Hipotecaria, sin perjuicio de que el interesado pueda solicitar la calificación del Registrador sustituto con arreglo al cuadro de sustituciones, del que puede informarse en este Registro, en el plazo de los quince días siguientes a la notificación, conforme a las reglas del artículo 19 bis de la Ley Hipotecaria. Queda archivado un ejemplar del mandamiento en su legajo bajo el número 167. Madrid, 21 de noviembre de 2007. El Registrador, firma ilegible».

##### III

La antedicha recurrente impugnó la calificación alegando: que la cancelación no tiene su causa en el pago, sino en sentencia judicial; que se vulnera el artículo 17.2 de la Ley Orgánica del Poder Judicial al no cumplir el registrador una sentencia firme; que el actual tenedor de las letras es testaferrero del demandado; que la nulidad a que se refiere la Ley de Usura es radical y absoluta, por lo que debe ser nula también la cesión del crédito.

## IV

El registrador mantuvo su calificación emitiendo el preceptivo informe con fecha 25 de enero de 2008, y elevando el expediente a este centro directivo.

### Fundamentos de Derecho

Vistos los artículos 79, 82, 103, 156 y 326 de la Ley Hipotecaria, artículos 45, 49, 65, 84, 85, 86, 87, 88 y 89 de la Ley 19/1985, de 16 de julio, Cambiaria y del Cheque; sentencias del Tribunal Supremo de 8 de noviembre de 1960, 12 de marzo de 1985 y 19 de noviembre de 2004, así como las Resoluciones de esta Dirección General de 25 de marzo de 1999, 5 de enero de 2001, 15 de marzo de 2001, 8 de enero de 2004, 8 de marzo de 2005 y 15 de febrero de 2006, entre otras.

1. En principio debe afirmarse que, por aplicación del artículo 326 de la Ley Hipotecaria, no pueden abordarse en este recurso cuestiones distintas a los defectos puestos por el Registrador. De igual forma y por aplicación del mismo precepto, no pueden tenerse en cuenta alegaciones formuladas con posterioridad a la presentación del recurso.

2. Como ha dicho anteriormente este Centro Directivo (vid. Resoluciones citadas en el «vistos») con carácter general debe tenerse en cuenta el contenido del artículo 82 de la Ley Hipotecaria que dispone que las inscripciones practicadas en virtud de escritura pública no se cancelarán sino por sentencia firme contra la que no se halle pendiente recurso de casación, o por escritura o documento auténtico en el que preste su consentimiento para la cancelación la persona a cuyo favor se hubiera practicado la inscripción o sus causahabientes o representantes legítimos.

La necesidad de dicho consentimiento deriva no sólo de los principios registrales de legitimación y tracto sucesivo, sino de la propia Constitución Española, pues de otro modo se produciría indefensión del titular registral.

Sin embargo, en el presente supuesto, carente de regulación en nuestra Ley hipotecaria la denominada hipoteca cambiaria, su cancelación presenta especialidades con respecto a la cancelación de las hipotecas ordinarias, por cuanto en éstas el acreedor está determinado registralmente, mientras que en las hipotecas cambiarias el acreedor queda determinado por el hecho de ser tenedor legítimo de las cambiales, habiéndose admitido, por esta Dirección General, la aplicación analógica de algunos de los supuestos previstos en el artículo 156 de la Ley hipotecaria en relación con la cancelación de títulos transmisibles por endoso o al portador.

Lo que se pretende en el presente expediente es la cancelación de hipoteca cambiaria mediante resolución judicial firme en procedimiento seguido contra el primer acreedor.

Ahora bien, tiene razón el registrador cuando manifiesta en su nota de calificación que, siguiéndose el procedimiento solamente contra el primer acreedor, no puede cancelarse la hipoteca sin acreditarse la inutilización de los títulos cambiarios, pues tal cancelación podría producir indefensión a los posteriores tenedores de los mismos, si los hubiere.

Por ello, el artículo 211 del Reglamento Hipotecario determina que si la cancelación se verifica por decisión o por providencia ejecutoria dictada en procedimiento ordinario o especial se hará constar la recogida e inutilización de los títulos de que se trate por testimonio del Secretario que intervenga en el procedimiento respectivo (cfr. Resolución de 25 de marzo de 1999), por cuanto son los mismos títulos cambiarios los que legitiman al acreedor.

Consecuentemente el defecto debe ser confirmado, pues el Registrador ha limitado su calificación sobre la resolución judicial de que se trata al exclusivo fin de que cualquier titular registral no pueda ser afectado si el procedimiento objeto de la resolución no ha tenido la intervención prevista por la Ley en las condiciones mínimas exigidas, para evitar que aquel sufra, en el mismo Registro, las consecuencias de una indefensión procesal, y en este sentido, como una garantía más del derecho constitucional a una tutela judicial efectiva, debe ser entendido el artículo 100 del Reglamento Hipotecario, en congruencia con los artículos 1, 20, 38 y 40, párrafo segundo, de la Ley Hipotecaria.

En el presente caso, al haberse constituido la hipoteca a favor de los tenedores presentes o futuros de las cambiales, de suerte que el derecho hipotecario se entiende transferido con la obligación garantizada, sin necesidad de hacer constar la transferencia en el Registro (artículos 154 y 150 de la Ley hipotecaria), no resulta suficientemente acreditado que la demanda haya sido dirigida contra el legítimo tenedor de las cambiales garantizadas en la forma establecida en la Ley de Enjuiciamiento Civil. A la misma conclusión lleva el principio de relatividad de la cosa juzgada (cfr. artículo 222.3 de la Ley de Enjuiciamiento Civil).

3. Además de todo ello, la recurrente afirma que las cambiales se hallan actualmente en poder de un testafiero del acreedor, pero tal afirmación, aparte de confirmar la tenencia por un tercero de los títulos, no puede ser tenida en cuenta ya que las relaciones entre dicho tercero y el acreedor no pueden ser examinadas en este trámite procedimental, y mucho menos una simple afirmación de tal tipo puede servir para desvirtuar la presunción de buena fe.

4. Por lo que se refiere a la alegación de la recurrente, hecha después de presentarse el recurso, de la existencia de una anotación preventiva de demanda en la que se recoge la existencia del pleito, para que, en todo caso, tal anotación pudiera tener algún efecto, sería necesario que la misma fuera anterior a la transmisión de las cambiales a su actual tenedor, lo cual ni siquiera se ha alegado.

Esta Dirección General ha acordado desestimar el recurso interpuesto.

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, 16 de abril de 2009.—La Directora General de los Registros y del Notariado, M.<sup>a</sup> Ángeles Alcalá Díaz.