

III. OTRAS DISPOSICIONES**MINISTERIO DE JUSTICIA**

6917 *Resolución de 18 de mayo de 2013, de la Dirección General de los Registros y del Notariado, en el recurso interpuesto contra la calificación del registrador de la propiedad de Madrid n.º 20, por la que se suspende la inscripción de una escritura de compraventa con subrogación y novación de un préstamo hipotecario.*

En el recurso interpuesto por don Ignacio Maldonado Ramos, notario de Madrid, contra la calificación del registrador de la Propiedad de Madrid número 20, don Alfonso Ventoso Escribano, por la que se suspende la inscripción de una escritura de compraventa con subrogación y novación de un préstamo hipotecario.

Hechos**I**

Mediante escritura autorizada por el notario de Madrid, don Ignacio Maldonado Ramos, de fecha 21 de diciembre de 2012, con el número 2914 de orden de su protocolo de ese año, don I. G. L. en representación de «Áreas de Promoción y Construcción Level, S.L.», don F. J. S. T. en su propio nombre y derecho, y doña B. S. G. H. en nombre y representación de «Ibercaja Banco, S.A.U.», otorgaron compraventa de un inmueble con subrogación y novación de un préstamo garantizado con hipoteca sobre el mismo.

De la novación del citado préstamo, que a efectos de este recurso interesa, resulta que de la disposición «Décima» en las cláusulas financieras de la novación se establece lo siguiente: «De acuerdo con lo pactado en la escritura de préstamo hipotecario que es objeto de novación, correspondía a la parte prestataria devolver el capital del préstamo antes del 31 de enero de 2037, sin embargo, de conformidad con lo solicitado por la parte prestataria, las partes convienen en modificar el plazo inicialmente previsto, para la devolución del capital del préstamo antes del 31 de diciembre de 2037». Por lo tanto se ha producido una ampliación del plazo solicitado para la devolución del préstamo. Y de la misma estipulación «Décima», entre las cláusulas no financieras se establece lo siguiente: «La eficacia de lo convenido en la presente escritura de novación queda sujeto a la condición suspensiva consistente en que en el momento de su inscripción en el Registro de la Propiedad, no se haya practicado ningún asiento de inscripción o anotación ni esté vigente asiento de presentación en el Libro Diario que impida mantener el mismo rango a la hipoteca que garantiza el préstamo que se nova por la presente».

II

La referida escritura se presentó por vía telemática en el Registro de la Propiedad de Madrid número 20, el día 21 de diciembre de 2012 y en soporte de papel el 18 de enero de 2013, y fue objeto de calificación negativa de 4 de febrero que a continuación se transcribe en lo pertinente: «I.—Con fecha veintiuno de diciembre de dos mil doce se presenta, vía telemática, el indicado documento que motivó el asiento 439 del Diario 59 y número de entrada 4369/2012. Fue aportada copia en soporte papel con fecha dieciocho de enero de dos mil trece. II.—Se observa el siguiente defecto: no cumplir la condición suspensiva pactada en las Cláusulas no financieras. Fundamentos de Derecho. Primero.—En efecto, la cláusula establecida de condición suspensiva en las cláusulas no financieras sujeta la novación modificativa contenida en el título calificado a la condición suspensiva de que al momento de la presentación de la escritura no haya asiento alguno de inscripción o anotación posterior a la inscripción de la operación hipotecaria que se nova,

