

# COMENTARI A LA RESOLUCIÓ DE LA DIRECCIÓ GENERAL DE DRET I D'ENTITATS JURÍDIQUES DE 24 DE GENER DE 2007

**Pedro Ávila Navarro**  
*Registrador de la propietat*

La Resolució de la Direcció General de Dret i d'Entitats Jurídiques (RDGDEJ) de 24 de gener de 2007 resol un cas en el qual se sol·licitava la cancel·lació d'una condició resolutòria explícita per haver transcorregut el termini de quinze anys previst per l'article 1964 del Codi civil (CC). La Direcció, amb cita de la seva pròpia RDGDEJ de 28 de gener de 2006 i de les actuacions de la Presidència del Tribunal Superior de Justícia de Catalunya de 4 de desembre de 2001 i 17 de setembre de 2002, entén que s'ha d'aplicar el dret civil català a la prescripció de les pretensions relatives a obligacions garantides amb una condició resolutòria i, per tant, el termini de trenta anys de l'article 344 de la Compilació de dret civil de Catalunya (CDCC), que, a pesar que és més llarg que el fixat per l'article 121-20 de la Llei 29/2002, primera llei del Codi civil de Catalunya (deu anys que començarien a comptar des de l'1 de gener de 2004), s'esgota abans que aquest.

La cancel·lació de la condició resolutòria o de la hipoteca per caducitat de l'assentament es tracten en l'article 82.5 de la Llei hipotecària (LH): «A solicitud del titular registral de cualquier derecho sobre la finca afectada, podrá procederse a la cancelación de condiciones resolutorias en garantía del precio aplazado a que se refiere el artículo 11 de esta Ley y de hipotecas en garantía de cualquier clase de obligación, para las que no se hubiera pactado un plazo concreto de duración, cuando haya transcurrido el plazo señalado en la legislación civil aplicable para la prescripción de las acciones derivadas de dichas garantías o el más breve que a estos efectos se hubiera estipulado al tiempo de su constitución, contados desde el día en que la prestación cuyo cumplimiento se garantiza debió ser satisfecha en su totalidad según el Registro, siempre que dentro del año siguiente no resulte del mismo que han sido renovadas, interrumpida la prescripción o ejecutada debidamente la hipoteca.»

## 1. HISTÒRIA RECENT

Aquest sistema de cancel·lació té una història recent que és, si més no, tumentada.

Cal recordar que l'article 177.2 del Reglament hipotecari (RH), en la redacció donada pel Reial decret (RD) 1867/1998 amb millor intenció que fortuna, introduïa una espècie de «caducidad reglamentaria» de les inscripcions d'una condició resolutòria explícita i d'una hipoteca, basada en el fet que no havia de constar en el Registre la modificació o l'exercici del dret durant un cert termini, que coincidia amb el de la seva prescripció (quinze o vint anys, respectivament). La jurisprudència va rebre aquest aspecte concret de la reforma amb certa dubitació, perquè la Sentència de 24 de febrer de 2000 va confirmar el sistema i fins i tot es va referir a «la bondad del precepto que tiende a evitar que se perpetúen en el Registro de la Propiedad en perjuicio de terceros gravámenes ya extinguidos, el artículo ha merecido un comentario favorable de los organismos, en especial del Consejo de Estado, que han informado el proyecto, llegando a afirmar que el precepto que nos ocupa merece ser destacado por su importancia y acierto»; però després, la Sentència de 31 de gener de 2001, una de les quatre que van realitzar la «contrarreforma hipotecaria», va estudiar el paràgraf segon d'aquell article (el relatiu a les condicions resolutòries i les hipoteques) a la claror de la seva oposició a algunes normes territorials de Catalunya i Navarra (Llei 39 de la Compilació navarresa i art. 344 de la Compilació catalana), que establien terminis especials de prescripció d'accions, i va declarar per aquest motiu la nul·litat del paràgraf per a tot Espanya, davant la impossibilitat «de que determinemos la forma en que habría de quedar redactado».

A la vista d'aquesta experiència, l'article 82.5 LH (en la redacció donada per la Llei 24/2001, de 27 de desembre, de mesures fiscals, administratives i de l'ordre social) va establir el sistema de «cancelación por caducidad» ressenyat abans, similar al reglamentari frustrat, però per a rectificar l'antic error fixava com a termini per a la cancel·lació l'*assenyalat en la legislació civil aplicable per a la prescripció de les accions*, amb la qual cosa es cuidava de salvar les especialitats catalana i navarresa, o qualsevol altra que pogués haver-hi en el futur.

