

del artículo 131 de la Ley Hipotecaria, si bien en dicho escrito se limita a referirse únicamente a la regla 17, pero se olvida que del propio mandamiento no resulta que el Juez ordene la subsistencia de las cargas, si las hubiere, que dice la regla 8.ª del citado artículo, siendo conforme a las Resoluciones de 20 de mayo y 28 de noviembre de 1968, artículos 44 de la Ley Hipotecaria y 1.923 y 1.927 del Código Civil donde el Registrador no puede entrar y, por lo tanto, entender subsistente o no, y sí, únicamente constatar el pronunciamiento de preferencia citado en el mandamiento posterior, y aun más, tampoco consta su aceptación y su subrogación en ella por parte del adjudicatario. 3.º Que incluso se llega al extremo de entender que se debe practicar una cancelación parcial de la referida anotación de embargo, pero no se señala en virtud de qué título o, si debe ser el Registrador el que de «motu proprio» como parte en el procedimiento adopte las correspondientes medidas de ordenación. 4.º Que es importante traer a colación la Resolución de 12 de febrero de 1996. Que se mantiene la nota de calificación, ya que no resulta de los documentos aportados como debe practicarse el correspondiente asiento.

## V

La Ilma. Sra. Magistrada-Juez del Juzgado de Instrucción número 4 de Girona informó sobre los trámites seguidos en el procedimiento judicial sumario número 178/92.

## VI

El Presidente del Tribunal Superior de Justicia de Cataluña confirmó la nota del Registrador fundándose en que la Ley especial ha creado una especie singular de afectación real sobre los pisos objeto de Comunidad de Propietarios por débitos comunes, temporalmente limitado al último año y a la parte vencida de la anualidad corriente; por consiguiente, sería necesario determinar esa preferencia respecto a los demás créditos antes de proceder a la total cancelación de cargas, porque aquél crédito puede subsistir, de acuerdo con lo que establece la regla 8.ª del artículo 131 de la Ley Hipotecaria; y en que hay que considerar que la regla 17 del citado artículo no ordena la cancelación de todas las anotaciones e inscripciones posteriores a la inscripción de la hipoteca, sino que utiliza la expresión en su caso indicativa de la posibilidad de subsistencia de algunas cargas. Por tanto, la subsistencia derivada de la especial preferencia que ostenta el crédito, debe determinarla la autoridad judicial.

## VII

El Letrado recurrente apeló el auto presidencial, manteniéndose en las alegaciones contenidas en el escrito de interposición del recurso gubernativo.

**Fundamentos de Derecho**

Vistos los artículos 24 de la Constitución Española, 9 de la Ley de Propiedad Horizontal, 131 de la Ley Hipotecaria y las Resoluciones de esta Dirección General de 28 de enero de 1987, 27 de julio de 1988, 19 de febrero de 1993, 15 de enero de 1997 y 8 de febrero y 3 de marzo de 1999.

1. Son hechos relevantes para la resolución del presente recurso los siguientes:

Con fecha 24 de agosto de 1989 se constituye hipoteca sobre un piso en régimen de propiedad horizontal.

El 15 de febrero de 1990 se vende dicho piso.

El 2 de agosto de 1993 se expide la certificación de cargas en el Procedimiento Judicial Sumario dimanante de la hipoteca inscrita.

Con fecha 26 de abril de 1995 se toma anotación preventiva de embargo por impago de cuotas a la Comunidad de Propietarios, haciéndose constar el carácter preferente de una parte de la cantidad embargada por corresponder a los años 1993 y 1994.

Ejecutada la hipoteca en el procedimiento anteriormente expresado, se inscribe la adjudicación.

Presentado el mandamiento de cancelación como consecuencia de dicho procedimiento, el Registrador suspende la cancelación de la hipoteca ejecutada, así como la de venta y las posteriores a la certificación de cargas «por no determinarse de forma expresa por el órgano judicial la cancelación de la anotación de embargo ... y tratarse de una afectación real a favor de lo dispuesto en la Ley de Propiedad Horizontal en su artículo 9, 5.º, 2.º párrafo».

