
Extinció i cancel·lació de la hipoteca

PID_00265023

Pedro Ávila Navarro
Teresa Sánchez Hernández

Temps mínim de dedicació recomanat: 2 hores





Pedro Ávila Navarro

Registrador de la propietat. Notari. Llicenciat en Humanitats per la UOC.

Teresa Sánchez Hernández

Registradora de la propietat de Sant Feliu de Llobregat 2.

La revisió d'aquest recurs d'aprenentatge UOC ha estat coordinada per la professora: Marian Gili Saldaña (2019)

Segona edició: setembre 2019
© Pedro Ávila Navarro, Teresa Sánchez Hernández
Tots els drets reservats
© d'aquesta edició, FUOC, 2019
Av. Tibidabo, 39-43, 08035 Barcelona
Realització editorial: FUOC

Cap part d'aquesta publicació, incloent-hi el disseny general i la coberta, no pot ser copiada, reproduïda, emmagatzemada o transmesa de cap manera ni per cap mitjà, tant si és elèctric com químic, mecànic, òptic, de gravació, de fotocòpia o per altres mètodes, sense l'autorització prèvia per escrit dels titulars dels drets.

Índex

Introducció	5
Objectius	6
1. Extinció de la hipoteca	7
1.1. Renúncia i acord extintiu	7
1.2. Prescripció de l'acció hipotecària	7
1.3. Extinció de l'obligació assegurada	8
1.4. Consumació o exercici	9
1.5. Expropiació forçosa	9
1.6. Desaparició de la finca	10
1.7. Confusió	10
1.8. Ineficàcia del contracte constitutiu	11
1.9. Purga	12
1.10. Caducitat	12
2. Formalitats de la cancel·lació	14
2.1. Expressió de la causa o raó de la cancel·lació	14
2.2. Descripció de la finca en cancel·lacions	14
2.3. Clàusula de despeses	14
2.4. El requisit del document públic i de no-vigència de la nota d'expedició de certificació de càrregues	14
Resum	16
Activitats	19
Exercicis d'autoavaluació	19
Solucionari	20

Introducció

En definir la hipoteca es va dir que era un dret real de garantia pel qual el creditor pot promoure l'alienació forçosa d'una finca aliena en cas d'incompliment de l'obligació garantida. Aquesta acumulació de caràcters dóna també la pauta de les causes extintives:

- Com a dret real, la hipoteca s'extingeix per renúncia, per acord extintiu i per prescripció.
- Com que és de garantia del compliment d'una obligació, s'extingeix per extinció de l'obligació assegurada (art. 1156 Cc: pagament o compliment, pèrdua de la cosa deguda, condonació del deute, confusió dels drets de creditor i deutor, compensació i novació).
- Pel fet de ser un dret de realització de valor, el seu exercici el consuma i s'extingeix, però també desapareix perquè la cosa surt del comerç i es converteix en inalienable.
- Com que recau sobre una finca, s'extingeix si la finca desapareix.
- Es tracta d'un dret sobre una finca aliena, de manera que també s'extingeix per confusió, en adquirir la finca el creditor hipotecari o la hipoteca el propietari de la finca.
- Però, a més, la hipoteca es constitueix en un contracte pactat en una escriptura pública, i aquest contracte pot estar subjecte a una condició o a un termini, pel qual el compliment o l'incompliment de la condició (resolutòria o suspensiva, respectivament) o l'arribada del termini provocarien l'extinció; a més, aquest contracte estaria subjecte a les mateixes causes de nul·litat, anul·labilitat, rescissió o revocació que els altres.
- I, com que és un dret essencialment registral, també es pot extingir per la pura cancel·lació per purga, davant l'execució d'un dret preferent (aquí la cancel·lació actua alhora com a causa i conseqüència de l'extinció), i per caducitat.

D'altra banda, d'acord amb les regles generals de les cancel·lacions, la d'hipoteca requereix una escriptura pública o sentència, llevat que l'extinció resulti de la mateixa escriptura de constitució d'hipoteca.

Objectius

Els objectius d'aquest mòdul són els següents:

- 1.** Conèixer les diferents causes d'extinció de la hipoteca, i les seves principals característiques i vicissituds.
- 2.** Conèixer les formalitats o els requisits necessaris per a la cancel·lació de la hipoteca.

1. Extinció de la hipoteca

La hipoteca, com a dret real de garantia pel qual el creditor pot promoure l'alienació forçosa d'una finca aliena en cas d'incompliment de l'obligació garantida, es pot extingir per les causes que hem vist en la introducció i que s'analitzen en els epígrafs següents.

1.1. Renúncia i acord extintiu

Tots els drets reals s'extingeixen per renúncia del seu titular o per acord extintiu entre el seu titular i el propietari de la cosa. També passa això amb la hipoteca, encara que en realitat sigui una causa d'extinció força rara a la pràctica.