## 2. LEGISLACIÓ CATALANA

Pel que fa a Catalunya, l'article 344 CDCC establia, en el precepte aplicable a la condició resolutòria explícita, que «les accions i drets, siguin personals o reals, que no tinguin assenyalat termini especial, [...] prescriuran als trenta anys»,

de manera que no podia demanar-se la cancel·lació d'una condició resolutòria pel transcurs dels quinze anys de l'article 1964 CC. Per a la hipoteca, la qüestió no estava tan clara, perquè s'havia d'aplicar també el mateix termini de trenta anys o s'havia d'entendre que una d'aquelles «leyes especiales» que disposen una altra cosa, a les quals es refereix la CDCC, és l'article 128 LH, d'aplicació a tot Espanya: «La acción hipotecaria prescribirá a los veinte años, contados desde que pueda ser ejercitada.» I aquesta sembla que és la interpretació que s'imposa en la pràctica registral catalana.

L'article 121-20 de la Llei 29/2002 va modificar en aquest punt el sistema de la Compilació i va establir que «les pretensions de qualsevol classe prescriuen al cap de deu anys, llevat que algú hagi adquirit abans el dret per usucapió o que aquest Codi o les lleis especials disposin una altra cosa», i llevat que abans es compleixi el termini de la legislació anterior, regla molt més conforme amb els temps accelerats actuals que la regla general de trenta anys de l'article 344 CDCC. Des d'aleshores, una de les consultes més freqüents que es reben en els registres de la propietat catalans és la relativa a la cancel·lació de les condicions resolutòries i les hipoteques per caducitat de l'assentament, d'acord amb l'article 82.5 LH. I d'aquestes consultes van derivar diversos recursos sobre cancel·lació de condicions resolutòries i hipoteques per a les quals havien transcorregut els deu anys: algun va ser plantejat davant la Direcció General dels Registres i del Notariat (DGRN), com el que va donar lloc a la Resolució de 7 de juliol de 2005 (el recurrent pretenia la cancel·lació de la hipoteca en aplicació del termini de deu anys de l'art. 121-20 de la Llei 29/2002, de 30 de desembre), i la Direcció va replicar que «no concurren los presupuestos temporales de dicha caducidad legal, al no haber transcurrido el plazo de 20 años que para la prescripción de la acción hipotecaria establecen los arts. 1964 C.c. y 128 LH»; un altre va ser plantejat davant la Direcció General de Dret i d'Entitats Jurídiques (DGDEJ) i va donar lloc a la RDGDEJ de 28 de gener de 2006, en termes similars a la que ara es comenta.

Però en aquests recursos s'oblidaven les normes de dret transitori de la disposició transitòria única de la Llei 29/2002, segons la qual el termini de deu anys «comença a comptar des de l'1 de gener de 2004», llevat que abans es compleixi el termini de la legislació anterior. Així doncs, per a la condició resolutòria i fins a l'1 de gener de 2014, continuaven comptant els trenta anys. Per a la hipoteca, la interpretació que abans se sostenia permetia la cancel·lació pel transcurs dels vint anys de l'article 1964 CC, per més que aquesta interpretació conduïx a la paradoxa transitòria d'un termini més llarg per a la condició resolutòria que per a la hipoteca i que conduïx també que els vint anys hauran d'aplicar-se sempre, fins i tot després de l'1 de gener de 2014, perquè és un dels terminis que salva l'article 121-20 de la Llei 29/2002, quan «aquest Codi o les lleis especials disposin una altra cosa».

### 3. L'ANY DE GRÀCIA

En l'un i l'altre casos s'ha d'afegir un any més (art. 82.5 LH), durant el qual el venedor o el creditor hipotecari poden enervar la cancel·lació fent constar en el Registre de la Propietat la renovació, la interrupció de la prescripció o l'execució de la hipoteca. Perquè la cancel·lació es condiciona en l'article 82.5 LH que «dentro del año siguiente [al termini de prescripció] no resulte del mismo [Registre] que han sido renovadas, interrumpida la prescripción o ejecutada debidamente la hipoteca» (si es tracta d'una condició resolutòria, en lloc de l'execució de la hipoteca s'haurà d'entendre l'exercici de la condició). Seguint l'article 1973 CC («La prescripción de las acciones se interrumpe por su ejercicio ante los tribunales, por reclamación extrajudicial del acreedor y por cualquier acto de reconocimiento de la deuda por el deudor»), l'enervació pot arribar al Registre per mitjà del corresponent manament judicial i pot reflectir-se en una inscripció, una anotació preventiva de la demanda, una nota d'expedició d'una certificació de càrregues, etcètera; o per mitjà del requeriment fet pel creditor al deutor, o del reconeixement per aquest del seu deute, que hauran de reflectir-se registralment mitjançant una nova inscripció. I, en qualsevol dels casos, la constància registral de la reclamació o execució poden registrar-se fins i tot en el cas que existeixin tercers, perquè es basen en el mateix assentament de la condició resolutòria o de la hipoteca i tenen el seu mateix rang.