o asiento de presentación. Segundo.—La modificación afecta a dos extremos: el tipo de interés y el plazo que se amplía. Aquel no produce alteración de rango pero ya no es tan claro en cuanto a la ampliación de plazo. En efecto, el art. 4 de la Ley 2/1994 en su redacción dada por la Ley 41/2007 señala en su nº 3 que las modificaciones no suponen alteración o pérdida de rango excepto cuando impliquen un incremento de la cifra de responsabilidad “o la ampliación del plazo del préstamo por este incremento o ampliación”. La frase entrecomillada, poco afortunada, ha planteado debate doctrinal con varias posturas. Dada la falta de unidad interpretativa y de reiterada doctrina jurisprudencial o administrativa no compete al registrador la decisión de si hay alteración o no de rango y es la entidad la que debe asumir si se cumple o no la condición. Tercero.—De los libros del Registro resulta practicada una inscripción de hipoteca y una servidumbre destinada a instalación de energía eléctrica. Cuarto.—Ciertamente, tales inscripciones son perfectamente conocidas por la entidad acreedora por cuanto figuran relacionadas como cargas. Quinto.—Parecía lógico entender que la condición se refiere a cargas desconocidas, pero la redacción de los documentos debe ser clara; incluso no se pueden interpretar en beneficio de quien hubiese ocasionado la oscuridad. Sexto.—No tiene sentido, a juicio de este registrador, que éste tenga que hacer una interpretación correctora a una redacción por utilizar una redacción meramente formularia en el título -probablemente redactado conforme minuta- incluso, probablemente, con notable imprevisión, pues en cualquier caso se podría ceñir el hecho condicionante a cargas no relacionadas en la propia escritura. Sin perjuicio -de lo que los interesados consideren oportuno cabría la inscripción si la entidad presta expreso consentimiento para la inscripción dejando sin efecto tal condición suspensiva o que se inscriba a pesar de las cargas citadas. En virtud de los referidos hechos y fundamentos de Derecho se acuerda suspender la inscripción del referido documento. No se toma anotación preventiva por cuanto en la actualidad, desde la Ley 24/2001, al quedar prorrogado el asiento de presentación por un plazo de sesenta días conforme al art. 323 Ley Hipotecaria (LH) queda sin sentido la anotación preventiva por defecto subsanable conforme al art. 42,8 (cfr. art. 96 LH), al momento de la calificación, sin perjuicio de ulterior solicitud. En este sentido, múltiples Resoluciones de la Dirección General de los Registros y del Notariado (13, 14, 15, 16, 17 de septiembre de 2005). Conforme al artículo 323 de la Ley Hipotecaria queda prorrogado el Asiento de Presentación por plazo de sesenta días hábiles a contar desde la fecha de la última notificación. Contra esta calificación (). Madrid, cuatro de febrero de dos mil trece El Registrador. Fdo. Alfonso Ventoso Escribano(firma ilegible y sello del Regsitro)».

III

No se solicitó calificación sustitutoria. Retirada la escritura el 12 de febrero, fue de nuevo presentada el 25 de ese mes con diligencia de 22 de febrero, otorgada ante el mismo notario por representante de la entidad acreedora, en la que prestó su consentimiento para la inscripción de la escritura dejando sin efecto la condición suspensiva que consta en las cláusulas no financieras de la estipulación «Décima». Se procedió a la inscripción.

IV

El 1 de marzo de 2013, don Ignacio Maldonado Ramos, notario de Madrid, interpuso recurso contra la calificación, en el que en síntesis alega lo siguiente: «Los fundamentos jurídicos en que se basa la calificación están estructurados, según el texto de la nota, en seis apartados. El primero de ellos considera que existe en el título en cuestión una cláusula que sujeta la novación allí acordada a “la condición suspensiva de que al momento de la presentación de la escritura no haya asiento alguno de inscripción o anotación posterior a la inscripción de la operación hipotecaria que se nova, o asiento de presentación”. Sin embargo, lo cierto es que la cláusula en cuestión no dice eso en realidad. El texto auténtico de la misma a estos efectos es el de que... la eficacia de lo

