

III. OTRAS DISPOSICIONES

MINISTERIO DE JUSTICIA

5316 *Resolución de 21 de abril de 2016, de la Dirección General de los Registros y del Notariado, en el recurso interpuesto contra la nota de calificación del registrador de la propiedad de Getafe nº 1, por la que se suspende la cancelación de una condición resolutoria por transcurso de los plazos señalados en los artículos 177 del Reglamento Hipotecario y 1964 del Código Civil.*

En el recurso interpuesto por don F. J. L. P., en nombre y representación, de la sociedad «Telecomunicaciones Palomo, S.L.», contra la nota de calificación del registrador de la Propiedad de Getafe número 1, don Juan Sarmiento Ramos, por la que se suspende la cancelación de una condición resolutoria por transcurso de los plazos señalados en los artículos 177 del Reglamento Hipotecario y 1964 del Código Civil.

Hechos

I

Mediante instancia, de fecha 22 de diciembre de 2015, presentada el mismo día en el Registro de la Propiedad de Getafe número 1, don F. J. L. P., en nombre y representación de «Telecomunicaciones Palomo, S.L.», como propietaria de la finca gravada, solicitó la cancelación resolutoria de la inscripción 2ª que grava la finca registral número 45.668 a favor del «Consortio Urbanístico L.C.», en base, entre otros, al primer párrafo del artículo 177 del Reglamento Hipotecario.

II

La citada instancia fue calificada con la siguiente nota de suspensión: «En relación con el despacho del presente documento, ingresado en esta oficina hoy bajo el asiento 776 Diario 257, se suspende su despacho, en tanto: No consta el consentimiento del titular de la condición a cancelar ni resolución judicial recaída en declarativo contra él entablado (cfr arts 1, 20, 40, 82, etc. LH). Adviértase que: 1.º El art 177 RH no es aplicable ahora, pues para ello se precisaría que hayan transcurrido cinco años desde el vencimiento del plazo en que pudo ejercitarse la acción resolutoria y no solo cinco años desde que pudo ejercitarse esta acción (como parece entender el peticionario). 2.º Que conforme a los arts. 1964 en su redacción anterior a la ley 42/2015, 1964 vigente del Cc, DT 5.ª de esa ley y 1939 CC, la acción resolutoria que ahora nos concierne –iniciada antes de la entrada en vigor de la ley citada, en concreto, iniciada el 26 de julio de 2010– solo prescribirá transcurridos cinco años desde la entrada en vigor de la nueva redacción del art 1964 del Cc (y no como pretende el recurrente, transcurridos cinco años desde el momento en que pudo ejercitarse). Contra esta calificación (...) En Getafe, a 22 de diciembre de 2015 (firma ilegible) Fdo.: Juan Sarmiento Ramos Registrador de la Propiedad».

III

Contra la anterior nota de calificación, don F. J. L. P., en nombre y representación, de la sociedad «Telecomunicaciones Palomo, S.L.», interpuso recurso, en virtud de escrito de fecha 26 de enero de 2016, que tuvo entrada en el Registro de la Propiedad de Getafe número 1 el mismo día, en base, entre otros, a los siguientes argumentos: «Primero. Infracción del artículo 82 de la Ley Hipotecaria y del artículo 177 del Reglamento Hipotecario. El Sr. Registrador hace referencia entre otros del artículo 82 LH, cuando en