La entidad ejecutante recurre la suspensión por entender que deben cancelarse: la inscripción de hipoteca, la de venta posterior, y la anotación de embargo, parcialmente, en cuanto a las cantidades no aseguradas especialmente; El Presidente del Tribunal Superior desestima el recurso entendiendo que es correcta la suspensión, pues la preferencia de los créditos debe determinarse por la autoridad judicial.

2. El recurso debe estimarse. Aceptado por el recurrente que subsista la anotación posterior a la hipoteca ejecutada, en cuanto a las cantidades que podrían gozar de la preferencia del artículo 9. 5, 2 de la Ley de Propiedad Horizontal, no hay ninguna duda que, en aplicación de la regla 17 del artículo 131 de la Ley Hipotecaria, deben cancelarse la hipoteca ejecutada, la inscripción de venta y la de embargo a favor de la Comunidad de Propietarios, excepto, en cuanto a esta última, la parte que asegura las cantidades cuya cancelación no solicita dicho recurrente.

Esta Dirección General ha acordado estimar el recurso interpuesto, con revocación del Auto Presidencial y la calificación del Registrador.

Madrid, 27 de mayo de 2000.—La Directora general, Ana López-Monís Gallego.

Excmo. Sr. Presidente del Tribunal Superior de Justicia de Cataluña.

**14296** *RESOLUCIÓN de 30 mayo 2000, de la Dirección General de los Registros y del Notariado, en el recurso gubernativo interpuesto por el Notario de Tortosa, don Carlos de Andrés-Vázquez Martínez, contra la negativa del Registrador de la Propiedad de Tortosa número 1, don Luis de Sanmillán y Farnos, a inscribir una escritura de novación de préstamo hipotecario, en virtud de apelación del recurrente.*

En el recurso gubernativo interpuesto por el Notario de Tortosa, don Carlos de Andrés-Vázquez Martínez, contra la negativa del Registrador de la Propiedad de Tortosa número 1, don Luis de Sanmillán y Farnos, a inscribir una escritura de novación de préstamo hipotecario, en virtud de apelación del recurrente.

**Hechos**

## I

En escritura autorizada por el Notario de Tortosa, don Carlos de Andrés-Vázquez Martínez, el día 17 de marzo de 1997, la «Caixa d'Estalvis I Pensions de Barcelona», de una parte, y de otra, los cónyuges don José Ismael Antó Castell y doña Rosa María Espelta Jové, formalizaron la novación, según Ley 2/1994, de 30 de marzo, de la escritura de préstamo con garantía hipotecaria otorgada el día 8 de febrero de 1995 sobre la finca número 39.399 del Registro de la Propiedad de Tortosa número 1, modificando los pactos segundo, tercero y tercero bis, relativos a los intereses.

## II

Presentada la anterior escritura en el Registro de la Propiedad de Tortosa número 1 el Registrador remitió al Notario autorizante una carta encabezada con su nombre, en su calidad de titular de dicho Registro, del siguiente tenor: «Tortosa, 10 de abril de 1997. Notaría de don Carlos de Andrés. Tortosa. Muy señor/a mío/a: Se halla presentada en este Registro, con el asiento número 3431 del Diario 12, la escritura autorizada por el Notario de Tortosa, don Carlos de Andrés Vázquez Martínez, el día 17 de marzo de 1997, número 278 de su protocolo. Conforme al artículo 429 del Reglamento Hipotecario, pongo en su conocimiento en calidad de interesado/presentante, del citado documento que, en el día de hoy, ha sido calificado, y se han observado los siguientes defectos que impiden su despacho: Debe acompañarse la escritura de constitución de hipoteca que se modifica. Atentamente le saluda.» La carta carece de firma pero lleva el sello del Registro de la Propiedad de Tortosa número 1.

## III

El Notario autorizante de la escritura de novación, don Carlos de Andrés-Vázquez Martínez, interpuso recurso gubernativo en base

a la anterior carta y alegó: Que en el presente caso existe nota de calificación contra la que cabe interposición de recurso, aunque en la misma ni se precise el carácter subsanable o insubsanable del presunto defecto imputado, ni se cumplan las prevenciones legales sobre requisitos de las notificaciones administrativas (con la hipotética indefensión a que ello podría dar lugar), ni se señala precepto legal alguno que fundamente el defecto apreciado, tal como exige el artículo 54 de la Ley de Régimen Jurídico de las Administraciones Públicas y Procedimiento Administrativo Común (entre otras, Resolución de 16 de marzo de 1990).