convenido en la presente escritura de novación queda sujeto a la condición suspensiva consistente en que el momento de su inscripción en el Registro de la Propiedad, no se haya practicado ningún asiento de inscripción o anotación, ni esté vigente asiento de presentación en el Libro Diario, que impida mantener el mismo rango a la hipoteca que garantiza el préstamo que se nova por la presente. Es decir, que no basta con que haya cualquier asiento de inscripción, anotación o presentación posterior a la hipoteca objeto de novación, sino que es preciso que además por el mismo se impida mantener aquella en el mismo rango. El segundo apartado de los fundamentos de derecho de la nota recurrida sí alude al rango registral, pero sin especificar cómo afecta a la cuestión, pues se limita a señalar que hay controversia acerca de en qué medida una ampliación de plazo de un préstamo garantizado con hipoteca supondría una alteración del rango de la misma, considerando el registrador que no es de su competencia decidir si la hay o no, correspondiendo “asumir si se cumple o no la condición” a la “entidad” (sic, es de suponer que se refiere a la parte acreedora y precisamente favorecida por la condición). Sin embargo, dos párrafos atrás, en el apartado segundo (II) de la descripción de los “Hechos” dice textualmente que el defecto consiste en no cumplir la condición suspensiva pactada en las Cláusulas no financieras. El tercer número de los fundamentos jurídicos señala que constan inscritas en el Registro, afectantes a la finca objeto de la escritura calificada, una hipoteca y una servidumbre dedicada a instalación de energía eléctrica, que en los siguientes párrafos cuarto y quinto se reputan perfectamente conocidas de la entidad acreedora al estar relacionadas en el apartado de “cargas” de la escritura en cuestión, entendiéndose que si bien la prevención contenida en la condición suspensiva debe referirse a cargas desconocidas, la redacción del documento no le parece clara, y que esta confusión no puede provocar una interpretación en beneficio de quien ha ocasionado la oscuridad. En el siguiente párrafo, sexto, de los fundamentos jurídicos, se concluye la cuestión considerando no compete al registrador interpretar la redacción de la escritura, a la que califica de meramente formularia y teñida de notable imprevisión en base a que se podría haber aclarado que la condición se refería a cargas no relacionadas en la propia escritura. Es evidente que el registrador no podría haber practicado en este caso una interpretación “correctora” (sic) de la cláusula controvertida, toda vez que no ha tenido en cuenta su verdadera redacción, tal y cómo se ha puesto de manifiesto al comentar el primer párrafo de los fundamentos de Derecho esgrimidos en la nota. En cualquier caso, no deja de resultar sorprendente que, como también se ha visto más arriba, en uno de dichos apartados (el segundo) considere que es la entidad acreedora la que debe asumir por sí sola si se cumple o no la condición, para acto seguido (en el quinto) declarar solemnemente que la interpretación de la cláusula que la contiene no se puede efectuar en beneficio de aquella. Es decir, no sólo es erróneo el punto de partida de la nota, al haber calificado una redacción inexistente, sino que además incurre en una rotunda contradicción al proclamar como defecto un hecho, cual es el incumplimiento de la condición suspensiva pactada en la escritura, para añadir seguidamente que a él no le corresponde efectuar interpretación alguna acerca del contenido del objeto de dicha condición, que es precisamente el mismo hecho que ha servido como fundamento a la nota descalificatoria. Si el registrador no puede dilucidar cuales son las cargas excluidas de la aplicación de la condición suspensiva, tampoco puede proclamar si dicha condición se ha cumplido o no. Parece evidente que en realidad lo que el texto de la nota pretende decir es que la cláusula controvertida incurre en oscuridad, ya que a juicio del que la emite no queda claro si excluye o no de su ámbito las cargas preexistentes y relacionadas en la misma escritura, circunstancia que entiendo impide determinar cuando se ha cumplido o no la condición a efectos del Registro, y por tanto no cabe su inscripción por ser contraria al principio de determinación o especialidad, recogido en el artículo 12 de nuestra Ley Hipotecaria. Por consiguiente, el contenido del presente recurso se tiene que centrar en el estudio de si la redacción auténtica de la cláusula sometida a calificación es lo suficientemente clara y terminante cómo para que no haya dudas en cuanto a los supuestos a que se refiere, y por tanto nada impida su acceso al Registro de la Propiedad. Ya se ha señalado que el substrato fáctico en que consiste realmente la condición no es