su calificación indica que para la cancelación de la condición resolutoria que se insta “No consta el consentimiento del titular de la condición a cancelar ni resolución judicial recaída en declarativo contra él entablado”. Al respecto tenemos que indicar que el segundo párrafo del artículo 82LH, establece: (...) Y, por otra parte, el primer párrafo del artículo 177RH, establece que: (...) El Real Decreto 1867/1998, de 4 septiembre, dio nueva redacción al artículo 177RH vigente, que se justifica en su Exposición de Motivos en que: (...) Y que ha sido comentado *obiter dicta* por la Doctrina de la DGRN (Resolución núm. 4551/2014, de 25 marzo): (...) Por tanto, el *dies a quo* del cómputo del plazo de caducidad de 5 años debe de contarse desde la fecha de 26.07.2010, vencimiento del plazo máximo de 3 años desde la entrega de la parcela mediante escritura de 26.07.2007; y siendo el *dies ad quem* la fecha del 26.07.2015, en que habiendo transcurrido el plazo de 5 años no consta registralmente que se haya ejercitado la condición resolutoria. Segundo. Infracción de la doctrina DGRN. Como hemos afirmado anteriormente, la doctrina de la DGRN admite que la aplicación del artículo 177RH permite la posibilidad que el titular que estuviese gravado con un derecho, como es en el presente caso una condición resolutoria, pueda solicitar por si solo su cancelación. No obstante, es cierto que dicha posibilidad en cuanto a sus requisitos y forma ha sido modulada por la doctrina de esta Dirección General (Resolución núm. 4551/2014, de 25 marzo, FD.3, antes citada). En este sentido la RDGRN n.º 8672/2013, de 6 Julio (RJ\2013\6133), afirma: (...) En el presente caso, podemos deducir directamente del contenido de la inscripción registral 2ª, que la condición resolutoria garantiza el cumplimiento sucesivo de unas condiciones dentro de unos plazos máximos, la primera de ellas la obligación de finalizar la construcción antes del 26.07.2010, plazo máximo de 3 años desde la entrega de la parcela realizada mediante escritura de fecha 26.07.2007, y que el resto de condiciones sucesivas no se pueden haber cumplido si se ha incumplido la primera de ellas. El incumplimiento de la obligación de finalizar la construcción antes del 26.07.2010, resulta de la propia descripción registral de la naturaleza de la finca, que consiste en una finca urbana solar, y que no se ha modificado desde su inscripción 1.ª hasta la actual inscripción 4ª. Por lo que no existe constancia registral de ninguna declaración de obra nueva, para el caso que la edificación se hubiera realizado. No obstante, lo anterior, en la RDGRN n.º 8672/2013, de 6 Julio, antes citada, en que se solicita la cancelación de una condición resolutoria a favor del SEPES, con un contenido muy similar a la del presente caso, se indica que: (...) Por lo que se aportó junto con la solicitud de cancelación, como consta, Certificación del Ayuntamiento de Getafe, de fecha 14.12.2015 en la que se indica que «no consta solicitud ni licencia de obras para la construcción en la parcela CS.2.2 de «L. C.» actualmente (...)». Y no siendo extraño la aportación documental de un certificado urbanístico emitido por el Ayuntamiento de Getafe, para probar el cumplimiento de una condición, en este caso probar el incumplimiento, por cuanto en la propia estipulación sexta. Incumplimiento, por la que se constituyó condición resolutoria y que consta inscrita registralmente, prevé la aportación de un certificado emitido por el Ayuntamiento de Getafe para la cancelación de la condición resolutoria por la propia compradora, en ese caso para el caso de cumplimiento de la condición impuesta. Por lo que, no habiéndose declarado ninguna obra nueva registral, y no habiendo concedido el Ayuntamiento de Getafe ninguna licencia de obras para la construcción, resulta de manera clara, precisa e indubitada el incumplimiento de la condición garantizada con condición resolutoria».

IV

El registrador emitió informe y formó expediente, que elevó a este Centro Directivo.

Fundamentos de Derecho

Vistos los artículos 1, 20, 42, 82 y 210 de la Ley Hipotecaria; 177 del Reglamento Hipotecario; 1964 y 1939 del Código Civil; la disposición transitoria quinta de la Ley 42/2015, de 5 de octubre, de reforma de la Ley 1/2000, de 7 de enero, de Enjuiciamiento

Civil, y las Resoluciones de la Dirección General de los Registros y del Notariado de 25 de marzo de 2014 y 2 de diciembre de 2015.

1. Se debate en este recurso la posibilidad de cancelación mediante instancia privada del dueño de la finca de una condición resolutoria sin consentimiento del beneficiario de la condición, al amparo del artículo 177 del Reglamento Hipotecario.

Son hechos relevantes para la resolución del expediente los siguientes:

Sobre una finca consta inscrita una condición resolutoria en garantía del cumplimiento de varias obligaciones de hacer (construir dentro de un plazo) y no hacer (no enajenar en plazo determinado sino a entidades que cumplan determinados requisitos). Para el cumplimiento e incumplimiento de todas las obligaciones se fija un plazo de tres años, que vencía el 26 de julio de 2010 (tres años desde el otorgamiento de la escritura, de fecha 26 de julio de 2007).

Según el recurrente, el «dies a quo» del cómputo del plazo de caducidad de cinco años debe contarse desde la fecha de 26 de julio de 2010, vencimiento del plazo máximo de tres años desde la entrega de la parcela mediante escritura de 26 de julio de 2007, y siendo el «dies ad quem» la fecha del 26 de julio de 2015, en que habiendo transcurrido el plazo de cinco años no consta registralmente que se haya ejercitado la condición resolutoria

Según el registrador: a) el plazo de cinco años ha de computarse desde el vencimiento del plazo en que pudo ejercitarse la resolución y no desde que pudo ejercitarse la acción, y b) la acción resolutoria, existente antes de la entrada en vigor de la Ley 42/2015, de 5 de octubre -en concreto el 26 de julio de 2015- sólo prescribirá transcurridos cinco años desde la entrada en vigor de la nueva redacción del artículo 1964 del Código civil: el 7 de octubre de 2015 (disposición transitoria quinta de la citada Ley 42/2015), es decir, el 7 de octubre de 2020.

