

BASE DE DATOS DE Norma DEF.-

Referencia: NCR011091

RESOLUCIÓN de 23 de febrero de 2022, de la Dirección General de Seguridad Jurídica y Fe Pública, en el recurso interpuesto contra la nota de calificación de la registradora de la propiedad de L'Hospitalet de Llobregat n.º 1, por la que se deniega la inscripción de la cancelación de un asiento registral de transmisión de hipoteca y su inscripción a favor de un fondo de titulización de activos.

*(BOE de 14 de marzo de 2022)***SUMARIO:**

Registro de la Propiedad. Solicitud de inscripción de un préstamo hipotecario, inscrito a favor de una caja de ahorros absorbida por un banco, a favor de un fondo de titulación de activos, y que se haga constar que el fondo ha sido liquidado y extinguido.

La transmisión de la cartera hipotecaria a los fondos de titulización no necesita de inscripción registral puesto que los artículos 17 y 22 de la Ley 5/2015, de 27 de abril, que regula la transmisión de activos (participaciones hipotecarias o certificados de transmisión de hipoteca, entre otros) a los fondos de titulización, no la exigen. Pero, hoy en día, nada impide su inscripción, aunque la cesión sea en favor de **fondos de titulación sin personalidad jurídica**, ya que según el artículo 16.3 de la citada Ley 5/2015, se podrá inscribir en el Registro de la Propiedad el dominio y los demás derechos reales sobre los bienes inmuebles pertenecientes a tales fondos.

PRECEPTOS:

Código Civil, art. 1.528.

Ley Hipotecaria de 1946, arts. 3, 18, 20 y 254.

Ley 5/2015 (fomento de la financiación empresarial), arts. 16.3, 17 y 22.

Decreto de 2 de junio de 1944 (Rgto. Notarial), art. 221.

Decreto de 14 de febrero de 1947 (Rgto. Hipotecario), arts. 33 y 420.

En el recurso interpuesto por don J. A. T. C. contra la nota de calificación de la registradora de la Propiedad de L'Hospitalet de Llobregat número 1, doña María del Carmen Florán Cañadell, por la que se deniega la inscripción de la cancelación de un asiento registral de transmisión de hipoteca y su inscripción a favor de un fondo de titulización de activos.

Hechos

I

Mediante instancia con firma legitimada notarialmente, y en relación con la finca registral número 13.072 del Registro de la Propiedad de L'Hospitalet de Llobregat número 1, se solicitaba: «Primero.–Cancelar la inscripción 9.^a respecto a que el titular del préstamo hipotecario es Banco de Sabadell SA en virtud de fusión bancaria y cesión de activos. Segundo.–Inscribir como titular real del préstamo hipotecario al fondo de titulización TDA CAM 10 que se constituyó en fecha 5 de diciembre de 2.007. Tercero.–Inscribir que el fondo TDA CAM 10 ha sido liquidado y extinguido en el ejercicio 2.014».

II

Presentada dicha instancia en el Registro de la Propiedad de L'Hospitalet de Llobregat número 1, fue objeto de la siguiente nota de calificación:

«Calificación negativa

Artículos 19 bis y 322 de la Ley Hipotecaria.

Datos de presentación

Asiento: 1748

Diario: 147

Fecha Presentación: veintiuno de octubre del año dos mil veintiuno

N.º Entrada: 6573

Datos del documento

Objeto: solicitud de cancelación de asiento

Notaría:

Autorizante:

Protocolo:

Fecha otorgamiento: 19/10/2021

Presentante documento:

T. C., J. A.

Hechos

Se presenta una instancia firmada por el presentante con firma legitimada notarialmente por la cual:

1. Se solicita la cancelación del asiento registral 9.º reativo [sic] a la transmisión de activo y pasivo de la entidad Caja de Ahorros del Mediterráneo [sic] a favor de la entidad Banco Sabadell.
2. Se solicita que el préstamo hipotecario que consta inscrito por el asiento 7.º a favor de Caja de Ahorros del Mediterráneo se inscriba a favor de TDA CAM 10, que es un fondo de titulación de activos, emisión y suscripción de participaciones hipotecarias, señalando que el préstamo hipotecario que se constituyó a favor de la entidad financiera fue aportado al citado fondo. Se acompaña una fotocopia de la constitución del citado fondo.
3. Se solicita que se haga constar que el fondo TDA CAM 10 ha sido liquidado y extinguido en el ejercicio 2014.