la simple práctica de algún asiento de presentación, inscripción o anotación posterior a la hipoteca objeto de novación, como con notable ligereza dice el texto de la nota. En realidad se trata de que en el momento de su inscripción en el Registro de la Propiedad no se haya practicado ningún asiento de inscripción o anotación, ni esté vigente asiento de presentación en el Libro Diario, que impida mantener el mismo rango a la hipoteca que garantiza el préstamo que se nova por la presente. Es decir, que sólo han de tomarse en consideración a estos efectos los asientos susceptibles de producir una alteración en el rango registral ostentado por la hipoteca novada en el momento del otorgamiento de la escritura. La primera cuestión que a tal efecto se suscita en la nota es si la novación practicada en la escritura puede suponer o no una variación en cuanto al rango de la hipoteca que garantiza la obligación objeto de aquella, para concluir en que es una cuestión discutible, que compete sólo a la propia entidad acreedora. Sin embargo, parece evidente que si varía alguna de las condiciones principales del préstamo (no otra cosa es la novación, según el artículo 1203,1º del Código Civil), la alteración no ha de surtir efecto, al menos frente a terceros, sino desde su producción. Por consiguiente, pactado un plazo para la devolución del préstamo, la hipoteca constituida en beneficio de éste sujeta el inmueble gravado durante toda la duración prevista, y los titulares de otras hipotecas o derechos reales acordados con posterioridad sufrirán la pérdida de los mismos si (y sólo si) se ejecutase la primera durante la vigencia de dicho término. La prórroga posterior del mismo no puede afectar nunca derechos constituidos previamente a aquella. No otra cosa significa el lema "prior tempore potior iure." Es evidente, pues, que los otorgantes de la escritura (no sólo la entidad) han previsto esta posibilidad y han querido ocurrir a la misma, en ejercicio de su derecho de libertad contractual debidamente informado. Sentado, pues, que en el caso de variación del plazo de duración de un derecho inscrito, el nuevo período de tiempo añadido al mismo no goza de la misma prelación registral originalmente obtenida, procede examinar en qué medida otras cargas o derechos inscritos previamente a dicha novación pueden afectar la primitiva relación jurídica. Sabido es que el concepto de rango registral (o hipotecario) ha sido objeto de copiosa literatura doctrinal, forense y administrativa, agudizada en los últimos tiempos. Se suele considerar (así, García García) que no es propiamente un derecho, sino una cualidad de un derecho real inscrito, evidenciada cuando se le pone en relación con otro. Así, consiste en la prelación jerárquica de unos asientos registrales frente a otros posteriores, derivada del principio de prioridad. Aunque en un principio parecía circunscribirse al ámbito de las hipotecas (así lo consideraba Roca Sastre), en la actualidad es común entender que puede plantearse respecto de todo tipo de derechos reales distintos del dominio. Opera en un doble sentido: por un lado, garantiza al titular más antiguo la indemnidad en caso de ejecutarse otro derecho inscrito con posterioridad; por otro, los que sean más recientes han de extinguirse irremediamente. Aplicando lo anterior al caso controvertido, resultará que la hipoteca constituida en garantía de la obligación novada goza de rango preferente durante el plazo inicialmente pactado, pero una vez se agote el mismo y entre en vigor el período añadido pierde la prelación frente a derechos inscritos con anterioridad a la fecha de la novación. La nota de calificación señala la existencia de dos de éstos en el caso, tal y como se desprende de la misma escritura y de la nota de información registral unida a la misma: una hipoteca y una servidumbre. Es respecto de las cuales que expresa sus dudas acerca de si se han de entender o no excluidas del ámbito de la condición. Es decir, y de acuerdo a la verdadera redacción de la cláusula controvertida, si son susceptibles de impedir mantener el mismo rango a la hipoteca que garantiza el préstamo que se nova. Ya se ha señalado que el rango registral no es un derecho absoluto, sino una situación o cualidad que varía en función de las circunstancias de cada caso. Procede, pues, examinar las de éste para extraer las conclusiones oportunas. Respecto de la hipoteca a que se refiere la nota, ésta no es sino la misma que garantiza la obligación novada. Inicialmente constituida como un préstamo a promotor, garantizado con una hipoteca sobre una sola finca, cuando ésta fue objeto de división horizontal se distribuyó la responsabilidad hipotecaria entre las fincas resultantes, dentro de las cuales se encuentra la que fue objeto de la escritura calificada. Así, consta en la nota de