2. Debe distinguirse entre la cancelación de condiciones resolutorias en garantía del precio aplazado de compraventas y cancelación de hipotecas en garantía de cualquier clase de obligación (ambos supuestos regulados en el artículo 82, párrafo quinto, de la Ley Hipotecaria) de la cancelación de asientos relativos a derechos que tuviesen un plazo de vigencia para su ejercicio convenido por las partes, que es un plazo de caducidad (opción, retroventa, retracto convencional, es decir, derechos de modificación jurídica), regulado en el artículo 177 del Reglamento Hipotecario.

En el caso de condiciones resolutorias pactadas para garantizar obligaciones distintas del pago del precio aplazado en las compraventas no podría aplicarse por analogía el artículo 177 del Reglamento Hipotecario, ya que se trata de supuestos distintos (derechos de modificación jurídica y condiciones resolutorias en garantía de obligaciones de hacer y no hacer) y en ningún caso sería de aplicación el párrafo quinto del artículo 82 de la Ley Hipotecaria, referido a la condición resolutoria en garantía de precio aplazado, de estricta y restringida interpretación según este Centro Directivo (cfr. Resolución de 25 de marzo de 2014), pues se trata de una norma excepcional frente al principio general que consagra el artículo 82 de la Ley Hipotecaria en su párrafo primero: para cancelar es necesario el consentimiento del titular registral o resolución judicial en procedimiento en que se haya dado audiencia al mismo (artículos 20 de la Constitución Española y 20 y 82 de la Ley Hipotecaria).

Consecuencia de todo ello es que, ni el artículo 82, párrafo quinto, de la Ley Hipotecaria, ni el artículo 177 del Reglamento Hipotecario, son aplicables a las condiciones resolutorias en garantía de obligaciones distintas a la del pago del precio.

Como ha tenido ocasión de señalar este Centro Directivo en su Resolución de 2 de diciembre de 2015, respecto a la situación que se produce tras la entrada en vigor de la Ley 13/2015, de 24 de junio, de Reforma de la Ley Hipotecaria aprobada por Decreto de 8 de febrero de 1946 y del texto refundido de la Ley de Catastro Inmobiliario, aprobado por Real Decreto Legislativo 1/2004, de 5 de marzo, entrada en vigor que se producido el pasado día 1 de noviembre de 2015, en la nueva redacción del artículo 210, y en concreto,

en su regla octava, párrafo segundo, se establece que «las inscripciones de hipotecas, condiciones resolutorias y cualesquiera otras formas de garantía con efectos reales, cuando no conste en el Registro la fecha en que debió producirse el pago íntegro de la obligación garantizada, podrán igualmente cancelarse a instancia de cualquier interesado cuando hayan transcurrido veinte años desde la fecha del último asiento en que conste la reclamación de la obligación garantizada o, en su defecto, cuarenta años desde el último asiento relativo a la titularidad de la propia garantía».

Esta nueva norma convive con la ya citada del artículo 82, párrafo quinto, pero, pese a tener una redacción ligeramente parecida, tiene un enfoque distinto, no es tan restrictiva como ella, e introduce algunas importantes novedades que no estaban contempladas en la del artículo 82, como se reseña a continuación.

En efecto, mientras que el artículo 82, párrafo quinto, limita la legitimación para pedir la cancelación al «titular registral de cualquier derecho sobre la finca afectada», el nuevo artículo 210 la extiende a «cualquier interesado».

Por otra parte, el artículo 82, párrafo quinto, tiene su fundamento en la figura de la prescripción y hace referencia expresa al plazo legal de prescripción de las acciones según la legislación civil aplicable, con lo que puede ocurrir que tales plazos varíen de unas legislaciones civiles a otras, o incluso resulten modificados dentro de la misma legislación civil, como de hecho ha ocurrido con la reforma del artículo 1964.2 del Código Civil, relativo al plazo de prescripción de las acciones personales, modificado por la disposición final primera de la Ley 42/2015, de 5 de octubre.