La renúncia pura a la hipoteca significaria la desaparició de la garantia hipotecària, però s'ha d'entendre amb subsistència de l'obligació personal i de la consegüent responsabilitat personal del deutor, llevat que es produeixi també amb condonació del deute.

1.2. Prescripció de l'acció hipotecària

L'article 1964 Cc diu que "l'acció hipotecària prescriu al cap de vint anys", i l'article 128 LH coincideix en aquest termini i afegeix una precisió sobre el seu còmput: "L'acció hipotecària prescriu al cap de vint anys, comptats des que pugui ser exercida".

En els drets territorials hi pot haver terminis especials de prescripció. Això passa a Catalunya, on l'article 121-20 Llei 29/30.12.2002, primera Llei del CCcat, diu que "les pretensions de qualsevol classe prescriuen al cap de deu anys", encara que en ocasions de dret transitori poden ser vint per remissió de la disposició transitòria 1a. A Navarra, l'article 30 de la L 1/1973, per la qual s'aprova la Compilació del dret civil foral de Navarra, estableix també que "l'acció hipotecària prescriu al cap de vint anys".

Prescripció de l'obligació garantida amb hipoteca

- Malgrat que tots dos preceptes parlen de *prescripció de l'acció hipotecària*, s'ha d'entendre que es refereixen a la prescripció de l'obligació garantida amb una hipoteca; de manera que si es garanteix amb una hipoteca una obligació de les que prescriuen al cap de quinze anys, o al cap de cinc, al cap de tres o al cap de l'any (art. 1961 i seg. Cc), automàticament aquestes obligacions perden la seva individualitat a efectes prescriptius i es converteixen en obligacions hipotecàries, que caduquen al cap de vint anys en el dret comú i deu a Catalunya, segons el que s'ha dit anteriorment. El dubte que es podria plantejar és si aquest termini regeix encara que no s'exerceixi l'acció hipotecària, sinó la personal, i la resposta sembla que ha de ser afirmativa, perquè seria absurd que una mateixa obligació tinguí terminis diferents de prescripció segons que es reclamí mitjançant una o altra acció processal.
- La hipoteca allarga, doncs, el termini de prescripció de les obligacions assegurades, però no pot passar al revés, que redueixi el termini de les que el tenen més llarg: perquè aquestes, o bé són les accions reals sobre immobles, que no es podrien as-

segurar directament amb una hipoteca, sinó només les indemnitzacions que es puguin generar com a conseqüència de l'acció real, o bé són accions imprescriptibles i l'imprescriptibilitat és d'ordre públic.

El termini de prescripció es compta "des que pugui ser exercida" (art. 128 LH, concordança amb l'art. 1969 Cc), i, per tant, en els deutes pagables en diversos terminis (com és l'usual en les hipoteques ordinàries destinades a finançar la compra d'una finca), a comptar des que es va haver de fer l'últim pagament.

La prescripció es pot interrompre segons les regles generals dels articles 1973 i seg. Cc.

1.3. Extinció de l'obligació assegurada

Com ja s'ha explicat, la hipoteca no pot existir sense una obligació vàlida, i l'extinció d'aquesta provoca necessàriament l'extinció d'aquella. Tot i així, sembla que l'article 179 RH exigeix el consentiment del titular de la hipoteca perquè es pugui cancel·lar: "Encara que s'hagi extingit per pagament el crèdit hipotecari, no es cancel·la la corresponent inscripció sinó és en virtut d'una escriptura pública en què presti el seu consentiment per a la cancel·lació el creditor o les persones expressades en el paràgraf primer de l'article 82 de la Llei, o, si no, en virtut d'executòria."

Però aquesta norma reglamentària no pot prevaler en tots els casos. La Direcció General ha advertit que l'article 79 LH estableix la cancel·lació dels assentaments quan s'acredita l'extinció dels drets inscrits.

R 30.05.1980

I així, la R 30.05.1980 assenyalava que "sempre que aparegui degudament justificat el fet d'aquest pagament que arrossega com a conseqüència l'extinció del dret de crèdit del creditor, s'ha de practicar la nota marginal cancel·ladora a què es refereix l'article 23 LH sense necessitat del consentiment del creditor esmentat quan es donin les circumstàncies que exigeix l'article 82.2 LH".

1) Extinció per pagament

La cancel·lació per declaració del creditor d'haver cobrat el seu crèdit és la manera més freqüent de cancel·lar les hipoteques. L'article 82 LH exigeix "escriptura o document autèntic, en el qual presti el seu consentiment per a la cancel·lació la persona a favor de la qual s'hagués fet la inscripció o anotació, o els seus causahavents o representants legítims". En tot cas, haurà d'expressar-se la causa de la cancel·lació donat el caràcter finalista del nostre sistema.

