

La cancelación de cargas caducadas en el Registro de la Propiedad y algunos de sus problemas⁽¹⁾

SUMARIO.—1. *Afirmaciones previas.*—2. *Los Registradores ante la cancelación Injusta apreciación de la actuación de los Registradores en esta materia.* 3. *La historia.*—4. *Las Leyes de Reforma Hipotecaria de 1944 y de 1946. Reforma del Reglamento de 1959.* A) Aspecto radical de la reforma. a) La caducidad hacia atrás. b) Las anotaciones preventivas. a') La reforma de 1959. B) Las timideces de la legislación en materia de cancelación por caducidad. a) Los retractos convencionales. b) Los arrendamientos inscritos. c) Los precios aplazados en los contratos de compraventa. d) Hipotecas caducadas. e) Actos y contratos sin licencia marital. C) Aspecto fiscal. D) Resumen.

1. *Afirmaciones previas.*

Han transcurrido unos diecisiete años desde la Ley de Reforma Hipotecaria de 1944, que modificó sustancialmente la anterior legislación en cuanto a menciones y cancelación de cargas caducadas.

¿Qué problemas ha encontrado un Registrador en la aplicación de las nuevas disposiciones cancelatorias? ¿Qué le sugiere dicha aplicación?

(1) El contenido de este trabajo fué el principal de la conferencia pronunciada el 14 de marzo de 1962 en el Instituto Nacional de Estudios Jurídicos.

Las líneas que siguen pretenden dar respuesta a tales interrogaciones.

Antes de entrar en la materia propia de este trabajo, queden sentadas dos afirmaciones.

La primera es que cuando me refiera a cargas o gravámenes aludo, generalmente, a su sentido o concepto más amplio; es decir, a limitaciones, condiciones o restricciones de cualquier clase y a derechos personales o reales, que afecten al dominio y que estén aludidos, mencionados o inscritos en el Registro de la Propiedad.

La segunda, que si algunas de las apreciaciones que siguen encuelan crítica o censura a disposiciones legales o reglamentarias, ello no menoscaba la estimación sentida por los autores y redactores de la reforma hipotecaria de 1944 y siguientes, cuya labor tan digna es de encomio, en general, y tan beneficiosa ha resultado para la institución registral y para el servicio público.

2. *Los Registradores ante la cancelación. Injusta apreciación de la actuación de los Registradores en esta materia.*

Contra la decisión del Registrador, que suspende o deniega un asiento, cabe el recurso. Cuando el Registrador inscribe o cancela, no hay recurso que valga. Queda libre, es cierto, la vía judicial. En un procedimiento judicial puede llegarse a la declaración de nulidad del asiento y a que se ordene su cancelación; pero tal asiento, en principio, es firme y queda bajo la salvaguardia de los Tribunales, sin posible apelación, sin posible alzada, sin posible recurso, empleando esta palabra en su sentido estricto.

Así viene a decirse y reconocerse en las siguientes resoluciones de la Dirección General de los Registros: De 30 de octubre de 1867, 21 de septiembre de 1871, 21 de enero de 1875, 23 de julio de 1877, 21 de mayo de 1881, 1 de julio de 1881, 5 de julio de 1882, 13 de septiembre de 1883, 19 del mismo mes y año, 7 de mayo de 1884, 5 de junio de 1884, 4 de abril de 1885, 11 de febrero de 1887, 1 de mayo de 1890, 21 de junio de 1891, 29 de diciembre de 1892, 13 de enero de 1893, 7 de marzo de 1893, 7 de junio de 1894, 22 de marzo de 1898, 19 de mayo de 1908, 23 de noviembre de 1915, 4 de junio de 1924, 17 de septiembre y 4 de noviembre de 1927, 11 de

abril de 1935, 24 de junio de 1939, 22 de febrero de 1941, 16 de junio de 1948, 4 de diciembre de 1950 y 4 de noviembre de 1959.

Más aún, en la de 9 de enero de 1923 se contempla el supuesto del título inscrito en parte y se sienta la doctrina de que el recurso que pueda interponerse contra la nueva calificación de la parte no inscrita, tiene que respetar la sustantividad del asiento ya extendido.

En total, 30 resoluciones y alguna que habrá quedado sin inventariar. Tan numerosas decisiones sobre el mismo problema demuestran que los particulares pretenden muchas veces que no se practique un asiento que otro ha instado.

Cuando el Juez resuelve una importante o difícil cuestión civil o dicta una providencia o auto en cuestión espinosa en lo penal, aplica su saber y entender y le queda la tranquilidad del posible recurso, salvo en contadas decisiones que son irrecorribles. El recurso puede enmendar un posible error. Si no se apura el recurso, no cabe responsabilidad personal.

Cuando el Registrador inscribe o cancela, no cabe apelación, repetimos. Queda el asiento amparado por los Tribunales. Sólo éstos pueden decretar su nulidad. El Registrador queda al descubierto, sobre todo en las cancelaciones, ante la posible responsabilidad.

No hay que olvidar tampoco la influencia que en el sentido de la responsabilidad de los Registradores haya podido tener el largo párrafo que le dedicó la Exposición de Motivos de la Ley de 1861, además de su minuciosa regulación.

De ahí que hayan sido y sean los Registradores cuidadosos en calificar los documentos o peticiones de cancelación; que no interpreten extensivamente los preceptos legales referentes a ella; y que no sea justo, a mi parecer, el echar sobre sus hombros el sambenito de que han hecho resistencia pasiva a las normas purgadoras de cargas antiguas.

La Ley, la vigente y las anteriores, ha sido timida en las normas purgadoras. Acháquese a ella los efectos de esa timidez y no a los funcionarios encargados de aplicarla, que hace muchísimos años, en las memorias de 1889, ya pusieron de manifiesto el problema.

- La jurisprudencia de la Dirección anterior a la reforma de 1944

venía a reforzar, en muchos casos, tal criterio; a reforzar la timidez.

Así, las resoluciones de 28 de junio de 1896, 20 de agosto de 1906, 9 de mayo de 1911, 18 de septiembre de 1913, 24 de marzo de 1919, 22 de febrero de 1941, 16 de julio de 1943 y 21 de junio de 1944. La de 22 de octubre de 1920, de manera terminante, sostiene ser los procedimientos de caducidad de interpretación restrictiva.

3. *La historia.*

Recordemos un momento—la historia siempre ambienta—que nuestro actual Registro de la Propiedad es causahabiente o heredero de un Registro de cargas. El antecedente histórico concreto de nuestras oficinas está en el Registro creado por la Real Fragmática sanción de 31 de enero de 1768, que organizó las Contadurías de Hipotecas.

Era un Registro de Hipotecas, censos, tributos, mayorazgos, memorias y obras pías. Un Registro de cargas, en una palabra, salvo en Cataluña, donde se extendió a los actos de enajenación. La historia, queramos o no, pesa. Cuando la Ley de 1861 organizó un Registro para «dar certidumbre al dominio», un Registro de la Propiedad, la inspiración germánica, la técnica, como ahora decimos, prusiana, tuvo que coexistir con la tradición romanística. Se ideó un Registro nuevo montado sobre ciencia jurídica, pero la tradición penetró en él y arrastró a sus folios una ingente cantidad de cargas, confusas unas, más claras otras; inscritas algunas, mencionadas o aludidas las más; muertas, risibles, muchas; vivas y bien vivas, otras muchas también. Fué una conjunción de claras aguas teóricas con otras históricas más oscuras; fué una difícil y, en general, feliz unión de los principios germánicos con el viejo derecho patrio.