información registral unida a la misma como gravamen sobre la finca registral de procedencia. Es evidente que ambos asientos (el de inscripción de la hipoteca sobre la finca matriz y el de la resultante de la distribución de aquella sobre la finca nacida de la división horizontal) contienen el mismo derecho y gozan de la misma antigüedad a efectos registrales, tal y cómo resulta de los antecedentes del propio Registro. Por tanto, no cabe plantear cuestión alguna sobre rango registral en este punto. En lo que se refiere a la servidumbre, ésta consiste, también según la nota informativa unida a la escritura, en el uso de un local -elemento común- de la comunidad de propietarios del inmueble donde se asienta el piso objeto de transmisión, para uso de un centro de transformación de energía eléctrica, incluyendo las conducciones de entrada y salida y el paso de operarios a los accesos y registros del mismo y sus arquetas, incluyéndose la posibilidad de instalar en el mismo local equipos de telecomunicaciones. Fue constituida después de la hipoteca sobre la finca originaria, y antes de su división horizontal y de la distribución de la responsabilidad hipotecaria. Ya se ha indicado que hoy en día no hay dudas acerca de que el rango registral puede operar con referencia a derechos reales de naturaleza diversa, como es el caso, donde coexisten una hipoteca y una servidumbre. Conforme a las reglas al respecto, teóricamente aquélla prevalece frente a la última hasta la fecha de la novación, pero durante el período añadido con ésta se invierte tal preferencia. Ahora bien, las consecuencias prácticas en el caso no siempre responden exactamente al mismo patrón. En cuanto a la posible interferencia del rango registral conferido a dicha servidumbre frente a la hipoteca, parece que en este caso sería inoperante. En efecto, si por cualquier motivo el titular de aquél derecho se ve de alguna manera perturbado en su ejercicio o disfrute y desea ampararse en la inscripción registral para reivindicarlo, el triunfo de su pretensión en nada afectaría al derecho real de hipoteca, que continuaría plenamente vigente, tenga o no rango registral superior. En cambio, en caso de ejecución de la hipoteca verificada durante el plazo inicialmente pactado, procede en principio la cancelación registral de todos los derechos y cargas inscritos con posterioridad a la fecha de inscripción de la misma (artículo 134 de la Ley Hipotecaria y 2361,3 de su Reglamento), entre ellos el de la servidumbre en cuestión. Ahora bien, en este caso concreto no sería posible efectuar exactamente dicha operación, toda vez que la servidumbre no figura inscrita en la hoja abierta a la finca objeto de la escritura, sino en la aquella de la cual procede. Sólo podría cancelarse totalmente la inscripción de la servidumbre en el hipotético supuesto de que resultasen ejecutadas las hipotecas afectantes a todas y cada una de las entidades registrales en que se dividió la finca matriz. Hasta entonces, el único efecto que produciría la preferencia de rango de la hipoteca ejecutada sería la desaparición de la mención que a la servidumbre se ha de hacer en la inscripción de la finca resultante (artículo 46 del Reglamento Hipotecario). Del mismo modo, si la ejecución se llevase a cabo una vez finalizado el plazo inicialmente pactado, y dentro ya del período ampliado por la novación, la alteración producida en el rango registral de la hipoteca implicaría la subsistencia en el asiento de la misma de la mención a la servidumbre contenida en la inscripción de la finca matriz. La cuestión además se complica por la especial naturaleza de esta servidumbre, la cual, según dispone taxativamente el artículo 56 de la ley 54/1997 de 27 de noviembre, reguladora del sector eléctrico, a la que menciona el título constitutivo, es de carácter público. Por tanto, sería dudoso que en un momento dado se la pudiera declarar extinguida unilateralmente, y por tanto no cabría cancelar los asientos que la recogen. En cualquier caso, lo cierto es que las cuestiones acerca del alcance del rango registral de estos derechos carece de virtualidad alguna a efectos de la interpretación de la cláusula controvertida en la nota de calificación. Recordemos una vez más que la disposición en cuestión dice, taxativamente, que se somete la eficacia de lo convenido al respecto de la novación a la condición suspensiva de que en el momento de la inscripción en el Registro de la Propiedad no se haya producido determinado acontecimiento. Éste no es otro que la práctica en la hoja registral abierta a la finca en cuestión de algún asiento (inscripción, anotación o asiento de presentación) que impida mantener el mismo rango registral a la hipoteca, y que sea verificada durante todo el plazo que media desde el otorgamiento de la escritura hasta