2) Altres maneres d'extingir l'obligació

Segons l'article 1156 Cc, l'obligació s'extingeix també:

- "Per la pèrdua de la cosa deguda." És un supòsit molt rar, especialment en matèria d'hipoteques, en què l'obligació garantida sempre és, finalment, dinerària (i *genus non*

⁽¹⁾Art. 630 Cc

perit), sigui originàriament, sigui per la indemnització a què es tradueix la impossibilitat de compliment específic.

- "Per la condonació del deute". Formalment actuaria com el pagament: seria necessària una escriptura pública de condonació, amb l'excepció que l'escriptura de condonació sempre ha de ser bilateral. En realitat és una donació, i el donatari ha d'acceptar, sota pena de nul·litat, la donació¹ⁿ.
- "Per la confusió dels drets de creditor i deutor". És un cas diferent del de la confusió de drets reals (hipoteca i propietat). Es tracta que les qualitats de creditor i deutor s'uneixin en una mateixa persona, amb independència de qui sigui el propietari de la finca, que pot ser un tercer. Si, efectivament, la finca és d'un tercer, l'extinció de la hipoteca implica l'alliberament del propietari si es tracta de l'hipotecant per deute aliè o del tercer adquirent de la finca que hagi pagat per aquesta un preu brut, és a dir, sense subrogació en l'obligació garantida i sense retenció o descompte de la càrrega. Perquè si hi ha hagut aquesta subrogació, el vertader deutor és el tercer adquirent, i aquest tercer adquirent pot resultar deutor davant el primitiu deutor que adquireixi la posició de creditor; i si hi ha hagut retenció o descompte, s'ha d'aplicar el que disposa l'article 118 LH: "Si no s'ha pactat la transmissió de l'obligació garantida, però el comprador n'ha descomptat l'import del preu de la venda, o l'ha retingut i en vèncer l'obligació aquesta és satisfeta pel deutor que va vendre la finca, aquest queda subrogat en el lloc del creditor fins que el comprador li reintegri l'import total retingut o descomptat". El primitiu deutor també es converteix en creditor del comprador que va retenir o va descomptar.
- "Per la compensació". Per a cancel·lar la hipoteca és necessària l'escriptura pública en què es reconegui la compensació per les dues parts o la sentència en què es declari.
- "Per la novació". La hipoteca s'extingeix, lògicament, per la novació extintiva, supòsit estrany realment, perquè el creditor es resisteix a una novació que li faci perdre la hipoteca i el seu rang, sobretot quan, segons l'article 1204 Cc, "perquè una obligació quedi extingida per una altra que la substitueixi, cal que sigui declarat així terminantment, o que l'antiga i la nova siguin completament incompatibles". Per a cancel·lar la hipoteca per una novació que extingeixi l'obligació, cal que consti en l'escriptura pública aquesta declaració expressa o la incompatibilitat absoluta, ja que altrament el registrador ha de remetre l'apreciació al criteri judicial.

1.4. Consumació o exercici

Com s'ha vist en els diferents procediments executius, l'exercici de l'acció hipotecària implica l'extinció i cancel·lació de la hipoteca, sigui en virtut de l'ordre judicial de cancel·lació, sigui per mitjà de l'acta notarial en el procediment extrajudicial.

1.5. Expropiació forçosa

L'expropiació de la cosa, es destini o no al domini públic i, per tant, surti o no del comerç, implica l'extinció de la hipoteca i, en general, de totes les càrregues de la finca. Segons l'article 8 L 16.12.1954, d'expropiació forçosa, "la cosa expropiada s'adquireix lliure de càrregues".

Aquest precepte afegeix que "sense embargament es pot conservar algun dret real sobre l'objecte expropiat, si resulta compatible amb la nova destinació que s'hagi de donar a l'objecte i si hi ha un acord entre l'expropiador i el titular del dret", però això no passa, òbviament, amb la hipoteca. Així, doncs, la part corresponent del preu just s'ha de destinar a extingir anticipadament la hipoteca, que també resulta així *expropiada*, amb el descompte corresponent a l'avançament. Segons l'article 53 L 16.12.1954, "l'acta d'ocupació que s'estén després del pagament, acompanyada dels justificants d'aquest pagament, és títol suficient perquè en el Registre de la Propietat i en els altres registres públics s'inscrigui o prengui nota de la transmissió de domini i es verifiqui, si escau, la cancel·lació de les càrregues, gravàmens i drets reals de tota classe de què estigui afectada la cosa expropiada", i afegeix, per al cas que no hagi precedit el pagament, que l'acta d'ocupació, acom-

panyada del justificant de la consignació del preu o del corresponent resguard de dipòsit, "té els mateixos efectes".