Situación Registral:

1. La finca pertenece al solicitante en pleno dominio.
2. El préstamo [sic] hipotecario inscrito a favor de Caja de Ahorros del Mediterráneo consta cedido por fusión por absorción entre entidades bancarias a favor de Banco de Sabadell.
3. Al margen de la inscripción de la hipoteca consta iniciado procedimiento [sic] de ejecución hipotecaria identificado con el número 230/2018-4 Juzgado de Primera Instancia número 2 de L'Hospitalet de Llobregat. Las operaciones registrales solicitadas se deniegan:

1. La cancelación del asiento 9.º precisa consentimiento del titular registral o sentencia firme en procedimiento judicial en el cual el titular registral haya sido parte.
2. TDA CAM 10 no puede ser titular registral del préstamo hipotecario porque se trata de un fondo sin personalidad jurídica propia, obviamente tampoco se puede hacer constar la liquidación del fondo.

Fundamento de Derecho

Artículo 24 de la CE, Artículo 1.3, 17, 20, 38, 82 de la L.h.

El principio de prioridad registral produce el efecto del cierre registral para todos aquellos títulos que sean incompatibles con el inscrito o anotado previamente. Los principios de legitimación registral y tracto sucesivo obligan a considerar a todos los efectos como verdadero titular al que figura inscrito y a concatenar los asientos registrales garantizando que el acto o contrato que deba inscribirse proceda del titular registral.

Todo ello resulta de la aplicación de los siguientes artículos:

Artículo 1. 3 de la Lh “Los asientos del Registro practicados en los libros que se determinan en los artículos 238 y siguientes, en cuanto se refieran a los derechos inscribibles, están bajo la salvaguardia de los Tribunales y producen todos sus efectos mientras no se declare su inexactitud en los términos establecidos en este Ley”.

Artículo 17 de la Lh: «Inscrito o anotado previamente en el Registro cualquier título traslativo o declarativo del dominio de los inmuebles o de los derechos reales impuestos sobre los mismos, no podrá inscribirse o anotarse ningún otro de igual o anterior fecha que se oponga o se incompatible, por el cual se transmita o grave la propiedad del mismo inmueble o derecho real. Si sólo se hubiera extendido el asiento de presentación, no podrá tampoco inscribirse o anotarse ningún otro título de la clase antes expresada durante el término de sesenta días contados desde el siguiente al de la fecha del mismo asiento”.

Artículo 20. 1 y 2 de la Lh: “Para inscribir o anotar títulos por los que se declaren, transmitan, graven, modifiquen o extingan el dominio y demás derechos reales sobre inmuebles, deberá constar previamente inscrito o anotado el derecho de la persona que otorgue o en cuyo nombre sean otorgados los actos referidos. En caso de

resultar inscrito aquel derecho a favor de persona distinta de la que otorgue la transmisión o gravamen, los Registradores denegarán la inscripción solicitada”.

Artículo 38, párrafo primero y segundo.

“A todos los efectos legales se presumirá que los derechos reales inscritos en el Registro existen y pertenecen a su titular en la forma determinada por el asiento respectivo. De igual modo se presumirá que quien tenga inscrito el dominio de los inmuebles o derechos reales tiene la posesión de los mismos.

Como consecuencia de lo dispuesto anteriormente, no podrá ejercitarse ninguna acción contradictoria del dominio de inmuebles o derechos reales inscritos a nombre de persona o entidad determinada, sin que, previamente o a la vez, se entable demanda de nulidad o cancelación de la inscripción correspondiente. La demanda de nulidad habrá de fundarse en las causas que taxativamente expresa esta Ley cuando haya de perjudicar a tercero.”