que la misma esté en trance de ser inscrita. Contrariamente a la gratuita afirmación que hace la nota, calificando la redacción de la cláusula como meramente formularia y sospechando en ella una notable imprevisión, lo cierto es que se optó por el texto en cuestión tras una adecuada ponderación de los intereses envueltos en el supuesto. En efecto, sabido es que el sistema de colaboración entre Notarías y Registros de la Propiedad para garantizar la correcta comprensión y conocimiento de la titularidad y del estado de cargas de los inmuebles, contenida en el artículo 175 del vigente Reglamento Notarial, adolece de una grave carencia. Ello es debido a que la petición de información efectuada por determinado notario para el otorgamiento de una escritura no impide que en el intervalo entre la emisión de aquella y la autorización de ésta tengan acceso al Registro otros actos jurídicos que afecten a la misma finca, de los cuales los otorgantes no hayan podido tener conocimiento y que obtengan un asiento de presentación preferente en el tiempo. Esta posibilidad, no por remota menos preocupante, puede producir que en el caso de un préstamo garantizado con hipoteca, las novaciones que en un momento dado se acuerden sobre las mismas se vean efectivamente relegadas en cuanto al rango por otros actos jurídicos de los que no se hubiera tenido cabal noticia en el acto del otorgamiento. Para solucionar el problema se lleva empleando desde hace algún tiempo la técnica de someter el contenido de los pactos relacionados con el crédito hipotecario a una condición suspensiva negativa, concretamente la de que al acceder al Registro de la Propiedad determinado título no se haya producido el ingreso en el mismo de otros actos jurídicos que pudieran afectar la prioridad registral de aquél. Las ventajas de tal solución son evidentes, en cuanto no implican coste adicional alguno, descansan en hechos totalmente objetivos (“evidentes” como dice el artículo 1.118 del Código Civil) y no precisan de un nuevo acuerdo entre los mismos otorgantes para verificar su producción o no. En base a esta práctica consolidada, cuya paternidad es colectiva, pero a la que cada profesional añade siempre cierto plus, se optó por incluir en la escritura la cláusula en cuestión, con la redacción que ha sido calificada desfavorablemente por la nota. Dado que no deja de ser posible que en el momento de practicar el asiento de presentación de la escritura no haya aparecido ningún título contradictorio, pero que por razón de los cada vez más complicados requisitos de eficacia (fiscales sobre todo) pueda ocurrir que se incurra en caducidad y entonces se pierda la preferencia, se consideró conveniente extender la vigencia de la condición suspensiva hasta el momento en que el título estuviera en trance de ser inscrito definitivamente, y no sólo a la de la simple presentación ante el Registro. Por el mismo motivo, el riesgo que se trataba de eludir podía provenir tanto de un asiento de presentación cómo de una anotación preventiva o de una verdadera inscripción, y por eso se amplió la prevención a los tres supuestos. Por fin, en base a las controversias y dudas existentes en tomo al concepto de rango registral y a la eficacia del mismo, a las que ya se ha aludido, se optó por una fórmula omnicomprendiva y general, basada simplemente en la imposibilidad de mantenimiento del mismo rango registral ostentado en el momento del otorgamiento de la escritura. Al mismo tiempo, se tuvo en consideración la regulación que el Código Civil dedica a las condiciones suspensivas, en la seguridad de que la misma bastaba para aclarar todas las lagunas que pudieran suscitarse en cuanto a la inteligencia de la cláusula en cuestión, conforme a los artículos 1.113 y 1.118 del Código Civil. Y es precisamente en dichos textos donde se aclaran definitivamente las cuestiones que puedan surgir acerca de cuáles sean los derechos afectados. La nota de calificación duda de si la condición excluye ciertas cargas o gravámenes previamente inscritos. Es así que las mismas están relacionadas en el apartado correspondiente de la escritura y constan en la nota registral informativa unida a la misma, luego son perfectamente conocidas de los otorgantes, y por ello nunca pueden constituirse en condición suspensiva al tratarse de hechos pasados que los interesados no ignoran, de acuerdo a la dicción del artículo 1.113 del Código Civil. Huelga, pues, cualquier especulación al respecto. Si al registrador no le compete suplir a los contratantes en la interpretación de las cláusulas contenidas en los títulos calificados, sí que le incumbe aplicar la ley en sus estrictos términos, los cuales no permiten plantear más controversias al respecto. En consecuencia, todos los elementos de la condición suspensiva pactada

en la cláusula controvertida estaban perfectamente determinados y no cabe dudar si se pudiera referir a sucesos pasados y conocidos por los otorgantes».

V

Mediante escrito con fecha de 7 de marzo de 2013, el registrador de la Propiedad emitió su informe y elevó el expediente a este Centro Directivo (con registro de entrada el día 13 del mismo mes).