1.6. Desaparició de la finca

També, com els altres drets reals, la hipoteca s'extingeix en el cas poc freqüent de desaparició de la finca.

1.7. Confusió

Com que en el dret espanyol no s'admeten els drets reals limitats en cosa pròpia, s'extingeix la hipoteca perquè en una mateixa persona es reuneixen la titularitat de la hipoteca i la propietat de la finca, perquè el titular ha adquirit el crèdit hipotecari, perquè el creditor hipotecari ha adquirit la propietat o perquè els dos drets els ha adquirit un tercer.

- La titularitat de la finca i del gravamen han de pertànyer a la mateixa persona i amb el mateix caràcter. No hi hauria confusió si, per exemple, la finca és de guany i la hipoteca és privativa o a la inversa.
- S'ha d'anar amb compte amb les possibles càrregues que gravin el dret d'hipoteca; si n'hi ha, la confusió pot ser suficient per a consolidar el domini, però no per a extingir les càrregues. Hi ha casos en què és forçós no admetre l'extinció malgrat la confusió. Fora fins i tot de l'àmbit hipotecari, en el dret civil (drets reals) es pot anar més enllà, cap a la negació de la confusió de drets quan un d'aquests pot produir separatament uns efectes que no podria desplegar una vegada consolidat. S'ha de meditar partint del cas de la R 16.07.1999: "Sobre una determinada finca pesa una hipoteca i, a continuació, dos embargaments, el segon a favor del mateix creditor hipotecari. Subhastada la finca en el segon dels procediments que van determinar les anotacions preventives d'embargament, s'adjudica a l'actor, és a dir, al titular de la hipoteca prèvia, però aquesta adjudicació no accedeix al Registre. Subhastada novament la finca en el procediment que va ser causa de la primera de les anotacions, s'adjudica a un tercer que inscriu la seva adquisició, i que pretén la cancel·lació de la hipoteca perquè entén que aquest dret real va quedar extingit per confusió. La Direcció diu que «no s'ha de debatre ara si la confluència en una mateixa persona de la propietat d'un immoble i de la titularitat d'un dret real d'hipoteca sobre aquest que s'hagi constituït produeix en tota hipòtesi l'extinció d'aquest últim dret» (penseu en el supòsit de l'hereu creditor hipotecari del seu causant, propietari del bé gravat que accepta en benefici d'inventari o del creditor hipotecari que adquireix la finca gravada en l'execució d'un gravamen posterior al seu havent-hi altres intermedis). En qualsevol cas, el cert és que, en funció del joc del principi de legitimació registral, perquè aquesta consolidació pugui ser operativa registralment cal que constin simultàniament inscrits a favor de la mateixa persona el domini de l'immoble gravat i el dret real de garantia (cfr. art. 38 LH): «[...] no s'al·legui en contra que n'hi ha prou que s'acrediti, encara que no s'inscrigui, la realitat de l'adquisició operada al seu dia a favor d'aquest creditor hipotecari, ja que no pot produir efectes registrals un negoci que ha estat al marge del Registre ni és raonable prescindir ara de la inscripció d'aquesta adquisició a favor del creditor hipotecari quan precisament aquesta inscripció podria determinar, pel joc del principi de prioritat², la cancel·lació de l'anotació d'embargament intermèdia»."

⁽²⁾cfr. art. 17, 131.17 i 133.2 LH

Exemple a tall de resum

1. Hipoteca de la Caixa. 2. Embargament de A. 3. Embargament de la Caixa, que aquesta executa. 4. Adjudicació a la Caixa en l'execució del segon embargament. Es pot preguntar si A pot demanar la cancel·lació de la hipoteca per confusió i guanyar un rang per al seu embargament. Sembla que no. El dret real (i la hipoteca ho és) implica un dret de persecució (reipersecutorietat, o dret a perseguir la cosa amb independència de qui en sigui el propietari en un cas concret) i un dret de preferència (o dret a excloure els que no tenen dret sobre la cosa o el tenen de rang inferior). És el que la doctrina francesa anomena *droit de suite* i *droit de préférence*. En el cas exposat pot semblar exhaurit el dret de la Caixa a perseguir la cosa, ja que la cosa és ja seva, però no hi ha una raó jurídica perquè s'extingeixi el seu dret a anteposar-se a l'embargament de A. A més, el segon embargament

Consulta recomanada

Podeu veure la R 11.07.1988, que nega l'extinció per confusió d'un dret real (en aquest cas, l'usdefruit) quan està gravat amb càrregues que n'exigeixen la vigència virtual.

s'ha executat amb subsistència de les càrregues anteriors, i no és just que una d'aquestes s'extingeixi sense respectar l'ordre de preferències.

