

Cuestiones de caducidad hipotecaria: la rogación y el impuesto

No puede suscitarse duda ni discusión acerca de que las tres primeras disposiciones transitorias de la vigente ley Hipotecaria, juntamente con su artículo 98, son de las innovaciones más elogiables y eficaces y de más aplicación. A su amparo, con un poquito que se les ayude, el Registro dejará de ser en plazo breve un museo o colección de cargas muertas. Mas el coro de alabanzas debe enmudecer al enfrentarse con la necesidad de la rogación para las correspondientes cancelaciones en ciertos supuestos. El Reglamento se ha dejado en el tintero, a nuestro modesto entender, unas palabras relativas a esta cuestión. Veamos.

Cancelación de menciones caducadas. — Pueden cancelarse de oficio y a instancia de parte. Se cancelarán de oficio, además de en el supuesto del artículo 355 del vigente Reglamento, siempre que el Registrador lo estime conveniente, como sostiene La Rica en sus «Comentarios a la ley Hipotecaria» (pág. 237, nota) y recoge Ruiz Artacho en el trabajo que dedica a esta materia (pág. 242 del año último de esta Revista, núm. 227, abril). El Registrador —añadimos nosotros— debe cancelar tales menciones, de oficio, siempre que tenga que realizar alguna operación basada en el asiento en que constan, por la razón sencilla de que no debe arrastrar cargas caducadas.

Cancelación de anotaciones preventivas e hipotecas caducadas. La Ley no autoriza la cancelación de oficio, mas el Reglamento (artículo 355) presume la rogación por el solo hecho de solicitarse una certificación de cargas; así, con diplomático ademán, acomoda un tanto la Ley a las necesidades de la práctica, pues sería risible

y desprestigioso para la institución del Registro que las certificaciones fueran repletas de gravámenes caducados por la sola causa de que el interesado, tal vez con su malicia, no hubiese solicitado la cancelación.

Pero esta presunción de rogación sólo se establece para las certificaciones, no para el caso de qué haya que extender nuevos asientos, por lo que procede seguir arrastrando en las inscripciones y anotaciones las cargas caducadas que consten por anotación o inscripción. El interesado, generalmente, presenta el documento a inscribir y no se toma la molestia de instar la cancelación de anotaciones e hipotecas muertas, si es que las conoce.

Dicha necesidad de rogación expresa, que el Reglamento muy bien pudo salvar extendiendo la solicitud tácita de cancelación al solo hecho de pedirse cualquier operación registral, merece acensura, a nuestro modo de ver, y por diversas razones que pueden resumirse en dos: una de carácter sustantivo o de Derecho civil; otra de carácter adjetivo o registral.

La primera se funda en la naturaleza de la caducidad. La ley Hipotecaria bien claramente afirma que tales cargas están caducadas, lo que quiere decir que han dejado de existir para el Derecho sin necesidad de cumplir requisito alguno ni de intervención de nadie. Aunque el concepto de la caducidad esté todavía por formar en nuestra jurisprudencia, como afirman los anotadores del «Enneccerus», es innegable que la doctrina científica lo ha perfilado lo suficiente para llegar a conocer sus efectos y la diferencia con la prescripción extensiva. La caducidad supone la extinción tajante de un derecho por el transcurso de un plazo; en la prescripción, en cambio, el derecho «sólo está paralizado mediante una excepción». La caducidad implica, según Castán, la existencia de un término fijo para la duración de un derecho, «de tal modo que, transcurrido ese término, no puede ya ser ejercitado». Si ello es así, si la caducidad extingue por su propia naturaleza el derecho, de forma que pasado el plazo no puede ejercitarse, ¿cómo fundamentar la necesidad de una rogación expresa para hacerla constar en el Registro, o sea para extender las cancelaciones de los asientos caducados? La respuesta no la hallamos.

La segunda razón en que se funda nuestro comentario consiste en que resulta ilógica, desairada y hasta absurda por totalmente

ineficaz, la actuación del Registrador al arrastrar en asientos nuevos cargas caducadas. Suele ser frecuente que aparezca una finca con un par de hipotecas del siglo pasado, cuya obligación también dentro del pasado siglo venció, y con otro par de anotaciones, causadas ya a instancia de particulares, ya por débitos de contribuciones que están más que caducadas, y todo un funcionario técnico, con estas y aquellas facultades de calificación, y bajo un régimen legal que ha venido a suprimir un «farragoso lastre» de cargas muertas, empleando palabras de la exposición de motivos de la ley Hipotecaria, ha de volver a citarlas y arrastrarlas en asientos de hoy porque no le han instado su cancelación ni una certificación. El nuevo asiento ha de cargar con el inútil lastre; la certificación, en cambio, ha de salir siempre purificada. ¿Por qué la diferencia? Tampoco hallamos la respuesta.

