

La Cancelación Parcial de la Hipoteca

Rama del Derecho: Derecho Civil.	Descriptor: Bienes y Derechos Patrimoniales.
Palabras clave: Cancelación de la Hipoteca, Hipoteca, Cancelación Parcial de la Hipoteca.	
Fuentes: Doctrina Normativa y Jurisprudencia.	Fecha de elaboración: 14/11/2012.

Índice de contenido de la Investigación

1 Resumen	1
2 Doctrina	1
La Cancelación de la Hipotecada.....	1
La Cancelación Total de la Hipotecada.....	2
La Cancelación Parcial de la Hipoteca.....	3
3 Normativa	3
La Hipoteca en el Código Civil.....	3
4 Jurisprudencia	5
Posibilidad de Efectuar Pagos Parciales a la Hipoteca.....	5

1 Resumen

El presente informe de investigación reúne los aportes doctrinarios, normativos y jurisprudenciales sobre la posibilidad de realizar la cancelación parcial de la Hipoteca, lo cual implica la correspondiente liberación de la garantía.

2 Doctrina

La Cancelación de la Hipotecada

[Chico y Ortiz, J.M.]¹

Antes de entrar en el tema específico de la precisión de las "*causas*" por las cuales se produce cualquiera de estas dos clases, la cancelación total o la parcial, creo que es importante abordar la terminología utilizada por la Ley al hablar de las "*causas o razones*" por las que determina la extensión de la cancelación. Si bien es cierto que la legislación hipotecaria no es modélica en cuanto a la utilización de terminología jurídica (recordemos toda aquella polémica de la posible inscripción de títulos, actos, contratos, derechos reales, etc.), lo que sí es cierto es que no solamente un artículo de la Ley, sino también otro del Reglamento establecen específicamente que dentro de las circunstancias que ha de contener la cancelación debe figurar expresamente la

"*causa o razón*" determinantes de la extinción del derecho inscrito o anotado. Sirva de ejemplo a este respecto el art. 103 de la LH al reseñar las circunstancias que necesariamente debe contener toda cancelación, hablando en su párrafo segundo de que expresará «la razón determinante de la extinción del derecho inscrito o anotado». Por su parte, el art. 193 del RH en su número 2.º, al hablar de las circunstancias de las cancelaciones extensas, exige que debe contener la "causa o razón de la cancelación".

Ello sirve a Tomás ZUMALACÁRREGUI para abordar el tema de si puede hablarse o no dentro de nuestro Derecho de una causa de la cancelación. Después del examen que hace de los arts. 79, 80, 99 y 103 de la LH, expresamente dice que de estos preceptos legales se desprende, directa e inmediatamente, «que el título formal por cuya virtud se solicita la cancelación habrá de contener siempre, necesariamente, la causa de la extinción, total o parcial, del asiento de que se trate». De lo contrario el Registrador, por categórico imperativo de los arts. 99 y 103 del LH, habrá de proceder a la denegación del asiento cancelatorio, ya que éste sería nulo sin la constancia de esa causa (extinción del inmueble o del derecho, nulidad del título o del asiento, etc.). La tesis mantenida por este autor es reafirmada por DÍEZ-PICAZO en los estudios especiales que sobre la materia realiza y también por BONILLA al abordar el tema de que se trata. Sin embargo, LACRUZ BERDEJO entiende que el art. 79 de la LH no establece causas, sino "supuestos de hecho" para pedir la cancelación, en base de una situación extrarregistral. El destinatario del consentimiento del art. 82 es el Registro de la Propiedad. A ello le contesta ZUMALACÁRREGUI diciendo que cuando la Ley atribuye efectos jurídicos a un supuesto de hecho, no es aventurado hablar de causa y si bien el supuesto de hecho es base para pedir la cancelación, sin embargo no lo es para consentir, como afirma el párrafo primero del art. 82 de la LH. VÁZQUEZ CÁNIDO y SANZ entienden que el consentimiento cancelatorio ha de basarse en alguna de las causas taxativas que establecen los arts. 79 y 89 de la LH.