La constància en el Registre de la renovació, la interrupció o l'exercici, produirà els efectes que produeix la interrupció de la prescripció: els terminis han de començar de nou. Aquesta va ser la doctrina de la Resolució de 4 de juny de 2005 en el cas d'una inscripció d'una hipoteca per a la qual havien transcorregut els terminis, però en el marge de la qual figurava una nota d'expedició de la certificació de càrregues, indicadora que la hipoteca havia entrat en la fase executiva. La Direcció es referia a l'aparent contradicció entre l'article 688.2.2 de la Llei d'enjudiciament civil (LEC) («en tanto no se cancele por mandamiento judicial dicha nota marginal, el registrador no podrá cancelar la hipoteca por causas distintas de la propia ejecución») i l'article 82.5 LH («Ahora bien, una interpretación armónica de ambos preceptos lleva a la conclusión de que la hipoteca que se comenzó a ejecutar —y de ahí la nota de expedición de la correspondiente certificación de cargas— debe ser cancelada por transcurso del tiempo si, como ocurre en el presente supuesto, han transcurrido los plazos que señala el art. 82.5 LH contando desde la fecha en que dicha nota se extendió»).

#### 4. EXCEPCIONS

Totes les consideracions anteriors a l'entorn del termini tenen dues excepcions, reconegudes en el mateix article 82.5 LH.

— Que es tracti de condicions resolutòries en garantia del preu ajornat o d'hipoteques per a les quals s'hagués pactat un termini concret de durada, perquè en aquest cas qualsevol persona pot sol·licitar la cancel·lació una vegada transcorregut el termini, conforme amb la regla general de l'article 79 LH («Podrá pedirse y deberá ordenarse, en su caso, la cancelación total de las inscripciones o anotaciones preventivas [...] Cuando se extinga también por completo el derecho inscrito o anotado») i conforme amb la doctrina que havia establert la DGRN en la Resolució de 28 de novembre de 1978: es tractava d'un cas en què s'establí no la caducitat de l'assentament (pacte rebutjat en la resolució anterior d'11 de desembre de 1974), sinó l'extinció del dret a resoldre, i la Direcció va entendre que, un cop inscrita la clàusula que conté aquesta limitació temporal de la facultat resolutòria, és aplicable l'article 82.2 LH, que permet la cancel·lació sense els requisits del paràgraf primer (consentiment de l'interessat o sentència judicial) quan el dret inscrit quedi extingit per declaració de la Llei o resulti així del mateix títol en virtut del qual es va practicar la inscripció.

— Que «a estos efectos» s'hagués estipulat un termini més breu en el moment de la seva constitució. «A estos efectos», és a dir, a l'efecte de la cancel·lació de l'assentament, amb independència de la subsistència o no-subsisistència de l'acció en la realitat extraregstral, però no el pactat a l'efecte de l'exigibilitat del crèdit. Ambdós terminis es confonien en el cas de la Resolució de 7 de juliol de 2005, en què es tractava de dues hipoteques constituïdes en garantia de sengles préstecs que vencien al cap de sis anys de la seva concessió. Però, encara que es pactava la durada del préstec, no es pactava una durada especial per a l'acció hipotecària, que quedava subjecta a les regles generals. Les resolucions de 6 de febrer de 1992, 18 de maig de 1992 i 17 d'octubre de 1994 també havien insistit, abans del sistema legal actual, en el fet que pot cancel·lar-se la hipoteca per caducitat convencional de l'acció hipotecària, però no per mer transcurs del termini de l'obligació. Cal distingir acuradament entre el pacte de caducitat de la hipoteca o de l'acció hipotecària, per una banda (que són els que permeten cancel·lar), i els terminis de compliment de l'obligació garantida, per l'altra (el transcurs dels quals no aboca a la cancel·lació, sinó a la possibilitat d'execució).

— El que no és possible és pactar un termini més gran que el de prescripció de l'acció, atès que l'article 82.5 LH es refereix clarament al termini «más breve que a estos efectos se hubiera estipulado [...]».