Uno de los puntos donde la unión resultó más difícil fué en el de las cargas mencionadas; en general, en el de las cargas y gravámenes.

Los primeros Reglamentos Hipotecarios (los de 1861 y de 1870) concedieron a los asientos de los antiguos Registros todos los efectos de las nuevas inscripciones, aunque carecieran de los requisiti-

tos exigidos en la nueva Ley y aunque no se llegaran a trasladar a los nuevos Registros (2).

El 9 de noviembre de 1874 se aprueba la «Instrucción sobre la manera de redactar los instrumentos públicos sujetos a registro», que vino a sustituir a la de 12 de junio de 1861. Su artículo 17 dice: «En toda escritura de acto o contrato que deba inscribirse se hará también mención circunstanciada de todas las cargas reales que tuvieran los inmuebles, para cuyo efecto los Notarios no sólo examinarán cuidadosamente los títulos que los otorgantes les presenten, sino que les pedirán todos los que tuvieren y de los cuales puedan resultar dichas cargas. Si las que aparezcan impuestas no se cumplieren por ignorarse la persona que tenga derecho a ellas o por otro cualquier impedimento, podrán los otorgantes exigir que conste también en la escritura esta circunstancia». Y como una concesión, para que las cargas no estuviesen siempre delante, añadió: «En las cartas de pago, cancelaciones de hipoteca y demás contratos accesorios referentes a otros en que resulten consignadas las cargas, no será preciso repetirlas o expresarlas de nuevo».

¡Cómo pesa la historia! ¡Cómo el legislador no se atreve, no puede desprenderse de esa preocupación de las cargas ocultas, y obliga al Notario a pedir a los otorgantes todos los títulos que tengan para rebuscar cargas posibles!

¡Cómo recuerda el precepto el sistema romano de clandestinidad y cómo demuestra que las nuevas ideas del sistema inmobiliario que se implantaba no habían llegado aún a la pluma del redactor de la instrucción!

La Ley de Reforma Hipotecaria de 21 de abril de 1909 dispuso en su artículo 31: «Los asientos de dominio hechos en la extinguida Contaduría de hipotecas y de censos, hipotecas y cualesquiera otros gravámenes u obligaciones existentes en las mismas, hällense o no determinados los bienes a que afectan, no surtirán efecto si los interesados a favor de quienes se constituyeron o

(2) El artículo 307 del Reglamento de 1870 decía: «Las inscripciones contenidas en los Registros anteriores al 1 de enero de 1863 surtirán, en cuanto a los derechos que de ellas consten, todos los efectos de las inscripciones posteriores a la expresada fecha, aunque carezcan aquéllas de algunos de los requisitos que, bajo pena de nulidad, exigen los artículos 9.^º y 13 de la Ley, y no se lleguen a trasladar a los Registros modernos.

sus causahabientes no solicitan la traslación de los indicados asientos en un plazo de cinco años, cuando se trate del dominio, y de dos, si se refiere a derechos reales, contados desde la promulgación de esta Ley. Las cargas y gravámenes que resulten de las Contadurías de hipotecas y se hallen mencionadas en los asientos del Registro moderno no producirán efecto contra tercero si no se solicita la traslación de los asientos antiguos en que aquéllas consten en el plazo señalado, salvo cuando hayan sido ya objeto de inscripción especial y separada, verificada a instancia de parte en el Registro moderno, u objeto de alguna transmisión ya inscrita por virtud de actos *inter vivos* o *mortis causa* posteriores a 31 de diciembre de 1862».

En el artículo 32 ordenó: «Transcurridos los plazos expresados en el artículo anterior, caducarán de derechos los mencionados asientos y no podrá ya verificarse traslación alguna, ni se hará mención de dichos gravámenes o derechos reales en las inscripciones sucesivas, ni se comprenderán como subsistentes en las certificaciones que se expidan».

Estos artículos pasaron a ser los 401 y 402 de la edición oficial de diciembre del mismo año.

Una vez transcurridas las prórrogas que se concedieron para tales plazos, entraron plenamente en vigor dichos preceptos; pero convivieron con otros que los desvirtuaron. Concretamente, con lo dispuesto en el artículo 508 del Reglamento Hipotecario de 1915. Este mandaba así:

«Las menciones de derechos que se hayan efectuado de oficio por los Registradores en los libros modernos procedentes de asientos de las antiguas Contadurías y no consignadas en los títulos inscritos en el Registro de la Propiedad, quedarán caducadas de derecho si no se hubiere solicitado la traslación de tales asientos dentro de los términos legales y serán canceladas de oficio. Las menciones de cargas o gravámenes que consten en títulos inscritos en el moderno Registro, aun cuando procedan de asientos de las antiguas Contadurías, subsistirán como comprendidas en el artículo 29 de la Ley, y continuarán produciendo los efectos que en él se determinan, sin perjuicio de la obligación de inscribir especialmente a que se refiere su segundo párrafo».

Otra muestra más de lo que venimos llamando el peso de la

historia; otra demostración más de esa timidez del legislador para expulsar del Registro a cargas y gravámenes que entorpecían su finalidad.

Estas disposiciones, estas normas reglamentarias y la instrucción reseñada fueron las causantes de que se volvieran a llenar los folios registrales de menciones y alusiones a cargas y gravámenes de toda indole, muchos (que no todos, como veremos luego), caducados y muertos. Estas normas y reglas fueron las responsables de que el Registro pudiera llegar a ser calificado de panteón de cargas muertas; muertas, pero no enterradas; muertas, pero no canceladas.

Si los Registradores cancelaban conforme al párrafo 1.^o del artículo 508, antes copiado, la carga cancelada y aun otras antes no registradas, volvían a su tranquilo subsistir en los libros del Registro, entrando por la puerta del párrafo 2.^o del mismo artículo 508.

En muchos, en muchísimos casos, la labor cancelatoria del Registrador era destruida por la constancia de las cargas en el documento notarial y la consiguiente aplicación de ese párrafo 2.^o.

El ilustre Notario de Córdoba, señor FLORES DE QUIÑONES, en conferencia a la que aludiremos después, se ocupa de este fenómeno y lo enjuicia con apreciaciones justas, unas, e injustas, a nuestro entender, otras.

Critica las disposiciones reglamentarias ya aludidas, y en ello vemos apreciaciones justas. El Reglamento de 1915, repetimos, no estuvo a la altura de los principios y normas de la Ley. ¡Cuántas veces los Reglamentos contienen mandatos que no se derivan de la Ley y aun que van contra el espíritu de sus disposiciones! ¡Cuántas veces los Reglamentos sirven para regular lo que no se ha podido o querido llevar a la Ley!

Pero, además, el ilustre Notario de la ciudad de los califas, con finura y cordialidad (que en lo que nos toca agradecemos y a la que correspondemos gustosos) carga la culpa sobre los Registradores con párrafos como éste: «Aplicados todos estos preceptos con espíritu amplio y con un deficiente sentido de lo que es la verdadera responsabilidad, se convirtió el Registro, como dice MORELL, en un panteón de asientos extinguidos».