Resulta sumamente difícil pronunciarse en un sentido positivo o negativo frente a la tesis causal de la cancelación, pero en principio y por razones de lógica jurídica, teniendo en cuenta que siempre dentro de la calificación registral ha de jugar el elemento causal como decisivo para la admisión del negocio jurídico, es evidente que habrá que calificar el negocio que provoque la posible cancelación como un negocio de carácter causal, aunque juegue en él la presunción de causa mientras no se demuestre lo contrario. Como criterio legal que puede corroborar esta idea podríamos citar el art. 314 del RH (reformado por RD de 27 de agosto de 1977), donde en el apartado quinto, al referirse a la rectificación de errores, se señala como requisito fundamental que ha de constar el de la "causa o razón de la rectificación". Y dicho lo anterior, pasemos a exponer las "*causas*" por las cuales se puede producir la cancelación total o parcial que está admitida en el art. 78 de la LH al decir: «La cancelación de las inscripciones y anotaciones preventivas podrá ser total o parcial.»

La Cancelación Total de la Hipotecada

Conforme dispone el art. 79 de la LH: «Podrá pedirse y deberá ordenarse, en su caso, la cancelación total de las inscripciones o anotaciones preventivas:

Primero. "Cuando se extinga por completo el inmueble objeto de las mismas." La doctrina jurídica ha entendido que la extinción del inmueble ha de ser admitida no solamente en aquellos casos en los que se produce la destrucción física de la finca, sino también cuando aquélla queda fuera del comercio de los hombres en los singulares casos en que el inmueble por «naserie de razones de orden público deja de ser transmisible. Deben citarse las Resoluciones de la DG de 20 de julio de 1914 y 27 de enero de 1998, donde al abordar el tema de la caducidad de las concesiones administrativas de minas se entiende que puede equipararse a la extinción de los inmuebles y

entrar dentro del caso establecido en este párrafo primero.

Segundo. "Cuando se extinga también por completo el derecho inscrito o anotado." La extinción del derecho viene determinada por la normativa general del CC, que establece aquellos casos en los que los diferentes derechos se extinguen en general. La doctrina incluye, dentro de las causas por las cuales se extingue por completo el derecho, el de la renuncia abdicativa.

Tercero. "Cuando se declare la nulidad del título en cuya virtud se hayan hecho." ROCA SASTRE al comentar esta causa dice que se trata de la declaración de nulidad del acto o negocio jurídico, aunque el cauce legal resulta demasiado estrecho, pues debería referirse a toda clase de nulidades (inexistencia, nulidad y anulabilidad), como también a los casos de resolución, rescisión o cualquier otra causa que implicara el derrumbamiento del acto registral o negocio jurídico registrado.

Cuarto. "Cuando se declare la nulidad de la inscripción por falta de alguno de sus requisitos esenciales, conforme a lo dispuesto en esta Ley." En el fondo las causas citadas en general suponen unos casos ajenos al Registro, es decir, son de carácter extrarregistral, mientras que esta última es un producto de la nulidad formal del asiento por no contener los requisitos esenciales que la Ley establece y cuya sanción viene determinada en el art. 30 de la LH. La subsistencia de esta causa es una reminiscencia de la legislación anterior, ya que en la vigente la "nulidad" formal se ha equiparado al error y se rige por sus normas conforme al art. 40.c) de la LH.»

La Cancelación Parcial de la Hipoteca

La normativa viene recogida en el art. 80 de la LH, que establece: «Podrá pedirse y deberá decretarse, en su caso, la cancelación parcial:

Primero. "Cuando se reduzca al inmueble objeto de la inscripción o anotación preventiva." El supuesto parece estar pensando para aquellos casos en que se reduzca el contenido material de la superficie que abarca la finca, pues así como para los excesos de cabida se establece el requisito de una inscripción, creemos que para la reducción de dicha cabida será necesario siempre una cancelación parcial de ella. No otra parece ser la interpretación que al caso se da por el art. 103, regla 4.ª, de la LH al hablar de que se expresará en el acta de cancelación "la parte del inmueble que haya desaparecido". También cabe aplicar el supuesto al art. 372 del CC.