Doncs bé, en el segon cas, de caducitat convencional de l'assentament, resulta de la redacció de l'article 82.5 LH que ha d'afegir-se a allò pactat, l'any més de possible enervació de la caducitat, però això no és aplicable en el primer cas, de fixació d'un termini de durada del dret, perquè en aquest cas l'article 79 LH permet sol·licitar la cancel·lació sense més espera. Encara que la distinció entre l'un i l'altre serà de vegades qüestió d'una subtil interpretació del pacte.

## 5. CÒMPUT

En qualsevol dels casos, el termini es compta «desde el día en que la prestación cuyo cumplimiento se garantiza debió ser satisfecha en su totalidad según el Registro» (art. 85.2 LH), és a dir, des que escaigués fer l'últim pagament o fracció de l'obligació garantida. Encara que, com és lògic, si es tracta d'un termini convingut per les parts, també poden convenir la manera de computar-lo, sempre que amb això no resulti un termini superior al legal.

## 6. NO HI HA CADUCITAT DEL DRET

A l'article 82.5 LH no poden oposar-se les objeccions dogmàtiques que taraven l'article 177 RH. Amb rang de llei és possible regular la caducitat dels drets inscrits o dels assentaments que els recullen, i, atès que la Llei no fa tantes distincions com feia el Reglament, cal concloure que s'està regulant una caducitat especial d'assentaments registrals; però molt especial, atesos els efectes constitutius especials de la inscripció sobre la condició resolutòria explícita (que sense inscripció no es diferencia de la condició resolutòria tàcita aplicable a tots els contractes, segons l'art. 1124 CC) i sobre la hipoteca (que no existeix sense inscripció).

La Llei es refereix a la cancel·lació de l'assentament quan transcorre el termini de prescripció del dret, però no es refereix a la caducitat o l'extinció extraregstral del dret, que pot subsistir per renovació, interrupció de la prescripció o exercici. És més, permet que la cancel·lació es faci «a solicitud del titular registral de cualquier derecho sobre la finca afectada», i de ningú més, mentre que qualsevol podria demanar la cancel·lació si el dret hagués caducat, com resulta de l'article 79 LH, que diu que «podrá pedirse y deberá ordenarse, en su caso, la cancelación total de las inscripciones o anotaciones preventivas [...] cuando se extinga también por completo el derecho inscrito o anotado».

Si la cancel·lació es practica un cop transcorreguts els terminis corresponents, el que es produeix és una presumpció de l'extinció de la condició resolu-

tòria, però no per la mecànica de l'article 82.5 LH, sinó per la general de l'article 97 LH («cancelado un asiento, se presume extinguido el derecho a que dicho asiento se refiera»), presumpció que, com la positiva de l'article 38 LH, és «a todos los efectos legales» i a favor o en contra de qualsevol persona.

Aquesta presumpció és *iuris tantum* i no exclou que, mitjançant una prova en sentit contrari, s'acrediti la vigència de la condició resolutòria o de la hipoteca (per exemple, perquè s'hagi interromput la prescripció).

Un cop acreditada aquesta vigència, el venedor o el creditor hipotecari, i els seus causahavents, poden demanar de nou la inscripció de la condició resolutòria si la finca continua inscrita a nom del comprador, ja que el seu dret a resoldre o a executar deriva d'un títol emanat del venedor o de l'hipotecant (la mateixa compravenda o l'escriptura de la hipoteca), per la qual cosa el tracte successiu es compleix perfectament. És més, la facultat resolutòria podria exercitar-se contra el comprador fins i tot sense necessitat d'inscriure-la; la inscripció tendeix més a l'assegurament de la facultat enfront de tercers que al seu exercici enfront del comprador.

Si la finca estigués inscrita a nom d'un tercer, ja no seria possible demanar una reinscripció, perquè el titular registral té, enfront de l'exercici de la facultat resolutòria o l'execució de la hipoteca, la protecció de l'article 34 LH, i enfront de la pretensió d'inscripció, la de l'article 32 LH: «Los títulos de dominio o de otros derechos reales sobre bienes inmuebles, que no estén debidamente inscritos o anotados en el Registro de la Propiedad, no perjudican a tercero», precepte que ha d'aplicar-se encara que el tercer protegit sigui el que va demanar la cancel·lació.