Como sospecha que alguien le puede replicar que la causa viene

de que los Notarios, cumpliendo con su deber, detallaban en las escrituras todas las cargas que veian en las viejas titulaciones, se apresura a la defensa con él siguiente argumento: El hecho de que el fedatario, cumpliendo con exceso, dice, los preceptos reglamentarios, «relacionara en la exposición de la escritura, no en el otorgamiento, cargas extinguidas, mencionadas antes en los títulos que tenía a la vista o en las certificaciones del Registro de la Propiedad que le presentaban», no es razón, viene a añadir, para que se aplicara el párrafo 2.º del artículo 508 del Reglamento Hipotecario de 1915. «Aquellos—vuelvo a copiar sus palabras—no es consentimiento de los interesados, sino pura y simplemente, cumplimiento literal de los preceptos que se contenían, primero en la instrucción para redactar los documentos públicos sujetos a Registro, y después en los Reglamentos notariales».

¿Esas tenemos, ilustre y admirado convecino de La Mezquita? ¿Lo que se afirma solemnemente en la exposición de una escritura es cosa baladí que para nada sirve? ¿No es la «constancia» que decía textualmente el Reglamento: «Que consten en títulos inscritos...»?

Creo que lo suyo es reconocer, que si los asientos siguieron turbios de cargas y gravámenes, culpa fué, como ya se ha repetido, de tan aludidos preceptos legales, cumplidos, como no tenían más remedio, primero por los Notarios, después por los Registradores, y también por la propia Dirección de los Registros, que a ellos se sometía, como es lógico, en su jurisprudencia.

Y yo sospecho que, en algunas ocasiones, el funcionario, Notario o Registrador, se rendía sin protesta interior a ese criticado precepto reglamentario. Su formación civilista, de raíces romanas, recibía con lentitud la doctrina inmobiliaria.

Cuando un Notario, un clásico Notario «de sentido práctico y realista», leía en un viejo título de propiedad, por ejemplo, «esta huerta está gravada con la carga de cuatro libras de cera para la Virgen de la Soledad en la procesión del Sábado Santo», y sabía, además, que el dueño de la huerta cumplía con la carga porque la escritura y el Registro la proclamaban, la copiaba en la escritura de venta, sabedor y deseoso de sus consecuencias, incluso de la aplicación del párrafo 2.º del artículo 508 del Reglamento Hipotecario de 1915.

Por cierto (y de esto nos ocuparemos luego, brevemente) que cuando se puso en práctica la Ley de 1944 y se expulsó del Registro esa mención de entregar cera, nunca más se pagó o cumplió la carga, nunca más volvió a lucir en la procesión del Sábado Santo.

JIMÉNEZ ARNAU, Registrador y Notario, que debe estar, por ello, en el fiel de la balanza, en conferencia que luego citaremos, dijo: «Es evidente que una lucha hábil y tenaz contra la imprecisión de las menciones, el ejercicio por los Registradores de la facultad de calificación que hubiera rechazado muchas de ellas por falta de claridad o por infringir el principio de especialidad (si no se conoce el alcance de la limitación, no se conoce el alcance del derecho gravado), habría clarificado el Registro y los derechos contenidos en él; pero el ejercicio profesional impone concesiones y esclavitudes de las que no es fácil liberarse si por vía legal o reglamentaria no se facilitan medios para corregir los errores de la *communis oppinio*. En todo caso, hubiera hecho falta la colaboración del Notariado, que, en la relación de cargas en los títulos transmisivos, era, muchas veces, cómplice de la incertidumbre respecto a la naturaleza jurídica de los derechos mencionados».

4. *Las Leyes de Reforma Hipotecaria de 1944 y de 1946.*

Sabido es que uno de los fines de la reforma legislativa fué liberar al Registro de las innumerables cargas prescritas que abrumaban sus libros.

Para ello se suprimieron los efectos de la mención. La fe pública registral no la ampararía. Se negaron también efectos reales e hipotecarios a los simples aplazamientos de precio, a los derechos personales y a los legados no legitimarios que no se anotaran en plazo. Se reguló la caducidad general de las anotaciones preventivas y se dictaron disposiciones transitorias para cancelar menciones, anotaciones e hipotecas, de gran eficacia y trascendencia práctica.

El artículo 355 del Reglamento Hipotecario de 1947, retocado en la reforma de 1959, ha venido a aclarar y desarrollar tales disposiciones. Todos los tratadistas han elogiado estas medidas purgadoras, que han remediado una necesidad por todos sentida.

Además de los tratados, manuales o comentarios de ROCA, LA RICA, SANZ, CASSO, LA CRUZ..., se ocuparon de ellas, concretamente, que sepamos, el mismo ROCA en «Revista de Legislación y Jurisprudencia» (3); FLORES DE QUIÑONES, en conferencia pronunciada en la Academia Matritense del Notariado, ya aludida (4); GONZÁLEZ PALOMINO, que comentó tal conferencia en la «Revista General de Legislación y Jurisprudencia» (5); JIMÉNEZ ARNAU, en conferencia dada en el Colegio Notarial de Valencia (6); LA RICA, en artículo dedicado a la caducidad de las anotaciones judiciales (7); MOUTAS MERAS, en trabajo sobre la caducidad, en «Revista de Derecho Privado» (8); RUIZ ARTACHO y RUIZ MARTÍNEZ, en sendos artículos publicados en la REVISTA CRÍTICA DE DERECHO INMOBILIARIO (9).

Entremos en el examen de esas disposiciones, que haremos desde dos puntos de vista diferentes, o mejor dicho, contrapuestos: Desde el que pudiéramos llamar aspecto radical de la reforma y desde el que denominaremos aspecto tímido de la reforma.

A) *El aspecto radical de la reforma.*

a) *La caducidad hacia atrás.*

Se apeló a la caducidad para expulsar del Registro a las menciones, anotaciones e hipotecas antiguas.

Sabido es que el concepto jurídico de caducidad no está total-

(3) R. M. ROCA SASTRE: *La nueva Ley de Reforma Hipotecaria*, en «Revista de Legislación y Jurisprudencia», 1944, pág. 257.

(4) Véase FLORES DE QUIÑONES TOMÉ: *La extinción de cargas y la nueva Ley Hipotecaria*, en «Anales de la Academia Matritense del Notariado», tomo III.

(5) J. GONZÁLEZ PALOMINO: *La liberación de cargas y la nueva Ley Hipotecaria*, en «Revista de Legislación y Jurisprudencia», septiembre 1945.

(6) E. JIMÉNEZ ARNAU: *Las menciones y la buena fe*, Curso conferencias del Colegio Notarial de Valencia, 1950.

(7) Véase en «Revista de Derecho Privado», 1952, pag. 893.

(8) R. MOUTAS MERAS: *El problema de la caducidad de las anotaciones preventivas de demanda*, en «Revista de Derecho Privado», 1955, págs. 154 y sigs.

(9) J. RUIZ ARTACHO: *La caducidad del derecho inscrito...*, en REVISTA CRÍTICA DE DERECHO INMOBILIARIO, 1947, pág. 242, y F. RUIZ MARTÍNEZ: *Precio aplazado*, en la misma Revista, 1948, pág. 567. Véanse también ALFREDO REZA: *El artículo 11 de la Ley Hipotecaria y el principio del consentimiento formal*, en REVISTA CRÍTICA DE DERECHO INMOBILIARIO, 1953, pág. 42. En la misma Revista: B. MENCHÉN BENÍTEZ: *Cuestiones de caducidad hipotecaria: la rogación y el impuesto*, 1948, pág. 566.

mente elaborado en la doctrina ni en la jurisprudencia. Pero, aunque no totalmente perfilado, el concepto de caducidad se diferencia bien del de prescripción, y aun hoy se trata de distinguirlo del de los llamados plazos preclusivos.