Artículo 82, párrafo primero.

“Las inscripciones o anotaciones preventivas hechas en virtud de escritura pública, no se cancelarán sino por sentencia contra la cual no se halle pendiente recurso de casación, o por otra escritura o documento auténtico, en el cual preste su consentimiento para la cancelación la persona a cuyo favor se hubiere hecho la inscripción o anotación, o sus causahabientes o representantes legítimos.”

En su virtud,

Acuerdo

1.º- Calificar el citado documento en el plazo legalmente establecido para ello, de insubsanable, denegando la inscripción solicitada, en base a los hechos y fundamentos de derecho indicados.

2.º- La presente calificación negativa será notificada al presentante y al notario autorizante del título presentado y, en su caso, a la autoridad judicial o al funcionario que lo haya expedido (artículo 322 de la Ley Hipotecaria).

3.º- Conforme al artículo 323 de la citada Ley Hipotecaria, se entenderá prorrogado automáticamente el asiento de presentación por un plazo de sesenta días hábiles contados desde la fecha del acuse de recibo de la última notificación a que se refiere el artículo 322.

Recibida la presente notificación:

I.–Contra el presente acuerdo de calificación del Registrador los interesados podrán (...)

Este documento ha sido firmado con firma electrónica cualificada por María del Carmen Florán Cañadell registrador/a de Registro Propiedad de L’Hospitalet de Llobregat 1 a día dos de noviembre del dos mil veintiuno».

III

Contra la anterior nota de calificación, don J. A. T. C. interpuso recurso el día 10 de diciembre de 2021 en virtud de escrito y en base a los siguientes argumentos:

«Alegaciones

Primera.–Objeto de recurso.

Es objeto de recurso únicamente la denegación de inscripción fundamentada en el punto 2.–de los Hechos que se enuncian en la resolución y que literalmente dice:

“2. TDA CAM 10 no puede ser titular registral del préstamo hipotecario porque se trata de un fondo sin personalidad jurídica propia, obviamente tampoco se puede hacer constar la liquidación del fondo.”

Segunda.–Posibilidad de que los fondos sí consten registralmente como titulares del derecho real de hipoteca.

Sorprende a esta parte que se haya hecho mención en la resolución donde se deniega la inscripción del préstamo hipotecario a favor de la entidad TDA CAM 10 afirmándose que se hace porque un fondo no tiene personalidad jurídica, por cuanto se hace patente que la Sra. Registradora no conoce las reformas legislativas que se han ido produciendo durante los últimos años, y que son principalmente:

1. Ley 13/2015, de 24 de junio (de Reforma de la Ley Hipotecaria aprobada por Decreto de 8 de febrero de 1946 y del texto refundido de la Ley de Catastro Inmobiliario, aprobado por Real Decreto Legislativo 1/2004, de 5 de marzo) dio nueva redacción al art. 9 de la Ley Hipotecaria.

Al relacionar el contenido de la inscripción, a la mención en el apartado e) de que debe constar la persona natural o jurídica a cuyo favor se haga la inscripción añade:

“o, cuando sea el caso, el patrimonio separado a cuyo favor deba practicarse aquélla, cuando éste sea susceptible legalmente de ser titular de derechos u obligaciones.”

Desde el día 1 de noviembre de 2015 en que entró en vigor la modificación (Disp. Final Quinta Ley 13/2015), la posibilidad de inscripción en el Registro de la Propiedad del derecho real de garantía a favor del Fondo de Titulización.

2. Ley 5/2015, de 27 de abril, de fomento de la financiación empresarial. Publicada en el BOE de 28 de abril de 2015, entró en vigor al día siguiente (D. Final 132).

La Ley reforma el régimen legal de las titulizaciones, que pasan a estar reguladas de forma completa e integrada en su Título III y deroga de forma genérica las normas de igual o inferior rango que se le opongan. También deroga expresamente parte de la Ley 3/1994 y el R.D. 925/1998 por el que se regulaban los fondos de titulización de activos y las sociedades-gestoras de fondos de titulización (Disp. Derogatoria).