Que hay que tener en cuenta lo que dispone el artículo 5 de la Ley 2/1994 para la subrogación (no serán objeto de nueva calificación las cláusulas inscritas del préstamo hipotecario que no se modifiquen y el Registrador no puede exigir la presentación del título de crédito) y el artículo 18 de la Ley Hipotecaria, según el cual para la calificación se atenderá al título presentado, la escritura de novación, y a los asientos del Registro, la inscripción de hipoteca que se modifica, la cual recogerá los pactos de trascendencia real convenidos en la inicial escritura y específicamente los relativos al interés del préstamo que se modifican, haciendo superflua la nueva presentación de la escritura que ya fue calificada e inscrita en su día.

#### IV

El Registrador de la Propiedad de Tortosa número 1 informó: Que no debe confundirse la notificación de defectos con la nota de denegación o suspensión al pie del título. La primera tiene como fin el dar a conocer al interesado la existencia de los defectos de los que adolece el título para que pueda ejercitar las opciones que le concede el artículo 429 del Reglamento Hipotecario; la segunda, no se limita a señalar la «patología» del defecto, sino su «etiología», por lo que debe ser completa y expresar el fundamento jurídico que sirve de soporte a la calificación, con los preceptos y doctrina jurisprudencial que se entienden infringidos y los recursos que contra la misma caben, órgano ante el que se interponen y plazo para ello, de conformidad con los artículos 248.4 de la Ley Orgánica del Poder Judicial, 58.3 de la Ley de Régimen Jurídico de las Administraciones Públicas y Procedimiento Administrativo Común, que la Resolución de 6 de junio de 1991 declara aplicables a la legislación hipotecaria. Pero dichos preceptos no son aplicables a la nota informativa de defectos, respecto de la cual la legislación hipotecaria tiene un precepto específico, el artículo 429 del Reglamento Hipotecario, que no exige formalidad alguna.

Que conforme a los artículos 82.2 de la Ley Hipotecaria y 59, 174, 177 del Reglamento Hipotecario es necesario exigir la nueva presentación del título ya inscrito cuando del mismo derivan nuevos efectos registrales. En este caso, el título originario y su modificación integran un título notarial nuevo y ya no pueden circular en el tráfico jurídico de manera independiente (artículos 1219 del Código Civil y 178 del Reglamento Hipotecario). Esa unidad quiebra en el caso de subrogación, en el que el primitivo acreedor no está obligado a prestar su colaboración ni a entregar voluntariamente el título de su derecho, supuesto al que se refiere el artículo 5 de la Ley 2/1994, pero no en el de novación, en el que el acreedor hipotecario sigue siendo el mismo, por lo que es obligada su colaboración con la presentación del título de crédito para lograr la inscripción de la novación modificativa.

Que el principio de calificación registral (artículo 18 de la Ley Hipotecaria) exige la presentación del título originario para poder precisar el alcance de la modificación, ya que lo contrario obligaría al Registrador a realizar una labor de integración del documento impropia de su cometido (Resolución de 20 de mayo de 1993).

Que la presentación de la escritura de constitución de hipoteca es también necesaria para evitar que se pueda despachar ejecución sin tener en cuenta su ulterior modificación.

Que la constancia en el título originario de la nota de despacho de su novación modificativa es también beneficiosa para el cesionario de la hipoteca y del crédito, evitándole posibles sobresaltos en caso de que no hubiera consultado el Registro antes de perfeccionar su adquisición.

#### V

El Presidente del Tribunal Superior de Justicia de Cataluña desestimó el recurso interpuesto fundándose en que la carta remitida por el Registrador al Notario recurrente se trata de una notificación de defectos advertidos y no de un nota de calificación apta de ser objeto de recurso gubernativo, reiterando los argumentos del Registrador en su informe.