Si el derecho está sometido a un plazo de ejercicio, a un plazo fatal, afirmamos que tiene un plazo de caducidad (10).

La mayoría de los autores están conformes en que se da la caducidad o decadencia cuando la Ley o el pacto le fijan a un derecho un término, un plazo para su cumplimiento, de tal manera que una vez transcurrido, el derecho no puede invocarse ni ejercitarse.

El legislador señaló plazos de caducidad a determinados asientos del Registro en la reforma de 1944, porque convenía. Pero hizo más, aplicó, por así decirlo, la caducidad hacia atrás. La primera disposición transitoria de la Ley de 1944 dice en su párrafo 1.^º: «Las menciones de cualquier clase que al entrar en vigor esta Ley tengan más de quince años de fecha, habrán incurrido en caducidad y serán canceladas», etc. La tercera disposición transitoria declara caducadas las menciones de legítima o afecciones por derechos legitimarios que se refieran a sucesiones causadas con más de treinta años de antigüedad a la promulgación de la Ley; y la disposición transitoria 6.^a aplica la caducidad a las anotaciones preventivas que al entrar en vigor la Ley cuenten quince años o más de fecha.

Nos preguntamos: ¿Cómo se puede incurrir—incurrir es caer en falta—en la falta de dejar transcurrir un plazo, si ese plazo no existía, si no venía dado antes por norma alguna?

Si la esencia de la caducidad es el plazo pre establecido, seamos sinceros y reconozcamos que hay cierto contrasentido jurídico en esa faceta de aplicación de la caducidad.

Arrójese, en buena hora, del Registro, el lastre; pero para aquellas cargas que inmediatamente se expulsaban, parece que se retorció, un tanto, el argumento. Pudieron alegarse otras razones.

Los propios principios hipotecarios, las ideas matrices de la institución registral daban fundamentos más que sobrados para la

(10) Es interesante la sentencia del Tribunal Supremo de 30 de septiembre de 1960. Con motivo de un retracto arrendaticio urbano, dice: «Que como todos los plazos de caducidad solamente por una causa de fuerza mayor podía haberse suspendido».

expulsión; y hasta en la Filosofía del Derecho, que nos habla de las «razones finalistas» o de la doctrina de la «naturaleza de las cosas», se hubieran hallado más apropiadas explicaciones.

Por otra parte, bueno es que alguien diga que si muchas, muchísimas, de las cargas expulsadas estaban muertas, otras muchas no lo estaban.

Otras muchas estaban vivas y bien vivas. El que esto escribe ha cancelado multitud de las llamadas cargas piadosas que venían pagándose con regularidad y muchos censos mencionados, cuyos réditos se pagaban anualmente.

¿Qué ha pasado de ellos en muchos casos? Teóricamente la contestación es fácil. Han pasado a vivir su vida civil. El artículo 97 de la Ley Hipotecaria dice que cancelado un asiento se presume extinguido el derecho al cual se refiere; pero todos sabemos que esta presunción es *iuris tantum*. La sentencia del Tribunal Supremo, de 7 de noviembre de 1953, afirma que la cancelación de un asiento no extingue el derecho *inter partes*.

En la práctica, la mayoría de esas cargas vivas que se cancelaron por caducidad, tenemos la seguridad de que se han extinguido para siempre. Sus titulares civiles, desmoralizados por la expulsión de los libros registrales, han optado por rendirse y olvidar sus derechos; y más si se ha cruzado una transmisión y un tercero ya amparado por la «Fides pública».

Les ha acontecido a tales gravámenes lo que a los pájaros mucho tiempo enjaulados. Si recobran la libertad, sucumben. No saben defenderse de las asperezas, alimañas y peligros del campo libre. Libres las cargas en el campo del Derecho civil, sin las protecciones más o menos científicas, pero evidentes, de los libros del Registro, las más han muerto definitivamente; otras, las muy estimadas por sus titulares, andan entre balduque y papel sellado por Juzgados y Tribunales.

b) *Las anotaciones preventivas.*

En cuanto a las anotaciones, se quiso ver una contradicción entre el artículo 83 de la Ley Hipotecaria (las inscripciones o anotaciones hechas en virtud de mandamiento judicial no se cancelarán

sino por providencia ejecutoria) y el 86 de la misma (caducarán a los cuatro años de su fecha, cualquiera que sea su origen). (11).

La verdad es que el artículo 86 está bien claro. Se refiere a *todas* las anotaciones, cualquiera que sea su origen, e incluye, pues, a las judiciales. Además, como observa Roca, el artículo 83 y el 86 se refieren a supuestos diferentes. El artículo 83, podemos decir, que contempla el supuesto o caso normal, se refiere al juego normal de los títulos que producen cancelación. El 86 contempla el caso anormal de la extinción por caducidad, sin título.

Sin embargo, en la «Revista de Derecho Privado», un Letrado en ejercicio—MOUTAS MERAS—, ya aludido (siempre el cristal con que se mira da su tono al color de las cosas) se explicó así: «No existirá un solo jurista (comprendiendo entre ellos a los autores de la reforma hipotecaria de 1944, que no pudieron quererse llevarse a efecto la monstruosidad jurídica que se deriva de considerar caducada una anotación preventiva antes de la firmeza de la sentencia en cuya garantía se practica) que esté conforme con la solución del artículo 86 de la Ley Hipotecaria, que da por supuesto que un litigio ha de terminar necesariamente en plazo inferior a ocho años, desconociendo inexplicablemente que, como con frecuencia ocurre, el procedimiento consume un plazo mucho más dilatado en virtud de habilidades de un litigante de mala fe».

Afortunadamente para la buena doctrina, y para la tranquilidad de los Registradores, el Tribunal Supremo, en sentencia de 28 de enero de 1960, proclamó la licitud de la aplicación del artículo 86—cancelación por caducidad—a las anotaciones judiciales. El recurrente alegó que una anotación preventiva de demanda tomada por orden judicial sólo por otra del mismo rango podía ser cancelada e invocó el artículo 83. Por ello, añadió, la cancelación por caducidad, según el artículo 86, había sido ilícita.

El Tribunal Supremo viene a contestarle en el tercer Considerando, que ha creado un problema artificial; que no existe contradicción entre ambos preceptos; que el artículo 83 regula una cancelación procesal de las anotaciones, en tanto que el 86 establece un plazo de caducidad, y, por ende, la cancelación de derecho, para todas las anotaciones, cualquiera que sea su origen, a los

(11) Véase artículo citado de R. MOUTAS MERAS.

cuatro años de su fecha. Buena prueba de ello, añade el alto Tribunal, es que se exige la prórroga para evitar la caducidad en las decretadas por autoridad, y que el artículo 174 del Reglamento, al regular la cancelación de las anotaciones tomadas en virtud de mandamiento judicial y exigir para ello resolución del mismo grado, exceptúa expresamente el caso de caducidad por ministerio de la Ley.

La verdad es que el artículo 86 fué radical; plazo corto y una sola prórroga.

Los autores se suelen referir en sus comentarios a las anotaciones derivadas de procedimientos civiles. Sin embargo, es de interés considerar las de embargo nacidas en procedimiento penal.