El lògic i normal és que se sol·liciti la cancel·lació en el mateix document d'adquisició en què es produeixi la confusió; però, si no es fa així, es pot sol·licitar posteriorment, mitjançant una simple instància, ja que l'extinció no es produeix en virtut del document, sinó que aquest demana la cancel·lació d'un assentament per extinció anterior del dret que reflecteix.

1.8. Ineficàcia del contracte constitutiu

La hipoteca pot quedar ineficaç perquè el contracte que li va donar naixement es vegi afectat per qualsevol causa d'ineficàcia:

1) Rescissió per frau de creditors

La revocació d'una hipoteca feta en frau de creditors mereix especial consideració. Pot passar que el deutor, veient pròxima l'agressió dels seus creditors, demani un préstec que garanteixi amb una hipoteca o, pitjor encara, fingeixi i constitueixi la hipoteca en favor de familiars o testaferrós per salvar el valor de la finca o una part considerable d'aquest valor.

A aquests supòsits els és aplicable la doctrina hipotecària general sobre frau de l'article 37 LH; de manera que la hipoteca afectarà el tercer, és a dir, el creditor hipotecari, "quan hagi adquirit per títol gratuït, és a dir, quan la hipoteca garanteix una quantitat donada o quan garanteix un deute imaginari o fingit, i quan, havent adquirit per títol oneros, hagi estat còmplice en el frau", és a dir, quan el tercer hagi fet realment el préstec, però amb coneixement que es feia per a defraudar altres creditors.

Hipoteca fraudulenta

Un cas especial d'hipoteca fraudulenta és la feta en garantia de títols al portador o a la mateixa ordre, que no es posen en circulació excepte en cas de perill: la Direcció General dels Registres i del Notariat, en l'àmbit de les emissions amb garantia hipotecària, va tractar sempre de separar entre la vertadera emissió d'obligacions destinada a la subscripció pública i l'emissió de títols individuals; principalment per a sotmetre la primera a la disciplina de la Llei de societats anònimes i de la Llei del mercat de valors, i per a exigir en la segona la concurrència d'un creditor, que evités les hipoteques de propietari. El Tribunal Suprem ha negat també l'eficàcia d'aquestes falses obligacions. Podeu veure R 05.11.1990, R 17.08.1993, R 17.09.1996, R 24.01.1997 i S 14.11.1991; potser tota aquesta doctrina jurisprudencial va conduir a la prohibició de l'emissió d'obligacions per part de persones físiques i societats civils, col·lectives, comanditàries simples i limitades³. En cas de discussió judicial, l'interrogatori als suposats creditor i deutor sobre les circumstàncies del lliurament dels diners erosiona la construcció fraudulenta.

⁽³⁾Disp. adic. 1a del Reial Decret Legislatiu 1/2010, de 2 de juliol, pel qual s'aprova el text refós de la Llei de Societats de Capital.

2) Altres causes d'ineficàcia del contracte

La hipoteca és ineficaç quan ho sigui el contracte en què es va constituir: actuació d'una condició o termini, nul·litat, anul·labilitat, rescissió o revocació.

A més, atès que l'escriptura pública és un element essencial en la constitució de la hipoteca, també pot ser ineficax o inexistent per nul·litat de l'escriptura de constitució d'hipoteca.

I, atès que la inscripció és constitutiva, per nul·litat de la inscripció mateixa.

Tots aquests supòsits requereixen un reconeixement de les parts fet en una escriptura pública o una sentència judicial que declari la ineficàcia, llevat que, en casos com la condició o el termini, pugui servir de títol de cancel·lació la mateixa escriptura d'hipoteca, segons l'article 82.2 LH (quan l'extinció "resulti així del mateix títol en virtut del qual es va practicar la inscripció o anotació preventiva").

1.9. Purga

L'execució d'una càrrega preferent, embargament o hipoteca, provoca la desaparició de la hipoteca posterior, com s'ha vist en tractar dels diversos procediments executius.

1.10. Caducitat

La normativa vigent preveu dues classes de caducitat de la inscripció d'hipoteca:

1) Caducitat legal

Hi ha al seu torn dos casos:

- La caducitat d'hipoteques de gran antiguitat: la disposició transitòria tercera LH diu "caduquen les inscripcions d'hipoteca que l'1 de gener de 1945 tinguin més de trenta anys d'antiguitat a partir de la data del venciment del crèdit sense que hagin sofert cap modificació, si dins el termini de dos anys, a comptar de l'1 de gener de 1945, no han estat fetes novades, interrompuda la seva prescripció o exercitada degudament l'acció hipotecària, i així mateix, les que, constituïdes abans del dia esmentat, vagin complint en endavant els trenta anys d'antiguitat, amb les mateixes condicions i els mateixos requisits".