— En la combinació dels dos punts anteriors, si una finca està inscrita a nom del comprador o de l'hipotecant però està gravada amb drets reals a favor de tercers, la condició resolutòria o la hipoteca poden reinscriure's, però amb el rang registral corresponent a la data de la reinscripció, és a dir, sense preferència sobre aquests tercers: l'exercici de la facultat resolutòria o l'execució de la hipoteca s'han de fer amb subsistència d'aquests drets que es van inscriure entre la compravenda i la reinscripció de la condició. Al seu torn, aquests drets poden exercitar-se com si la condició resolutòria o la hipoteca no existissin i, si són drets de realització de valor, el seu exercici comportarà la purga de la condició resolutòria o de la hipoteca reinscrites posteriorment a aquells.

— Si el titular registral és hereu del comprador o hipotecant, la condició resolutòria o la hipoteca han d'afectar-lo igual que al seu causant, en virtut de la subrogació en el lloc jurídic que implica la successió per causa de mort. Però una cosa és que hagi d'afectar-lo i una altra són les exigències del tracte successiu. Com que el títol que té el venedor no emana del comprador, la reinscripció

no pot practicar-se sense el consentiment del titular registral o sense una resolució judicial (passa com si es pretengués inscriure qualsevol altre títol atorgat per una persona quan la finca està inscrita a favor del seu hereu).

Per a la inscripció és necessari el consentiment del titular registral o una sentència contra aquest, d'acord amb la regla general de rectificació del Registre de l'article 40d LH, i aquesta exigència no pot relaxar-se, atès que ha de destruir-se la presumpció d'extinció del dret que es deriva del ja vist article 97 RH.

## 7. TAMPOC NO HI HA CADUCITAT AUTOMÀTICA DE L'ASSENTAMENT

Si l'assentament caduqués automàticament en virtut de l'article 82.5 LH, qualsevol persona podria sol·licitar la cancel·lació, com preveu l'article 353.3 RH per a «derechos que deban cancelarse o hayan caducado con arreglo a lo dispuesto en la Ley hipotecaria», respecte dels quals «se entenderá también solicitada la cancelación que proceda por el solo hecho de pedirse la certificación», i també «cuando se practique cualquier asiento relativo a la finca o derecho afectado». Enfront d'aquest sistema de cancel·lació, que pot demanar qualsevol, l'article 82.5 LH exigeix que aquesta sigui sol·licitada precisament pel «titular registral de cualquier derecho sobre la finca afectada».

Aleshores, l'assentament no està caducat en general. Sembla que la Llei, més que no pas establir una caducitat de l'assentament, concedeix als titulars de drets sobre la finca una «facultad de caducarlo». No pot concebre's d'altra manera, perquè si el dret o l'assentament haguessin caducat, qualsevol persona podria demanar la cancel·lació, i si no han caducat, no hauria de permetre's la cancel·lació de cap de les maneres. D'això es deduiria:

— Que el venedor pot exercitar la seva facultat resolutòria i el creditor pot executar la hipoteca en qualsevol moment mentre no prescrigui el seu dret (i fins i tot un cop hagués prescrit, si el venedor no al·lega l'excepció oportuna). I també pot inscriure's la resolució o l'execució en qualsevol moment mentre estigui vigent, formalment vigent, la inscripció corresponent. És a dir, es pot presentar el títol (generalment, la sentència de resolució o la interlocutòria d'adjudicació) en el Registre fins i tot un cop transcorregut el termini de prescripció de l'acció, perquè no hi ha cap precepte que estableixi la caducitat automàtica de la condició resolutòria, ni la de la hipoteca, ni la dels assentaments que les reflecteixin.

— Un cop cancel·lada la condició resolutòria explícita a instància de qualsevol titular de drets sobre la finca, es tanca la possibilitat d'inscriure la resolu-



ció enfront de tercers, però sempre pot inscriure's enfront del comprador, com s'ha vist en l'apartat anterior. Si es tracta d'una hipoteca, l'execució es pot inscriure enfront de l'hipotecant (no obstant això, el procediment va haver de començar amb la reinscripció de la hipoteca formalment vigent).

De manera que la indemnitat dels tercers enfront de la resolució no depèn del mer transcurs del termini, sinó que els exigeix també una especial diligència a sol·licitar la cancel·lació.

En canvi, si es tractés d'una veritable i pròpia caducitat del dret o de l'assentament, una vegada transcorregut el termini aquests ja no produirien cap efecte, encara que no s'haguessin cancel·lat formalment i continuessin aparentment vigents (penseu què passa, per exemple, amb l'anotació preventiva d'un embargament caducada). I, per tant, després del termini de trenta-un o vint-i-un anys (onze o vint-i-un, a partir de l'any 2014) ja no podria inscriure's, en perjudici d'un tercer, la resolució de la compravenda o l'execució de la hipoteca.