En la mayoría de los casos el procedimiento penal se desen-
vuelve sin acusador particular. Actúa sólo en la acusación el Mi-
nisterio Fiscal. Una vez obtenidas las anotaciones de embargo, que
garantizan las posibles responsabilidades del encausado, nadie se
vuelve a acordar más de ellas. Si sólo actúa el Fiscal, porque no
puede estar pendiente de las caducidades de anotaciones en todas
las causas, y si hay acusador particular, nada de extraño tiene
que también se olvide de tales caducidades, atento a las preocupa-
ciones de la parte sustantiva del proceso.

La causa sigue sus trámites, y, si no es de urgencia, bien puede durar más de cuatro años, apurando sus posibles recursos.

El Registrador se puede encontrar con la petición de cancela-
ción por caducidad, sabiendo por noticias particulares, o sospe-
chando, que no ha recaido aún resolución firme en el proceso. El
que escribe, al menos, conoce algún caso concreto y, por cierto, de
causa muy importante, en la cual las responsabilidades y el em-
bargo consiguiente se calcularon en millones.

No se dudó, en tal caso, al aplicar la Ley. No tembló la mano al firmar la cancelación, pero quedó en el ánimo como una espe-
cie de preocupación: algo allí fallaba.

Y es que, repetimos, el plazo de cuatro años es corto para las anotaciones judiciales y la prórroga única de otros cuatro también (la Dirección no tuvo más remedio que reconocer que la prórroga era única, en resolución de 7 de marzo de 1957 y en la de 16 de marzo de 1959).

a') La reforma de 1959.

La práctica y algún comentarista (12) pusieron de relieve tan anómalos efectos. Por ello, el Decreto de 17 de marzo de 1959, reformador de algunos artículos del Reglamento Hipotecario, saliéndose de su cometido y haciendo pinitos de Ley, añade un párrafo al artículo 199, que dice: «Las anotaciones preventivas ordenadas por la autoridad judicial no se cancelarán por caducidad, después de vencida la prórroga establecida en el artículo 86 de la Ley, hasta que haya recaído resolución definitiva firme en el procedimiento, en que la anotación preventiva y su prórroga hubieren sido decretadas.

¿Juicio que ha merecido esta reforma? LA RICA opina que este nuevo precepto ha de obtener una crítica muy favorable en los medios forenses (13). ROCA (14) entiende que si se hubiese adoptado la fórmula de permitir segundas y ulteriores prórrogas, por cuatro años cada una, la reforma hubiese sido más racional. Con esta fórmula no sólo no hubiera sido tan importante la corrección de la Ley Hipotecaria en su artículo 86, sino que, además, no habría quedado tan mal parada la *ratio* que motivó la redacción de ese artículo en la reforma de 1944.

Nosotros, en este punto, y en resumen, nos atrevemos a afirmar:

a) Que el plazo de cuatro años de duración, como queda expresado, es corto.

Lo que interesa es que la anotación no se eternice en los libros, que llegue un día en que caduque, en el que se pueda cancelar sin trámites ni complicaciones. Pero el plazo de duración debe ser lo suficientemente amplio para que no queden sin protección los intereses que se trata de garantizar.

b) Que para las anotaciones prorrogadas se acabó la caducidad propiamente dicha. ¿Quién se acordará de traer al Registro, después de varios años de pleito, la resolución definitiva, firme, necesaria para cancelar por caducidad?

(12) Véase LA RICA en el trabajo ya expresado. En él relata cómo se puede alargar años, con mala fe, un proceso civil. Y aun se olvidó de que dicho proceso se puede paralizar por una querella montada sobre supuestos hechos delictivos. Aunque se sobreseya el procedimiento penal o no se llegue a la condena, la paralización del proceso civil es muy difícil de evitar.

(13) *Comentarios a la reforma del Reglamento Hipotecario*, pág. 141.

(14) *Suplemento al Derecho Hipotecario*, pág. 139.

Desde luego, en la práctica, pasados los años, será mucho más fácil obtener esa resolución que conseguir mandamiento de cancelación; pero también presentará sus dificultades. Mucho nos tememos que volvamos a tener panteón de anotaciones muertas.

Con tiempo, con demasiada anticipación tal vez, rechazamos la acusación que se pueda hacer a los Registradores de aficionados al panteón.

B) *Las timideces de la legislación en materia de cancelación por caducidad.*

Vamos a ver lo que hemos llamado timideces de la Ley en esta materia de caducidad y limpieza jurídica de los archivos.

a) *Los retractos convencionales.*

Empecemos por los retractos convencionales.

Creemos que los modernos Reglamentos Hipotecarios han hecho todo lo posible por dificultar la aplicación de la caducidad al exigir una documentación, en muchos casos difícil de conseguir, en otros, imposible; en todos molesta y costosa; y han significado un retroceso respecto de su antecedente legislativo.

Decía el artículo 154 del Reglamento Hipotecario de 1915 que para extender la nota que previene el artículo 16 de la Ley en los casos de venta con pacto de retro, bastará que, transcurridos los ocho días siguientes al término estipulado para la retroventa y no existiendo en el Registro asiento alguno que indique la resolución, rescisión o modificación del contrato de venta, se haga la conveniente reclamación al Registrador por el interesado o su mandatario, presentando al efecto el título que produjo la inscripción, aunque no sea la misma copia inscrita.

Por más que meditemos, no hallaremos la razón de tal exigencia, aunque sea matizada o dulcificada con esa facilidad de otra copia, otorgada por el actual Reglamento. ¿No es éste un caso típico, representativo, de caducidad? ¿No hemos quedado en el automatismo de la extinción del Derecho, pasado el plazo y esos ocho días que se añaden para dar lugar a que llegue al Registro «cuálquiera modificación de última hora», en frase de MORELL? ¿Qué

razón histórica, científica o práctica abona esa exigencia? Se nos dirá que la necesidad de materializar en un documento la petición de cancelación para presentar en el Diario, etc. Y qué, ¿no es lo propio del caso, una solicitud?

Se pudo, incluso, mantener la redacción actual y añadir: «o solicitud del interesado en la cancelación».

Pero hay más. Cuando acudimos a examinar los precedentes legales, esa sinrazón de la petición del documento toma más relieve.

Resulta que el inmediato precedente de los artículos reglamentarios que comentamos está en la Real Orden de 27 de septiembre de 1867, y esta Orden no exigía documento alguno; sólo pedía que el interesado o un testigo, a su ruego, firmase la nota cancelatoria. Aun a trueque de ser extenso, vamos a copiar la Real Orden, porque merece la pena. Dice así: «Visto el expediente instruido a instancia de don Antonio Sánchez Arcilla, solicitando se declare que inscrito en el Registro de la Propiedad un contrato de venta de bienes inmuebles con el pacto de retroventa, y habiendo transcurrido el término prefijado para ésta, puede ponerse la nota marginal prevenida en el artículo 16 de la Ley Hipotecaria, sin necesidad de presentarse documento alguno que acremente haberse consumado la adquisición del derecho del comprador; y, Considerando: Que la resolución, rescisión o modificación de los contratos de esa clase ha de hacerse constar en el Registro por una nueva inscripción, y no existiendo ésta, debe presumirse que por haber expirado el plazo que se fijó para la retroventa se ha consumado la adquisición del derecho del comprador, por lo cual no es necesario que para ponerse la nota expresada en el artículo 16 de la Ley Hipotecaria se presente documento alguno; Considerando: Que los Registradores sólo deben poner la nota de que se trata cuando la reclame el interesado, por lo que conviene adoptar un medio sencillo y nada costoso a fin de que conste haberse hecho debidamente la reclamación, lo cual se consigue firmando dicha nota la persona que lo hubiese así reclamado, la Reina, de conformidad con lo propuesto por V. I. se ha servido declarar que para ponerse la nota prevenida en el artículo 16 de la Ley Hipotecaria, bastará que transcurrido el término estipulado para la retroventa, y no existiendo en el Registro asiento alguno que indique la resolución, rescisión o modificación del contrato de venta, se haga verbalmente la conveniente reclamación al Re-

gistrador por el interesado o su mandatario, debiendo firmar la misma nota con el Registrador el reclamante, y si no supiere, un testigo a su ruego. Lo que de Real Orden, etc. Madrid, 27 de septiembre de 1867. Roncali».