No se nos oculta que tal vez el remedio en la práctica puede ser sencillo. «Cuando en la función legislativa no encuentran eco los clamores de la realidad—seguimos con la exposición de motivos de la ley Hipotecaria—, cuida ésta de arbitrar mejores o peores remedios para obviar o suplir la laguna legal.» La solución en este caso puede ser fingir peticiones de certificación y cancelar todo lo caducado por nota marginal, cuando la ocasión surja; mas tal receta, si fácil, no es lícita y puede presentar inconvenientes hasta de orden secundario: en las notas cancelatorias de los libros principales aparecerán numerosas peticiones de certificación que no tendrán su correspondencia en el diario de honorarios, pues no va a llegar a tanto la ficción.

Pudiera también practicarse la cancelación por nota marginal en la que conste esta o parecida coletilla: «Esta cancelación se practica al extender inscripción (o anotación) de la finca de este número por analogía con lo dispuesto en el artículo 355 del Reglamento hipotecario», arbitrio que tampoco es reglamentario, pero que está exento de ficción o falsedad. De cualquier manera, mala solución, cuando el Reglamento, repetimos, siguiendo la última parte del artículo 355, pudo trazar camino recto y llano.

Impuesto de Derechos reales.—Vaya por delante nuestra opinión, firmemente y de buena fe sentida, siquiera sea de insignificante o nula autoridad, de que las cancelaciones por caducidad no están sujetas al impuesto, ya se practiquen de oficio o a instan-

cia expresa o presunta de parte, sean de menciones, anotaciones preventivas o inscripciones de hipoteca.

A las razones que expone Ruiz Artacho a favor de este criterio en el trabajo antes citado, podemos añadir las siguientes:

1. El Reglamento del impuesto de Derechos reales de 7 de noviembre de 1947 no dice nada, que sepamos, a este respecto, y nótese que ha tenido tiempo suficiente para recoger las novedades hipotecarias sobre caducidad, que seguramente no le han pasado desapercibidas. Parece que si hubiera querido someter a su imperio las cancelaciones por caducidad habría deslizado unas cuantas palabras en el precepto más adecuado, precisando y poniendo el dedo en la llaga, como ha hecho en otros artículos. Véanse, por ejemplo, los siguientes: 13, 2), c); 31, 9); 36, 1) y 7); 66, 11) y 13); 112, 1), etc.

2. El artículo 12, 1) del referido Reglamento, se refiere a «extinción por contrato, acto judicial o administrativo de los Derechos reales, excepto el de hipoteca»; el número 2 del mismo artículo cita la «extinción o redención de censos»; el número 10 del repetido artículo habla de «extinción» de servidumbres; el artículo 13 sujeta al impuesto «la extinción» de hipoteca, ¿y puede entenderse que es una «extinción» la constancia registral de que un gravamen está caducado?

En toda extinción de un derecho existe una transmisión patrimonial, base del impuesto; en la cancelación de menciones o asientos caducados, verdaderas momias petrificadas en los folios registrales, ¿dónde está la transmisión que pueda dar pie a una exacción fiscal? ¿En qué aumenta su patrimonio el dueño de la finca que se purifica registralmente?

Frente a este criterio encontramos el autorizado del comentarista Rodríguez Villamil. En la segunda edición de su «Legislación del impuesto de Derechos reales y sobre transmisión de bienes», página 150, dice (1): «.. una breve referencia a la cancelación por caducidad de las hipotecas a que se refiere la disposición transitoria 3.ª de la ley Hipotecaria de 8 de febrero de 1946, para decir que la consideramos sujeta, porque esa cancelación, como en general todas las que se producen por caducidad, requieren instancia

(1) V. la misma opinión del mismo autor en págs. 167 y sigs. del tomo de 1947 de esta REVISTA, núm. 226, correspondiente a marzo.

de parte y justificación de motivos, y eso supuesto, hasta que el acto consta documentalmente, no nace el derecho a exigir el impuesto y no empieza a contarse el tiempo de la prescripción, como dice la sentencia de 7 de julio de 1941...»

A ello, con la debida consideración, hemos de objetar:

1. No ser cierto que se requiera en todo caso instancia expresa para la cancelación, pues se presume pedida al solicitar una certificación (art. 355 del Reglamento hipotecario), certificación que puede instar y obtener todo el que, a juicio del Registrador, tenga interés conocido en averiguar el estado del inmueble o derecho real de que se trate (art. 227 ley Hipotecaria).

2. No ser tampoco exacto que se precise «justificación de motivos». La caducidad obra por sí. Basta con que el Registro aparezca libre de los obstáculos aludidos en la disposición 3.ª transitoria de la ley Hipotecaria.

3. La sentencia invocada se refiere a un caso de prescripción, institución compleja que entendemos no puede equipararse a la caducidad y menos a la caducidad hipotecaria, de efectos y finalidades diferentes.

Con muy distinta vara nos parece que mide Rodríguez Villamil otros preceptos reglamentarios. Díganlo, si no, las páginas 256 y siguientes de su conocida obra, edición antes citada, donde haciendo, en sutil alambique, distinción entre renunciaciones y repudiaciones, viene a dar al traste con el tradicional número 16, hoy 17, del artículo 31 del Reglamento. Mas esto no hace al caso. Puede ser tarea de otro día, si Dios nos da mimbres y tiempo.

BARTOLOMÉ MENCHÉN BENÍTEZ.

Registrador de la Propiedad.