Segundo. "Cuando se reduzca el derecho inscrito o anotado." La aplicación más inmediata de este caso es la hipoteca cuando sobre la base de pagos parciales o de liberaciones parciales de la misma se reduce el derecho inscrito en la cuantía. Igualmente juega en este supuesto la renuncia del interesado o el convenio de las partes que establezcan la reducción o concreción del derecho a una determinada parte del mismo. En estos casos, siguiendo la regla genérica del art. 103 de la LH, debe hacerse constar "la parte del derecho que se cancela y la que subsista".»

3 Normativa

La Hipoteca en el Código Civil

[Código Civil]²

ARTÍCULO 409- La hipoteca se constituye en escritura pública por el dueño de un inmueble, para garantizar deuda propia o ajena. No es necesaria la aceptación expresa de aquel a cuyo favor se constituye la hipoteca. Puede dividirse materialmente o reunirse, por una sola vez, el inmueble



hipotecario. Pero para efectuar esas mismas operaciones sobre las fincas resultantes, necesita el deudor o dueño del inmueble el consentimiento del acreedor hipotecario, haciendo en cada caso la respectiva sustitución de garantía. Tratándose de segregaciones de lotes, se procederá como si se tratara de divisiones materiales. en ambos casos, no podrá liberarse porción alguna si no fijan las partes la responsabilidad de las restantes, de acuerdo con el artículo 413. (Así reformado por ley N° 3363 de 6 de agosto de 1964).

ARTÍCULO 410.- Sólo puede hipotecar quien puede enajenar. No son susceptibles de hipoteca: 1°.- Los bienes que no pueden ser enajenados. 2°.- Los frutos o rentas pendientes con separación del predio que los produce. 3°.- Los muebles colocados permanentemente en un edificio á no ser con éste. 4°.- Las servidumbres, a no ser con el predio dominante. 5°.- Los derechos de uso y habitación. 6°.- El arrendamiento. 7°.- El derecho de poseer una cosa en cualquier concepto que no sea el de dueño.

ARTÍCULO 411- La hipoteca de una finca abraza: 1°- Los frutos pendientes a la época en que se demande la obligación ya exigible. 2°- Las mejoras y aumentos que sobrevengan a la finca, así como las agregaciones naturales. No se podrá otorgar una reunión cuando las fincas estuvieren hipotecadas independientemente en favor de diferentes acreedores. Cuando solo uno de los inmuebles a reunir fuere el gravado, se entiende ampliada la garantía, a menos que en el mismo acto se estipule lo contrario. 3) Las indemnizaciones que pueda cobrar el propietario por causa de seguro, expropiación forzosa y de perjuicios. (Así adicionado ley N° 3450 de 5 de noviembre de 1964, artículo 1° y N° 3363 de agosto de 1964). 4) En los edificios y desarrollos sometidos al régimen de propiedad en condominio, el derecho que sobre los bienes comunes corresponda al propietario de una finca filial. (Así reformado por el artículo 40 de la ley No. 7933 de 28 de octubre de 1999).

ARTÍCULO 412.- La hipoteca constituida en garantía de una obligación que gana interés, no responde con perjuicio de tercero más que de las tres anualidades anteriores a la demanda, y de las que corran después de ella.

ARTÍCULO 413- La obligación garantida debe limitarse; y cuando se hipotequen varios inmuebles para la seguridad de un crédito, debe limitarse la responsabilidad de cada uno.

ARTÍCULO 414.- Constituida hipoteca por un crédito abierto con limitación de suma, garantiza las cantidades entregadas en cualquier tiempo y para diversos fines, siempre que no excedan de la suma prefijada. Cualquier pago que efectúe el deudor, automáticamente creará disponibilidad para ser utilizada de la forma que lo convengan las partes. (Así reformado por el artículo 1° de la ley No.7460 del 29 de noviembre de 1994).