Només s'aplica a les que compleixin aquests requisits, i el primer és haver estat constituïda abans de l'1 de gener de 1945 (data en què va començar a regir la reforma hipotecària de 1944).

- La caducitat d'hipoteques presumiblement prescrites. Se'n tracta en l'article 82.5 LH, que s'estudia en el mòdul 5.

2) Caducitat convencional

La pràctica introdueix de vegades un pacte de caducitat convencional, en què els interessats estableixen un temps determinat per a l'eficàcia de la hipoteca o, millor, per a l'exercici de l'acció hipotecària; temps menor que els vint anys (o 10 anys) de prescripció de l'acció hipotecària, perquè, si no, el transcurs d'aquest últim termini ja permetria cancel·lar sense cap pacte previ, a l'empara de l'article 82.5 LH.

La caducitat convencional no és gaire freqüent en les hipoteques (al contrari del que passa amb la condició resolutòria), però es pot usar com a previsió davant l'eventualitat que el creditor sigui una persona jurídica que es pugui extingir o una persona física que pugui morir o traslladar-se a parador desconegut abans de l'atorgament de l'escriptura de cancel·lació, o, finalment, per comoditat de les entitats de crèdit que no volen entretenir el seu personal en l'atorgament d'escriptures de cancel·lació. El pacte l'avalen diversos preceptes de la legislació hipotecària, tant si s'entén que hi ha un consentiment anticipat cancel·lador del creditor⁴, com que la cancel·lació es fa sense aquest consentiment perquè el dret inscrit queda extingit segons el mateix títol en virtut del qual es va practicar la inscripció⁵.

⁽⁴⁾Art. 82.1 LH

⁽⁵⁾Art. 82.2 LH

- La R 31.07.1989 va admetre per primera vegada una clàusula que fixa una durada al dret d'hipoteca i que permet, segons la Direcció, passat el temps fixat, deduir l'extinció del dret inscrit i possibilita l'extinció de l'assentament, a l'empara de l'article 82.2 LH, en virtut de petició de l'interessat acompanyada del mateix títol que el va motivar.
- Posteriorment, la R 06.02.1992 va haver de moderar la pràctica en dir que per a això és necessari que aparegui amb claredat que les parts han pactat un supòsit automàtic de caducitat. No n'hi ha prou, doncs, amb l'expressió que la hipoteca té "una durada de cinc anys". En el mateix sentit, la R 18.05.1992 diu que el pacte que el termini de durada de la hipoteca és improrrogable no autoritza a entendre que, transcorregut aquest termini, la hipoteca ha quedat extingida automàticament, perquè pugui ser cancel·lada, d'acord amb l'article 82.2 LH, mitjançant una instància privada del deutor. El caràcter excepcional d'aquesta cancel·lació exigeix que "l'extinció del dret inscrit, segons la llei o el títol, resulti de manera clara i indubtable".
- La R 17.10.1994 recapitula en la mateixa línia. Segons aquesta, la hipoteca voluntària, com a fruit que és de l'autonomia de la voluntat, es pot constituir per un termini determinat, de la mateixa manera que pot quedar subjecta a condició, però no es pot confondre aquest termini de durada del dret d'hipoteca, el transcurs del qual faculta el propietari de la finca a demanar la cancel·lació, amb el termini en què poden sorgir les obligacions garantides. En aquest cas, es tracta d'una hipoteca condicional i només es pot cancel·lar sense el consentiment del seu titular si s'acredita fefaentment que en la data fixada com a termini per a la garantia hipotecària no havia nascut l'obligació.

3) Forma de demanar la cancel·lació

Si es tracta de la caducitat legal de la disposició transitòria tercera LH, la cancel·lació es pot fer automàticament, segons l'article 353.3 RH; o a instàncies de qualsevol interessat, que pot ser privada. Si el cas és el de la caducitat legal de l'article 82.5 LH, ja s'ha vist que n'hi ha prou també amb una instància privada amb signatura legitimada o ratificada davant el registrador.

Però si, en un cas o en l'altre, s'opta per la forma pública, l'instrument adequat és l'acta, que s'ha de referir simplement a la caducitat i consegüent cancel·lació d'un antic assentament, per a no donar lloc a la meritació de l'impost d'actes jurídics documentats, ja que es tracta de fer constar en el Registre una caducitat i consegüent cancel·lació que tenen lloc per ministeri de la llei.

2. Formalitats de la cancel·lació

Ja s'ha dit en la introducció que d'acord amb les regles generals de les cancel·lacions, la d'hipoteca requereix **escriptura pública o sentència**, llevat que l'extinció resulti de la llei o de la mateixa escriptura de constitució d'hipoteca (com en els casos de caducitat vistos anteriorment).