¡Qué sencillo y qué jurídico, y qué bien interpretada la caducidad que tanto se trae y se lleva en tratados y monografías de Derecho civil!

Si se le añade que puede también pedirse la cancelación por instancia de quien tenga interés legítimo en ella, quedaria, creo, perfecto.

No se nos diga que el asunto es intrascendente o que es fácil de presentar el título constitutivo de la transmisión. Nos adelantamos a esa posible réplica, y duplicamos:

a) Que en los Registros hay muchos antiguos retractos convencionales extinguidos y no cancelados. Se pactaron hace treinta, cuarenta, cincuenta o sesenta años, por breve plazo, y hace, por consiguiente, muchísimos años que están sin contenido.

b) Que los primeros titulares adquirentes de las fincas con el retracto, seguros de su compra por extinción del plazo retractual, no se preocuparon en su día de cancelar con la presentación del título adquisitivo, cosa que les hubiera sido fácil.

c) Que la finca se ha venido transmitiendo por herencia, unas veces; por compra, otras, y en el Registro se ha ido arrastrando, claro está, el pacto de retro caducado, pero no cancelado.

d) Que ahora, cuando el titular actual tiene necesidad apremiante de cancelar derecho tan vacío de contenido, necesidad derivada de una venta con comprador escrupuloso, de una hipoteca con el Banco Hipotecario, por ejemplo, etc., se le pide el título donde se pactó la retroventa, antiquísimo, que no tiene.

e) Que cuando está dispuesto a todos los sacrificios y a obtener otra copia, resulta que, en muchos casos, no puede, porque el protocolo notarial se destruyó en la revolución de 1936 o en la guerra. En el mejor de los casos, se le originan no pocos gastos, dilaciones y molestias hasta conseguirlo.

Los perjuicios no son sólo para el titular, son también para el prestigio del Registrador y del Registro. Es lógico que nunca pueda comprender el infeliz la causa de que se le encámine por tan espi-

nosa senda para cancelar un pacto de retro convenido en el año 1901, pongamos, por ejemplo, por el abuelo de su transmitente y extinguido en el 1903.

El Registrador, por su parte, no tiene más que dos soluciones: o infringir abierta, descaradamente, el artículo 177 del Reglamento Hipotecario y cancelar sin más trámites, o señalar ese espinoso camino que no conduce a nada razonable.

Estimamos que es urgente la modificación del tan citado artículo 177 del Reglamento Hipotecario. Podría añadirse, sencillamente, cuatro palabras que dijeran: «o solicitud de persona que tenga interés legítimo en la cancelación».

b) *Los arrendamientos inscritos.*

Entre los derechos de carácter temporal que con más frecuencia aparecen inscritos, se encuentran los arrendamientos.

No nos vamos a referir a la inscripción en el libro especial creado por la Legislación de Arrendamientos Rústicos, cuya cancelación, una vez transcurrido el plazo pactado, no ofrece duda, según el artículo 63, caso 3.^º, de la Ley de 15 de marzo de 1935. Por cierto que el Reglamento vigente de Arrendamientos Rústicos, Decreto de 19 de abril de 1959, al desarrollar en su artículo 73 aquel precepto legal, omite en los supuestos para cancelar, el del transcurso del plazo; y en los títulos suficientes para cancelar (art. 75) también lo omite; a diferencia del artículo 41 del Reglamento de 17 de abril de 1935, que entre los títulos suficientes para cancelar incluía «solicitud escrita del arrendador en los casos de terminación de plazo o prórroga», sin que se haya hecho constar en el libro especial.

Es significativa esta omisión, mas entendemos que no hay que alarmarse. Haya sido olvido o haya sido omisión deliberada de los autores del Reglamento de Arrendamientos Rústicos, lo cierto es que la Ley está clara, y que si no tiene desarrollo reglamentario en ese punto, habrá que entender que no lo necesita.

No nos referimos, repetimos, a esos arrendamientos. Nos referimos a los inscritos conforme al número 5.^º del artículo 2.^º de la Ley Hipotecaria.

No se piense que son muy raras estas inscripciones. En el Re-

gistro que servimos (15) son frecuentes las inscripciones de arrendamiento del aprovechamiento de corcho de las dehesas, pactados por treinta años, a últimos del pasado siglo o principios del presente. El plazo es largo por la naturaleza del aprovechamiento, pues el corcho se saca cada nueve años.

Por lo que se deduce de los asientos registrales, hace cincuenta o sesenta años, los industriales del corcho se aseguraban la materia prima mediante un contrato de arrendamiento con plazo de treinta años o análogo, como queda dicho. Sabían hacer las cosas bien y buscaban seguridad. Otorgaban escritura pública, que inscribían en el Registro.

Tales arrendamientos y otros que habrá análogos en otras regiones, cuyas inscripciones ocupan, a veces, varios folios, están extinguidos de derecho y de hecho. Con frecuencia se solicita al Registrador su cancelación.

¿Solución? No dudamos en afirmar que son asientos cancelables, a tenor de lo dispuesto en el párrafo 2.º del artículo 82 de la Ley Hipotecaria. Así lo entendió la Dirección de los Registros en antiguas resoluciones de 5 de diciembre de 1900, 13 de agosto de 1908 y 30 de noviembre de 1900.

¿Trámite? El artículo 174 del Reglamento Hipotecario nos contesta: «La misma escritura pública en cuya virtud se haya hecho la inscripción será título suficiente para cancelarla, si resultare de ella o de otro documento fehaciente que el derecho asegurado ha caducado o se ha extinguido.

¿Y dónde está esa escritura de hace cincuenta o sesenta años?

Damos aquí por reproducido todo lo que hemos expuesto al ocuparnos de los retractos convencionales. En la mayoría de los casos es imposible o difícil o costoso hallar esa escritura.

¿Soluciones que se arbitran en la práctica? La necesidad inventa fórmulas más o menos razonables. A falta de la escritura se aconseja obtener un certificado del propio Registro para presentarlo como «título suficiente», solución a nuestro juicio rechazable; hay también quien cancela sin más, puesto que lo fundamental, el derecho, está extinguido, y quien no cancela si no se cumple debidamente ese artículo 174.

(15) De La Carolina.

Es muy interesante a este respecto la resolución de la Dirección de los Registros de 24 de marzo de 1919. Estimó que una instancia era documento suficiente para cancelar un arrendamiento inscrito (al menos la nota que se recurrió constaba en una instancia que se presentó al Registrador). La Dirección razonó así: «Considerando en cuanto a la cancelación de la inscripción de arrendamiento que el excepcional trato de derecho real concedido al mismo por nuestra Ley Hipotecaria no puede extenderse ilimitadamente después de transcurrido el tiempo fijado en el contrato, cuando de los términos de la inscripción no se deduzca directamente la posibilidad de que el plazo se prorrogue con fuerza real, y mucho menos si se tiene en cuenta que en nuestra técnica hipotecaria el usufructo, derecho real indiscutible de mayor densidad y características más tradicionales, se cancela mediante la prueba auténtica de su extinción por el transcurso del tiempo o causa análoga».