ARTÍCULO 415- El inmueble hipotecario y cada una de sus partes responden, cualquiera que sea su poseedor, al pago de la deuda.

ARTÍCULO 416- Cada vez que el deudor verifique un pago parcial, tiene derecho a exigir la reducción de la hipotecaria. Cuando sean varias las fincas hipotecadas, a él corresponde exclusivamente hacer la imputación de pagos, salvo pacto en contrario.

ARTÍCULO 417- Siempre que haya de venderse judicialmente la finca hipotecada, se citará a todos los acreedores hipotecarios. Si la finca se vende en concurso o quiebra o por ejecución del acreedor hipotecario primero en grado, la recibirá el comprador libre de gravamen. Si la venta se hace por ejecución de un hipotecario de grado inferior, el comprador recibirá la finca con los gravámenes anteriores de condición no cumplida o de plazo no vencido; pero si los créditos anteriores fueren ya exigibles, también la recibirá el comprador libre de gravámenes y el precio de ella se distribuirá entre los acreedores según el orden de sus respectivos créditos.

ARTÍCULO 418.- En los casos en que el comprador debe recibir la finca libre de gravamen, concurriendo acreedores con crédito de plazo no vencido, se reducirá el crédito con el descuento del interés legal, salvo que el crédito devengue interés, en cuyo caso no se hará tal descuento. Si concurrieren acreedores cuyos créditos dependen de una condición, se depositará la suma que valgan sus créditos para hacerles pago si la condición se cumple. Cuando el precio del seguro o de la expropiación forzosa venga a sustituir a la finca, se pagará a los acreedores hipotecarios por su orden y del modo explicado. En ninguno de los casos especificados habrá lugar al pago de los créditos no exigibles, si el deudor ofrece garantías suficientes en reemplazo de la extinguida.

ARTÍCULO 419.- El tercer poseedor del inmueble hipotecado será requerido, si el deudor no paga dentro del término legal, para que dentro de diez días verifique el pago de la suma que garantiza la finca, o la abandone a la ejecución. Es innecesario el requerimiento si el tercer poseedor adquiere la finca después de vencida la obligación objeto de la hipoteca.

ARTÍCULO 420.- El tercer poseedor no puede alegar excusión ni retener el inmueble hasta el pago de lo que le corresponda por las mejoras y gastos que hubiere hecho.

ARTÍCULO 421.- Es nula la convención que estipule para el acreedor, en caso de no cumplimiento de parte del deudor, el derecho de apropiarse los bienes hipotecados.

ARTÍCULO 422.- (Derogado por el artículo 37 aparte b) de la Ley N° 8624 del 1° de noviembre de 2007)

ARTÍCULO 423.- Realizada la venta judicial en el caso de haberse renunciado los trámites del juicio ejecutivo, el deudor podrá hacer valer en vía ordinaria los derechos que le asistan a causa de la ejecución, pero sin que por eso deje de quedar firme la venta del inmueble hecha a favor de un tercero.

ARTÍCULO 424.- La hipoteca se extingue con la obligación principal y por todos los medios porque se extinguen las demás obligaciones. -Se extingue también por la resolución del derecho del constituyente, en los casos en que conforme a la ley las acciones resolutorias perjudican a tercero, y por la venta judicial en los casos en que el comprador deba recibir la finca libre de gravámenes. (Así reformado por Ley N° 16 de 12 de diciembre de 1887, artículo 1°).

ARTÍCULO 425.- Las hipotecas legales reconocidas por la legislación anterior sólo subsistirán con perjuicio de tercero durante dos años. Los interesados pueden desde luego exigir que dichas hipotecas legales se reemplacen con una hipoteca especial.