Ara es poden fer algunes consideracions generals sobre aquesta escriptura de cancel·lació:

2.1. Expressió de la causa o raó de la cancel·lació

L'article 193.2 RH exigeix que en les cancel·lacions es faci constar, entre altres circumstàncies, la "causa o raó de la cancel·lació"; de manera que el títol de cancel·lació no pot ser un títol abstracte, sense expressió de la causa. El creditor hipotecari no s'ha de limitar a consentir la cancel·lació de la hipoteca, sinó que l'ha de consentir perquè s'ha pagat el deute, perquè s'ha extingit per confusió, perquè condona el deute, etc.

La R 27.09.1999 assenyalava que "l'admissió del pur consentiment formal com a títol suficient per a la cancel·lació no s'ajusta a les exigències del nostre sistema registral, les quals responen, al seu torn, al nostre sistema civil causalista" (el creditor, simplement, deia que "cancel·la la hipoteca").

2.2. Descripció de la finca en cancel·lacions

En els documents de cancel·lació n'hi ha prou amb una breu descripció de la finca, prescindint d'extensió, confrontes, quota, etc. S'entén que es pot predicar de la cancel·lació el mateix que de l'usdefruit. La R 18.05.1986 diu: es pot prescindir de la descripció total dels immobles en la transmissió de l'usdefruit a la nova propietària, que ja té en el seu poder el títol descriptiu de les finques. I el títol en què el deutor ha de buscar la descripció de la seva finca no és el de cancel·lació, sinó el d'adquisició.

2.3. Clàusula de despeses

La clàusula de despeses (encaminada a carregar-les al propietari de la finca) figura en l'escriptura de cancel·lació d'hipoteca atorgada pel creditor: perquè si el deutor està obligat a pagar-les, és innecessària; i si no ho està, no hi està obligat per una manifestació unilateral del creditor.

2.4. El requisit del document públic i de no-vigència de la nota d'expedició de certificació de càrregues

No es pot cancel·lar una hipoteca, ni per decisió del creditor ni per un acord d'aquest amb el propietari, si és vigent la nota d'expedició de certificació de càrregues en un procediment executiu.

Així ho estableix l'article 131 LH per a la carta de pagament ("no es pot inscriure l'escriptura de carta de pagament de la hipoteca mentre no s'hagi cancel·lat prèviament la nota marginal esmentada, mitjançant l'ordre judicial a aquest efecte"), i l'article 688 LEC en termes més generals ("Mentre no es cancel·li per manament del Lletat de l'Administració de Justícia aquesta nota marginal, el registrador no podrà cancel·lar la hipoteca per causes diferents de la pròpia execució"). Com explicava la R 16.09.1992, "només així es té la seguretat que la cancel·lació no produeix un perjudici als drets de qui en aquesta alienació forçosa va poder adquirir el bé confiant en la serietat inherent a una subhasta pública".

Això s'aplica a totes les hipoteques i, en principi, a totes les causes de cancel·lació. En el cas de caducitat, la Direcció ha entès que si s'ha expedid la certificació de càrregues s'ha de comptar de nou el termini de caducitat (R 04.06.2005 en BOE 10.08.2005). I la qüestió seria més dubtosa si la cancel·lació es decreta en un expedient d'alliberament de càrregues. I, evidentment, la hipoteca i la nota es cancel·len per execució d'una altra hipoteca o d'un embargament anterior, però és perquè aquesta càrrega anterior implica "la cancel·lació de totes les inscripcions i anotacions posteriors"⁶, incloent-hi la nota d'expedició de certificació.

⁽⁶⁾Art. 674 LEC

Vegeu també

Sobre l'expedient d'alliberament de càrregues, vegeu el mòdul 5.

Resum

S'han estudiat les diferents **causes d'extinció de la hipoteca** partint de l'esquema següent:

- 1) Renúncia del titular i acord extintiu entre el seu titular i el propietari de la cosa. Hi ha la renúncia unilateral, sense necessitat d'acceptació. Cal expressar una causa.
- 2) Prescripció de l'acció hipotecària i còmput. Prescripció de l'obligació garantida.
- 3) Extinció de l'obligació assegurada, les causes de la qual són el pagament, la pèrdua de la cosa deguda, la confusió, la compensació i la novació.
- 4) Consumació o exercici.
- 5) Expropiació forçosa.
- 6) Desaparició de la finca.
- 7) Confusió o reunió en una mateixa persona de la titularitat de la hipoteca i la propietat de la finca.
- 8) Ineficàcia del contracte constitutiu:
 - Rescissió per frau de creditors.
 - Altres causes: actuació d'una condició o termini, nul·litat, anul·labilitat, rescissió, revocació o nul·litat de l'escriptura de constitució d'hipoteca.
- 9) Purga, per execució d'una càrrega preferent, embargament o hipoteca.
- 10) Caducitat, que pot ser legal o convencional. S'han vist els diferents casos.