El artículo 15.1 define los fondos de titulización como patrimonios separados, carentes de personalidad jurídica.

Dispone en su artículo 16.3 que:

“se podrá inscribir en el Registro de la Propiedad el dominio y los demás derechos reales sobre los bienes inmuebles pertenecientes a los fondos de titulización. Igualmente se podrán inscribir la propiedad y otros derechos reales sobre cualesquiera otros bienes pertenecientes a los fondos de titulización en los registros que correspondan”.

El Capítulo II del Título III regula las sociedades gestoras de fondos de titulización que, con arreglo al artículo 25.1 tienen por objeto la «constitución, administración y representación legal de los fondos de titulización y de los fondos de activos bancarios»; este objeto social tiene carácter exclusivo (art. 29.1.b).

Es la sociedad gestora del fondo quien promueve su constitución, modificación y extinción (arts. 22, 23 y 24).

Dispone el art. 35,3 que la sociedad de gestión de activos, que será sociedad anónima, se regirá por lo dispuesto en esta Ley y en la normativa que la desarrolle y, supletoriamente, por lo dispuesto en el texto refundido de la Ley de Sociedades de Capital, aprobado por el Real Decreto Legislativo 1/2010, de 2 de julio, y demás normas del ordenamiento jurídico-privado.

Tercera.–Conclusión.

1) Tanto el art. 9.e de la Ley Hipotecaria tras la modificación operada por la Ley 13/2015, como el art. 16.3 de la Ley 5/2015 permiten la inscripción en el Registro de la Propiedad de los bienes y derechos reales pertenecientes a los fondos de titulización.

Por lo tanto, es inscribible a favor del fondo el derecho real de hipoteca, lo que antes no era posible.

2) Si bien los fondos de titulización son patrimonios separados carentes de personalidad jurídica (art. 15.1 Ley 5/2015), el ejercicio de las acciones que les competan y su defensa en el proceso debe ser actuado por la correspondiente sociedad gestora que lo ha constituido, puede modificarlo e instar su extinción (art. 22, 23, 24 Ley 5/2015) y le representa legalmente (art. 25.1 Ley 5/2015),

Se ha solicitado testimonio notarial de la escritura de constitución “TDA CAM, Fondo de Titulización de Activos”, emisión y suscripción de participaciones hipotecarias y certificados de transmisión de hipoteca y emisión de bonos de titulización que se formalizó en fecha 5 de diciembre de 2007 y que fue acompañada a la instancia presentada en el Registro de la Propiedad de L’Hospitalet de Llobregat en fecha 21 de octubre de 2021, por el que se acreditará que en el Anexo 6 del listado de participaciones hipotecarias, página 278, fila 61, se identifica sin ningún género de dudas el préstamo que grava la finca de mi propiedad.

Se hace necesario obtener resolución de esta Dirección General de Seguridad Jurídica y de Fe Pública reconociendo que un Fondo de Titulización sí puede obtener inscripción registral de su derecho para cuando se inste la inscripción de la transmisión de mi préstamo hipotecario a su favor la Sra. Registradora no pueda denegarlo alegando que al no tener personalidad jurídica no lo puede inscribir.

En su virtud,

Suplico: Estime el recurso gubernativo interpuesto contra la denegación de inscripción únicamente respecto a que sí es posible que un Fondo de Titulización sea inscrito registralmente como titular de un préstamo hipotecario».

La registradora emitió informe el día 16 de diciembre de 2021, señalando que «reconoce que un fondo de titulación de activos puede ser titular de un préstamo hipotecario que conste inscrito en el Registro de la Propiedad en los términos de la Resolución de la Dirección General de Seguridad Jurídica y de Fe Pública de 12 de junio de 2020. No obstante, como señalan los fundamentos jurídicos de la nota de calificación no es ese el motivo por el cual no se ha procedido a la cancelación del préstamo hipotecario», manteniendo la denegación de la inscripción solicitada dado que «el préstamo hipotecario consta inscrito a favor de la entidad Banco Sabadell: La cual no presta su consentimiento contractual ni es parte de un procedimiento judicial sobre el que haya recaído sentencia judicial firme en su contra en el cual anule o resuelva su derecho a la titularidad del préstamo hipotecario (art. 1261 Cc, art. 24 CE y artículos 1.3, 17, 20, 38 y 82 de la Ley Hipotecaria)», y elevó el expediente a este Centro Directivo.