En cambio, el artículo 210 de la Ley Hipotecaria no se fundamenta directamente en la institución de la prescripción de las acciones, sino que fija unos plazos propios, cuyo cómputo es estrictamente registral, con lo que más bien está regulando un auténtico régimen de caducidad de los asientos, al exigir que «hayan transcurrido veinte años desde la fecha del último asiento en que conste la reclamación de la obligación garantizada o, en su defecto, cuarenta años desde el último asiento relativo a la titularidad de la propia garantía».

Además el artículo 82, párrafo quinto, se aplica exclusivamente a hipotecas y condiciones resolutorias en garantía del precio aplazado (cfr. Resolución 25 de marzo de 2014), mientras que el artículo 210.8 tiene un ámbito mayor al referirse a hipotecas, condiciones resolutorias y cualesquiera otras formas de garantía con efectos reales, dentro de cuyo ámbito puede incluirse otras condiciones resolutorias.

También existen diferencias entre el referido artículo 82, párrafo quinto, de la Ley Hipotecaria y el 210.8 de la misma Ley, por cuanto el primero presupone que el plazo de cumplimiento conste en el Registro pues aquél precepto dice «...contados desde el día en que la prestación cuyo cumplimiento se garantiza debió ser satisfecha en su totalidad según el Registro...», mientras que el artículo 210.8 presupone que no conste, al decir «cuando no conste en el Registro la fecha en que debió producirse el pago íntegro de la obligación garantizada...».

Así, sin pretender ser exhaustivos el artículo 82, párrafo quinto, se aplicará a las hipotecas y condiciones resolutorias en garantía del precio aplazado cuando el día en que la prestación cuyo cumplimiento se garantiza debió ser satisfecha en su totalidad según el Registro, cuando haya transcurrido el plazo señalado en la legislación civil aplicable para la prescripción de las acciones derivadas de dichas garantías o el más breve que a estos efectos se hubiere estipulado al tiempo de su constitución, siempre que dentro del año siguiente no resulte del mismo que han sido renovadas, interrumpida la prescripción o ejecutada debidamente la hipoteca.

Por el contrario, el artículo 210.8 de la Ley Hipotecaria se aplicará a las inscripciones de hipotecas, condiciones resolutorias y cualesquiera otras formas de garantía con efectos reales, cuando no conste en el Registro la fecha en que debió producirse el pago íntegro de la obligación garantizada, cuando hayan transcurrido veinte años desde la fecha del último asiento en que conste la reclamación de la obligación garantizada o, en su defecto, cuarenta años desde el último asiento relativo a la titularidad de la propia garantía.

3. Limitados a lo que constituye la nota de calificación y al recurso, como señala el registrador en su nota, el cómputo del plazo de los cinco años del reiterado artículo 177 habría de realizarse a partir del vencimiento del plazo en que pudo ejercitarse la acción resolutoria, tal y como señala para un pacto de retro la resolución de este Centro Directivo de 17 de marzo de 2008: «podrá ser cancelado si han transcurrido cinco años desde que terminó su plazo de ejercicio», y no desde que pudo ejercitarse la acción.

Señala con acierto el registrador que la aplicación de los artículos 1964 del Código Civil en la redacción anterior a la Ley 42/2015, de 5 de octubre, el artículo 1964 vigente y la disposición transitoria quinta de la Ley 42/2015 citada harían que la prescripción de la acción resolutoria, iniciada el 26 de julio de 2010, es decir, antes de la entrada en vigor de la Ley 42/2015 sólo tuviera lugar cinco años después de la vigencia de la misma, es decir el 7 de octubre de 2020 y no cinco años desde el momento en que pudo ejercitarse.

Efectivamente, de conformidad con la disposición transitoria quinta de la Ley 42/2015, de 5 de octubre, el nuevo plazo de prescripción del artículo 1964 del Código Civil debe computarse desde la entrada en vigor de la nueva Ley (7 de octubre de 2015), sin perjuicio de que de acuerdo con los plazos establecidos en la legislación reformada, la prescripción se produzca con anterioridad.

Por todo lo cual y de acuerdo igualmente con lo expuesto en los anteriores fundamentos de Derecho el recurso debe ser desestimado.

En consecuencia, esta Dirección General ha acordado desestimar el recurso y confirmar la nota de calificación.

Contra esta resolución los legalmente legitimados pueden recurrir mediante demanda ante el Juzgado de lo Civil de la capital de la Provincia del lugar donde radica el inmueble en el plazo de dos meses desde su notificación, siendo de aplicación las normas del juicio verbal, todo ello conforme a lo establecido en los artículos 325 y 328 de la Ley Hipotecaria.

Madrid, 21 de abril de 2016.–El Director General de los Registros y del Notariado, Francisco Javier Gómez Gáligo.