Sobre la base de esta doctrina puede inclinarse un Registrador a cancelar extinguidos arrendamientos, mediante instancia; nosotros no vemos inconveniente en ello. Pero convengamos en que los redactores de las últimas reformas del Reglamento Hipotecario han perdido una preciosa ocasión de aclarar este punto y de incorporar a las normas reglamentarias la doctrina de la Dirección.

c) *Los precios aplazados en los contratos de compraventa.*

Después de la reforma de 1944 la cuestión, a nuestro juicio, de los precios aplazados ha quedado clara. El artículo 11 de la Ley Hipotecaria es terminante.

FLORES DE QUIÑONES, GONZÁLEZ PALOMINO (véanse los trabajos citados) y el mismo SANZ hubieran preferido que ni se hablase de la forma del pago del precio en las inscripciones. GONZÁLEZ PALOMINO teme que el adquirente de una finca que arrastre un precio aplazado posterior a la reforma, no garantizado en forma «real», en la forma prevenida en el artículo 11, pueda no ser estimado tercero de buena fe, ya que el Registro publica el aplazamiento.

Sinceramente estimamos infundado el temor. Ese adquirente tiene buena fe «oficial», buena fe «legal». Si nada menos que una

Ley, la Ley propia del tráfico inmobiliario, le dice que no le perjudicará la constancia del aplazamiento, ¿qué más seguridad quiere? ¿Qué más buena fe puede existir? El artículo 37 de la misma Ley, número 4, b), por si fuera poco, viene a reforzar esa buena fe cuando dice que el simple conocimiento de haberse aplazado el pago del precio no implicará; por si solo, complicidad en el fraude.

La resolución de la Dirección de 30 de abril de 1958 así lo entiende.

Es cierto que alguien puede no estimarlo así y demandar la resolución del contrato de venta, por falta de pago del precio, al comprador y al tercero que haya podido adquirir la finca. De una demanda temeraria nadie está libre.

Los aplazamientos de precio no asegurados especialmente no se indicarán en la inscripción, dice el artículo 51 del vigente Reglamento Hipotecario, regla 7.^a. El artículo 10 de la Ley prescribe que se haga constar la forma en que se hubiese hecho o convenido el pago. Para armonizar tales preceptos, en su aplicación práctica, nosotros empleamos en la inscripción ésta o parecida fórmula: «... por precio de 10.000 pesetas pagadas 5.000 al contado, y quedando aplazado el pago de las otras 5.000 en condiciones que no se trascriven por carecer de trascendencia de carácter real».

Es frecuente el caso de que, a pesar de esa carencia de efectos reales del precio aplazado no garantizado especialmente, se presente al Registro el documento notarial de pago del tan repetido precio. Nada impide que se extienda la nota de pago prevenida en el artículo 58 del Reglamento, aunque no tenga los efectos importantes que tiene la misma nota cuando se trata de pago de precio aplazado garantizado especialmente. Nada pierde el Registro con que conste el cumplimiento de una obligación.

El precio aplazado antes de la reforma de 1944.

No vamos a resumir aquí todo ni parte de lo que se ha escrito y discutido acerca de los efectos reales del aplazamiento. Baste decir que la doctrina más autorizada ha entendido que tenía trascendencia de carácter real contra terceros adquirentes, y por eso, como dice SANZ, los particulares consideraban el precio aplazado como una carga más que debía tomarse en consideración al contratar sobre la finca.

No era una mención propiamente dicha, era una condición

especial del contrato, como reconoció la resolución de 17 de enero de 1933.

El problema práctico más agudo, más importante en relación con el tema que nos ocupa es el siguiente: ¿Tiene el artículo 11 de la Ley efecto retroactivo? ¿Los antiguos aplazamientos de pago siguen teniendo efectos de trascendencia real? ¿Deben seguirse estimando como cargas en el sentido amplio de este concepto?

Más concretamente: ¿qué hacemos con ellos los Registradores? ¿Los ignoramos? ¿Los cancelamos? ¿Los seguimos considerando asimilados a cargas?

Son interrogantes que se abren cada día, que se presentan con bastante frecuencia ante el Registrador, y que la reforma hipotecaria no ha querido resolver.

ROCA lamenta la falta de una regla que diera efectos retroactivos a los preceptos de la reforma hipotecaria, que, como atinentes a la propiedad inmobiliaria, son de acusado interés público. No faltará quien nos tache de empíricos, quien alegue, invocando incluso esa resolución de 1933, que tales precios aplazados deben cancelarse como derecho personal. Lo cierto es que antes de la reforma la cuestión de los precios aplazados sin garantía especial era, en el Derecho registral, una cuestión oscura, y la misma oscuridad sigue teniendo.

Ello origina dudas, interpretaciones distintas y diversas prácticas. Es lógico y explicable que cuando un Registrador se enfrenta con un precio aplazado de importancia, no garantizado especialmente y en asiento relativamente moderno, anterior a la reforma, no se atreva a tenerlo por cancelado y lo arrastre como especie de carga. Llegado el caso que, a veces llega, no es fácil defenderse con teorías más o menos discutibles y aceptadas.

Después de la resolución de 30 de abril de 1958, no hay duda de que no deben cancelarse.

El problema no tenía más remedio que llegar a la Dirección a través de un recurso. Y, efectivamente, llegó, y la Dirección, en la tan referida resolución de 30 de abril de 1958, falla: Que no hay precepto que dé efecto retroactivo a las disposiciones transitorias de la Ley Hipotecaria; que por ello debe aplicarse el artículo 3.º del Código civil (el principio general de la no retroactividad); que el aplazamiento de pago no es una mención en

sentido técnico, sino una circunstancia que forma parte del contenido del negocio inscribible; por todo lo cual confirmó la nota del Registrador que se había negado a cancelar un precio aplazado anterior a la reforma, no garantizado especialmente.

El legislador dejó pasar, en las últimas reformas, una buena oportunidad de solucionar esta cuestión. Es de esperar que se ocupe de ella en un futuro próximo, y conceda efectos retroactivos al contenido del artículo 11 de la Ley.

¿Y qué decir del contrasentido que puede darse en los precios aplazados antiguos (anteriores a la reforma) garantizados con hipoteca?

Muy bien la hipoteca puede ser cancelable y cancelada por aplicación de la tercera disposición transitoria de la Ley Hipotecaria (ha podido transcurrir más de treinta años desde que el precio debió pagarse, como hemos visto en la práctica en muchos casos), y el precio aplazado, ¿seguirá «vivo», como posible causa de resolución? Despues de cancelada la hipoteca, ¿seguirá la «carga» del aplazamiento? ¿Es esto lógico?

d) *Hipotecas caducadas.*

La tercera disposición transitoria de la Ley Hipotecaria—caducidad de las inscripciones de hipoteca—es clara, es práctica y tiene un indiscutible fundamento lógico y jurídico.

Pero existen otras muchas inscripciones de hipoteca, muy antiguas, que no contienen «fecha del vencimiento del crédito». La claridad y limpieza jurídica de los libros registrales está pidiendo a voces que se las expulse de los mismos.