Fundamentos de Derecho

Vistos la Ley 19/1992, de 7 de julio, sobre Régimen de Sociedades y Fondos de Inversión Inmobiliaria y sobre Fondos de Titulización Hipotecaria; la Ley 2/1981, de 25 de marzo, de regulación del mercado hipotecario; el Real Decreto 716/2009, de 24 de abril, por el que se desarrollan determinados aspectos de la Ley 2/1981, de 25 de marzo, de regulación del mercado hipotecario y otras normas del sistema hipotecario y financiero; Ley 5/2015, de 27 de abril, de fomento de la financiación empresarial; los artículos 1528 Código Civil; 3, 18, 20 y 254 de la Ley Hipotecaria; 33 y 420 del Reglamento Hipotecario; 221 del Reglamento notarial; las Resoluciones de la Dirección General de los Registros y del Notariado de 1 de agosto y 9 de octubre de 2014, 17 de mayo y 12 de septiembre de 2016, 24 de mayo de 2017, 5 de febrero de 2018 y 2 de septiembre de 2019, y la Resolución de la Dirección General de Seguridad Jurídica y Fe Pública de 12 de junio de 2020.

1. Mediante instancia con firma legitimada notarialmente se solicita la cancelación de un asiento registral relativo a la transmisión de activo y pasivo de la entidad «Caja de Ahorros del Mediterráneo» a favor de la entidad «Banco de Sabadell», que el préstamo hipotecario que consta inscrito por el asiento a favor de «Caja de Ahorros del Mediterráneo» se inscriba a favor de «TDA CAM 10», que es un fondo de titulación de activos, y que se haga constar que el fondo «TDA CAM 10» ha sido liquidado y extinguido.

La registradora deniega la solicitud por dos defectos: uno, porque la cancelación del asiento precisa consentimiento del titular registral o sentencia firme en procedimiento judicial en el cual el titular registral haya sido parte; y segundo, porque el fondo de titulación de activos no puede ser titular registral del préstamo hipotecario porque se trata de un fondo sin personalidad jurídica propia.

El recurrente solo recurre este segundo defecto, quedando por tanto confirmado el primero de los defectos de la nota de calificación.

En cuanto a este segundo defecto, se allana la registradora en su informe, reconociendo que un fondo de titulación de activos sí puede ser titular registral de hipotecas.

2. Como ya señalara la Resolución de este Centro Directivo de 12 de junio de 2020, la transmisión de la cartera hipotecaria a los fondos de titulación no necesita de inscripción registral puesto que los artículos 17 y 22 de la Ley 5/2015, de 27 de abril, que regula la transmisión de activos (participaciones hipotecarias o certificados de transmisión de hipoteca, entre otros) a los fondos de titulación, no la exigen. Pero, hoy en día, nada impide su inscripción, aunque la cesión sea en favor de fondos de titulación sin personalidad jurídica, ya que según el artículo 16.3 de la citada Ley 5/2015, «se podrá inscribir en el Registro de la Propiedad el dominio y los demás derechos reales sobre los bienes inmuebles pertenecientes a los fondos de titulación».

La propia registradora asume esta interpretación, por lo que el recurso debe ser estimado en este punto al carecer ya de objeto.

En consecuencia, esta Dirección General ha acordado estimar el recurso y revocar la nota de calificación tan sólo en cuanto al defecto segundo de la nota de calificación, único objeto de recurso.

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

Madrid, 23 de febrero de 2022. La Directora General de Seguridad Jurídica y Fe Pública, Sofía Puente Santiago.