D'altra banda, s'han analitzat les **formalitats** necessàries per a la cancel·lació de la hipoteca: escriptura pública o sentència, llevat que l'extinció resulti de la llei o de la mateixa escriptura de constitució de la hipoteca, en aquests casos la cancel·lació es pot demanar mitjançant una instància privada.

Quant a això, s'ha vist que és necessari fer constar expressament en els documents de cancel·lació, entre altres circumstàncies, la causa o raó de la cancel·lació, i descriure mínimament la finca.

És important tenir en compte que no es pot cancel·lar una hipoteca si és vigent la nota d'expedició de certificació de càrregues en un procediment executiu.

Activitats

1. Llegiu els articles 1195 i seg. Cc.
2. Sobre l'extinció per confusió, llegiu la R 11.07.1988 (BOE 04.08.1988). Com que pot ser difícil de trobar, vegeu-ne un resum:

El nu propietari adquireix l'usdefruit d'una finca en una subhasta celebrada en ocasió d'una execució forçosa per deutes de l'usufructuari, però l'usdefruit està gravat amb càrregues preferents a la que s'executa. El nu propietari adquirent pretén la cancel·lació de l'usdefruit per confusió i, consegüentment, la d'aquestes càrregues preferents. Però el registrador i la Direcció no acullen aquesta petició: "l'adquisició d'un bé en virtut d'alienació judicial provocada per una execució forçosa és un supòsit d'adquisició derivativa, perquè el dret de l'adquirent es fonamenta en el dret de l'anterior titular –el deutor executat– i, per tant, com en tota adquisició derivativa, el contingut del dret de l'adquirent (en aquest cas, el del millor postor) depèn que tingui el dret de l'antecessor, ja que *nemo plus juris ad alium transferre potest quam ipse sibi habet*. El deutor respon del compliment de les seves obligacions amb els seus béns, però no amb els béns aliens i, en la mesura que el bé embargat sofreix càrregues o drets reals en favor d'altres persones, és un bé aliè al qual no pot afectar un procés en què no ha estat cridat el seu titular o un acte en què aquest no ha estat part. A la mateixa conclusió condueixen les idees més elementals de justícia, ja que, en cas de seguir la tesi del recurrent, el nu propietari, per aquesta sola raó, podria oferir en la subhasta de l'usdefruit un preu inferior al dels altres postors, ja que respecte d'aquests sí que es produiria la subsistència de les càrregues anteriors i preferents amb què s'anuncia la subhasta".

3. Sobre rescissió per frau de creditors, llegiu la S 14.11.1991.
4. Sobre caducitat convencional, llegiu la R 04.06.2009 (BOE 27.06.2009).
5. Feu un esquema amb les diferents causes d'extinció i, si escau, assenyaleu la normativa aplicable.

Exercicis d'autoavaluació

1. Quin és el mitjà més freqüent de cancel·lació d'hipoteques? Requereix el consentiment del titular de la finca?
2. Quin és el termini de prescripció de l'acció hipotecària?
3. Es pot parlar de confusió com a causa d'extinció de la hipoteca si la titularitat de la finca i del gravamen pertanyen a una persona diferent? I si pertanyen a la mateixa persona però no amb el mateix caràcter?
4. Què passarà amb la hipoteca que garanteix una quantitat donada si s'ha fet en perjudici d'altres creditors?
5. Assenyaleu les classes de caducitat de la inscripció d'hipoteca.
6. És imprescindible que en les cancel·lacions d'hipoteca es faci constar la causa o raó de la cancel·lació?
7. Si és vigent la nota d'expedició de certificació de càrregues en un procediment executiu, es pot cancel·lar una hipoteca per decisió del creditor? I per acord del creditor amb el propietari?

Solucionari

Exercicis d'autoavaluació

1. La carta de pagament del creditor. No.
2. Vint anys en dret comú, i a Catalunya per als casos de dret transitori. Deu anys a Catalunya, a partir de l'1 de gener de 2014.
3. No, en cap dels dos casos.
4. La seva rescissió perjudicarà el creditor hipotecari (art. 37 LH).
5. Caducitat legal i convencional. Dins la primera, d'hipoteques anteriors a l'1 de gener de 1945 i d'hipoteques presumiblement prescrites pel transcurs de vint anys des del venciment de l'obligació.
6. Sí, estem en un sistema civil causalista.
7. No, en cap dels dos casos.