#### VI

El Notario recurrente apeló el Auto Presidencial manteniéndose en sus alegaciones y añadió: Que del artículo 425 en relación con el artículo 97 del Reglamento Hipotecario resulta que, presentada una escritura, el Registrador deberá proceder en los plazos legales a practicar el asiento solicitado o a extender nota de calificación expresiva de los defectos que impidan la inscripción, resultando del artículo 429.1 del Reglamento Hipotecario la posibilidad de que dicha calificación desfavorable sea notificada al presentante o al interesado «verbalmente o por escrito», y esta libertad de forma en la notificación de la calificación implica para el Registrador la obligación de dejar claro cuando está notificando el ejercicio y resultado de su función calificadoras no generando confusión, lo cual ha sido incumplido en el presente caso por el Registrador, quien tras enviar el escrito de notificación conforme al artículo 429 del Reglamento Hipotecario, haciendo constar en dicho escrito «ha sido calificado» y «se han observado los siguientes defectos que impiden su despacho», posteriormente en su informe niega que dicho escrito se emitiera como calificación.

Que tanto el Auto apelado como la actuación del Registrador contradicen la jurisprudencia de la Dirección General de los Registros y del Notariado relativa a la libertad de forma en la calificación, con las precisiones necesarias sobre la aplicabilidad de la legislación administrativa y judicial en cuanto a las garantías exigibles para evitar indefensión del interesado.

#### Fundamentos de Derecho

Vistos los artículos 12, 19, 66 y 145 de la Ley Hipotecaria; 112.3.º, 113, 127 y 429 del Reglamento Hipotecario y Resoluciones de 16 de mayo de 1989, 16 de enero de 1990, 6 de junio de 1991 y 24 de octubre de 1997.

1. Presentada en el Registro de la Propiedad una escritura de novación de préstamo hipotecario otorgada al amparo de la Ley 2/1994, el Registrador remite al Notario autorizante una carta encabezada con su nombre como Registrador de la Propiedad de Tortosa número 1, del siguiente tenor: «...Conforme al artículo 429 del Reglamento Hipotecario, pongo en su conocimiento en calidad de interesado-presentante, del citado documento que, en el día de hoy, ha sido calificado y se han observado los siguientes defectos que impiden su despacho: Debe acompañarse la escritura de constitución de hipoteca que se modifica». Dicha carta carece de firma pero lleva el sello del Registro de la Propiedad. Interpuesto recurso gubernativo contra la calificación antes dicha por el Notario autorizante, el Registrador en su informe afirma, entre otras cosas, que la anterior no es una nota de calificación sino una mera notificación de defectos, y, por tanto, no susceptible de recurso. El Auto del Tribunal Superior de Justicia de Cataluña desestima el recurso interpuesto por este motivo.

2. Como reiteradamente ha sostenido este Centro Directivo, el que la nota impugnada no se extienda al pie del documento no ha de ser obstáculo para la admisión del recurso siempre que no haya duda sobre la autenticidad de la calificación que se impugna, autenticidad que no ha sido puesta en entredicho por el Registrador en su informe, pues las exigencias del principio de economía procesal imponen que además de ser exigible la plasmación formal de la calificación en los términos que la Ley exige, ha de estimarse que el recurso ha sido interpuesto oportunamente.

3. Sentado lo anterior, procede entrar en el fondo del asunto y rechazar el defecto señalado por el Registrador, por cuanto al constar inscrita la escritura de constitución de hipoteca que ahora se modifica, y resultando del asiento registral correspondiente los pactos con trascendencia real de aquel negocio, resulta superflua la necesidad de aportar nuevamente dicha escritura de constitución para la inscripción de la novación modificativa del préstamo garantizado con esta hipoteca, pues, como se ha dicho, todo su contenido real resulta ya del propio registro. Por otro lado, la coordinación entre el título originario de préstamo y el nuevo de modificación se rige por la legislación notarial y está fuera de la calificación del Registrador.

Esta Dirección General ha acordado revocar el auto apelado y estimar el recurso interpuesto.

Madrid, 30 de mayo de 2000.—La Directora general, Ana López-Monís Gallego.

Excmo. Sr. Presidente del Tribunal Superior de Justicia de Cataluña.