Son las hipotecas de seguridad, y aquéllas, las menos, en las que no consta la fecha del vencimiento del préstamo.

Cualquiera que esté un poco familiarizado con nuestros archivos, habrá podido ver inscripciones muy antiguas, muchas en los libros de hipotecas por orden de fechas, que están completamente vigentes y perfectamente conservados en algunos Registros de la Propiedad; inscripciones de hipoteca de sesenta o más años, en garantía de contratos de venta no inscritos; o en garantía de arrendamientos; o para responder un comerciante de los géneros que recibiera, por tiempo ilimitado; o para asegurar los rédi-

tos de un censo; o la congrua sustentación de un clérigo; o la de un militar que pretendía contraer matrimonio; o para garantizar el cargo de recaudador de algunos arbitrios, o de algunas contribuciones; o para responder del cargo de tutor o de administrador, etc.

Alguna hemos visto, por excepción, muy antigua, en garantía de un préstamo, y en ella no se consignaba ni plazo del mismo, ni fecha para su devolución.

El Registrador, con espíritu de servicio, toma la pluma para dar jurídica y cumplida sepultura a estos asientos momificados, y la verdad es que no encuentra fórmula a mano.

Tiene que acudir a la analogía y contar los treinta años, por ejemplo, desde la defunción de la persona cuya gestión se aseguraba con la hipoteca, si es que se puede obtener su certificación de defunción.

Tiene que excederse de sus facultades y salir por donde Dios le da a entender, para no estimar como vigentes cargas evidentemente muertas, inscripciones de hipoteca cuya sola lectura produce, como la contemplación de las viejas modas, un gesto de sonrisa. El Registrador comprende que, por su propio prestigio, no puede certificar que tales petrificados asientos tienen virtualidad. Pero busca los preceptos que autoricen la cancelación y no los encuentra.

Es muy interesante a este respecto, la resolución de la Dirección de los Registros de 9 de mayo de 1959. Entendió que debía cancelarse, por caducidad, una hipoteca constituida en garantía de pago de una póliza de crédito personal y de letras de cambio.

Contó el plazo de treinta años señalado en la tercera disposición transitoria de la Ley, a partir del vencimiento de los créditos, cuya minuciosa relación constaba en la escritura de constitución de hipoteca y constaría en la inscripción.

Estimamos ajustada a la Ley, la resolución; con cierto fondo de interpretación generosa de las disposiciones que regulan la caducidad; generosidad necesaria para que la reforma no se frustre.

Es evidente que tales disposiciones cancelatorias de hipotecas caducadas están pidiendo más amplio desarrollo.

e) Actos y contratos sin licencia marital.

Conforme al artículo 94 del Reglamento Hipotecario, son inscribibles los actos y contratos causados por mujer casada sin licencia del marido, pero el Registrador hará constar en la inscripción la falta de esa licencia.

Esa advertencia equivale a proclamar una posible causa de resolución. Generalmente, se va arrastrando en sucesivos asientos, y con el tiempo puede muy bien decirse que entra en el clásico panteón de cargas muertas.

La última reforma reglamentaria quiere dar facilidad para su cancelación y añadió un segundo párrafo al artículo 94, que dice: «En este último caso, a efectos del artículo 1.301 del Código civil, y salvo que exista obstáculo registral, podrá hacerse constar, a solicitud de cualquier interesado, por nota marginal, que han transcurrido cuatro años desde la disolución del matrimonio, mediante documento que lo acredite».

¡Qué sabor de Derecho civil puro tiene este segundo párrafo!

Cualquier Registrador que se enfrenta con él y con una inscripción que tiene esa reserva, ya muy antigua, aunque tenga en su mano el documento acreditativo de la disolución del matrimonio, por ejemplo, la partida de defunción de la esposa, se pregunta: ¿Después de esta nota queda totalmente cancelada, enterrada para siempre, a efectos registrales e inmobiliarios esa causa de resolución? ¿La doy en un certificado de cargas, como carga vigente y después copio la nota, o entiendo que no debe en manera alguna constar en el certificado?

El Registrador va a resolver sus dudas a los comentaristas, y resulta que LA RICA se plantea exactamente la misma pregunta (pág. 91), y añade que hubiera sido preferible que el Reglamento dijese y ordenase la cancelación. ¡Y tan preferible! Después añade: Que transcurrido el plazo de cuatro años, es indudable que queda incumplida la causa resolutoria y que no se debe seguir arrastrando como carga; opinión de gran autoridad por venir de quien viene, pero que después de la propia interrogación que el mismo autor se plantea, la encontramos sustentada en cimientos vacilantes.

El ya clásico ROCA (pág. 20 del Suplemento) sale del paso con

el siguiente prudentísimo comentario: «Parece que a los efectos del artículo 34 de la Ley Hipotecaria esta nota marginal hace desaparecer la causa de nulidad consignada claramente en el Registro».

Y decimos, ¿qué necesidad había de los «parece», de las interrogaciones y de las dudas? ¿No hubiera sido mucho más «registral», más de Derecho Inmobiliario, más claro, en una palabra, haber expresado que quedaba cancelada esa alusión, reserva, mención o como quiera que se llame?

Terminamos haciendo constar que el criterio de interpretación generosa de la jurisprudencia hipotecaria moderna, antes aludido, se advierte también en las resoluciones de 7 de julio de 1949, 29 de marzo de 1955, 16 marzo de 1959 y 30 de mayo de 1961, criterio que debe servirnos de orientación a los Registradores.

C) *Aspecto fiscal.*

En cuanto al aspecto fiscal de las cancelaciones por caducidad, hemos de recordar:

a) Que la citada resolución de 16 de marzo de 1959, refiriéndose a la cancelación por caducidad de anotaciones preventivas, dice en su último Considerando: Que las cancelaciones por caducidad originadas en virtud de lo dispuesto en el artículo 355 del Reglamento no exigen previo examen del Liquidador del Impuesto de Derechos Reales, por que de la legislación vigente se desprende que afecta (se refiere a dicho examen), únicamente, a todos los actos que entrañen una transmisión de bienes, y no a los que constituyen simples pretensiones carentes de contenido patrimonial.

b) Que hemos de agradecer al Reglamento del Impuesto de Derechos Reales, el apartado 4.^º del artículo 13 (novedad del vigente Reglamento), porque exceptúa del pago del impuesto «las cancelaciones de hipoteca, determinantes de la cancelación de inscripciones que se practiquen en el Registro de la Propiedad en cumplimiento de las disposiciones transitorias de la Ley Hipotecaria de 8 de febrero de 1946 y artículo 355 de su Reglamento».

D) *Resumen.*

Todas las anteriores consideraciones se encierran en dos:

1.^a Que los Registradores han de cumplir las leyes y reglamentos. Por consecuencia, si éstos no regularon o regulan ampliamente la cancelación de cargas caducadas, no pueden inventar las normas, aunque sufra—y conste que sufre—su deseo de servir a la realidad jurídica y a la institución del Registro.

2.^a Que las disposiciones sobre cancelación de cargas caducadas (empleando la palabra cargas en su más amplio concepto) deben completarse, perfeccionarse y ampliarse.

Si alguna idea de las expuestas fuera útil para ello, quedaría honrada la pluma que ha escrito estas líneas.

BARTOLOMÉ MENCHÉN BENÍTEZ,
Registrador de la Propiedad.