4 Jurisprudencia

Posibilidad de Efectuar Pagos Parciales a la Hipoteca

[Tribunal Primero Civil]³

"II). La presente acción se fundamenta en una hipoteca por la suma de un millón setecientos mil colones, suma que devengaría intereses corrientes y de mora del cuatro por ciento mensual, comprometiéndose el deudor a cancelar el capital dentro de seis meses a partir de la suscripción del documento, concretamente el ocho de setiembre de mil novecientos noventa y seis, esto en vista de que la hipoteca se suscribió el ocho de marzo de ese mismo año. La presente demanda se interpuso en fecha veintiocho de octubre de mil novecientos noventa y nueve, y en la misma se indicó expresamente que el accionado había abonado la suma de quinientos mil colones a los



intereses que allí se liquidaran, precisamente la suma que reclama el señor Jiménez Morales como amortizada al capital. Efectuándose los cálculos pertinentes se determina que de la suma liquidada de intereses se efectuó dicho rebajo, esto en vista de que los mismos se liquidan a partir de la fecha en que se otorgara la hipoteca, esto al pactarse intereses corrientes al mismo tipo que los moratorios. El recibo aportado por la parte accionada es de fecha tres de marzo de mil novecientos noventa y siete, es decir que el mismo es posterior a la fecha en que se debía cancelar la obligación hipotecaria, es decir que en ese momento ya el incidentista se encontraba en mora, y calculándose los intereses devengados a ese momento en relación con el monto de la obligación, daría una suma de ochocientos mil ciento treinta y tres colones con treinta y tres céntimos, por lo que si aplicaríamos los quinientos mil colones abonados, éstos únicamente cubrirían parte de los intereses generados, no quedando nada para abonar al capital, llevando entonces razón la parte actora en contabilizar ese abono únicamente a intereses, tal y como antes se indicara.-

III). En vista de lo anterior, no llevaría razón el recurrente, ya que su abono era aplicable primeramente a intereses, por lo que sí los mismos al tres de marzo de mil novecientos noventa y siete eran por una cantidad mayor a ese abono, no quedaría suma alguna para aplicar al capital, y el incidente de pago parcial no sería de recibo. Por esos motivos, resulta procedente confirmar la resolución recurrida.

ADVERTENCIA: El Centro de Información Jurídica en Línea (CIJUL en Línea) está inscrito en la Universidad de Costa Rica como un proyecto de acción social, cuya actividad es de extensión docente y en esta línea de trabajo responde a las consultas que hacen sus usuarios elaborando informes de investigación que son recopilaciones de información jurisprudencial, normativa y doctrinal, cuyas citas bibliográficas se encuentran al final de cada documento. Los textos transcritos son responsabilidad de sus autores y no necesariamente reflejan el pensamiento del Centro. CIJUL en Línea, dentro del marco normativo de los usos según el artículo 9 inciso 2 del Convenio de Berna, realiza citas de obras jurídicas de acuerdo con el artículo 70 de la Ley N° 6683 (Ley de Derechos de Autor y Conexos); reproduce libremente las constituciones, leyes, decretos y demás actos públicos de conformidad con el artículo 75 de la Ley N° 6683. Para tener acceso a los servicios que brinda el CIJUL en Línea, el usuario(a) declara expresamente que conoce y acepta las restricciones existentes sobre el uso de las obras ofrecidas por el CIJUL en Línea, para lo cual se compromete a citar el nombre del autor, el título de la obra y la fuente original y la digital completa, en caso de utilizar el material indicado.

- 1 CHICO Y ORTIZ, José María (2000). *Estudios Sobre Derecho Hipotecario*. Cuarta Edición Actualizada del Tomo I. Editorial Marcial Pons & Ediciones Jurídicas y Sociales S.A. Madrid, España. Pp 644-647.
- 2 ASAMBLEA LEGISLATIVA. Ley 63 del veintiocho de setiembre de 1887. Código Civil. Fecha de vigencia desde 01/01/1888. Versión de la norma 10 de 10 del 26/09/2011.
- 3 TRIBUNAL PRIMERO CIVIL. Sentencia 132 de las ocho horas del veintiseis de enero de dos mil uno. Expediente: 99-001403-0164-CI.