Fundamentos de derecho

Vistos los artículos 1.207 y 1.924 del Código Civil; 13.2 de la Ley 41/2007, de 7 de diciembre, por el que se modifica la Ley 2/1994, de 30 de marzo, de Subrogación y Modificación de Préstamos Hipotecarios; el apartado 3 del artículo 4 de dicha ley de subrogación y modificación; 82, 128 y 144 de Ley Hipotecaria; 241 del Reglamento Hipotecario; 613.1, 657, 666 y 668.3.º de la Ley de Enjuiciamiento Civil; y las Resoluciones de la Dirección General de los Registros y del Notariado de 24 de noviembre de 2009, 12 de mayo de 2011, 18 septiembre de 2012, y 10 de enero y 4 de febrero de 2013.

1. En el supuesto al que se refiere este expediente se presentó escritura de compraventa con subrogación y novación de préstamo hipotecario por la que las partes convienen la ampliación del plazo de amortización del mismo sin ampliación de capital, y se pacta que «La eficacia de lo convenido en la presente escritura de novación queda sujeto a la condición suspensiva consistente en que el momento de su inscripción en el Registro de la Propiedad, no se haya practicado ningún asiento de inscripción o anotación, ni esté vigente asiento de presentación en el Libro Diario, que impida mantener el mismo rango a la hipoteca que garantiza el préstamo que se nova por la presente».

El registrador suspende la inscripción porque entiende incumplida dicha condición suspensiva, al haberse sujetado la novación pactada «a la condición suspensiva de que al momento de la presentación de la escritura no haya asiento alguno de inscripción o anotación posterior a la inscripción de la operación hipotecaria que se nova, o asiento de presentación». Añade que «no compete al registrador la decisión de si hay alteración o no de rango y es la entidad la que debe asumir si se cumple o no la condición», si bien reconoce que «Ciertamente, tales inscripciones son perfectamente conocidas por la entidad acreedora por cuanto figuran relacionadas como cargas» y que «Parecía lógico entender que la condición se refiere a cargas desconocidas, pero la redacción de los documentos debe ser clara; incluso no se pueden interpretar en beneficio de quien hubiese ocasionado la oscuridad». El notario recurrente, además de expresar determinadas consideraciones sobre la eficacia sustantiva de la escritura calificada respecto del rango hipotecario, alega que resulta contradictorio que el registrador niegue tener competencia para decidir si hay o no alteración de rango y considere incumplida la condición suspensiva consistente precisamente en la falta de alteración de dicho rango. Y sostiene que la cláusula debatida se refiere a los actos jurídicos de los que no se hubiera tenido noticia en el momento del otorgamiento y no a la hipoteca y servidumbres a las que se refieren tanto la misma escritura como la propia nota registral informativa a ella incorporada.

2. Para resolver el presente recurso es innecesario decidir sobre el rango de la hipoteca objeto de novación. Ciertamente la cláusula se refiere exclusivamente a las cargas posteriores que no consten en el Registro, pues de otra forma hubiese sido absolutamente inútil. Pero también es cierto que la cláusula no presenta la claridad habitual que la redacción notarial utiliza normalmente. Como ha reiterado en numerosas ocasiones esta Dirección General (vid., por todas, las Resoluciones de 19 de junio de 1990, 25 de junio y 21 de noviembre de 2001, 24 de noviembre de 2004, 12 y 20 de septiembre y 23 de julio de 2005, 27 de noviembre y 13 de diciembre de 2006 y 3 de marzo de 2007), a la hora de calificar los documentos inscribibles el registrador habrá de tener en cuenta no sólo la simple y pura literalidad de los términos empleados, sino también la intención evidente de

los otorgantes reflejada en el negocio documentado, la valoración global de sus cláusulas y su inteligencia en el sentido más adecuado para que produzcan efecto (cfr. artículos 1281, 1284 y 1285 del Código Civil).

En el presente caso resulta evidente que si en la parte expositiva de la escritura calificada las partes contratantes expresan que la finca está gravada con una hipoteca y la servidumbre que se reseñan en la nota registral informativa incorporada, y no solicitan en ningún momento la cancelación de las mismas es porque no pueden ser éstas las que se contemplan en la condición suspensiva cuestionada y porque a pesar de su existencia están manifestando su voluntad inequívoca de realizar el negocio de que se trata, de modo que dicho negocio en su conjunto quedaría ineficaz sólo en el caso de que existiera alguna otra carga preferente no mencionada en esta misma escritura. Además, de seguirse una interpretación lógica, bastaría el consentimiento de la entidad titular de la carga posterior, que coincide con la preferente, y además interviene en la escritura de novación prestando su consentimiento a la misma y por lo tanto a las cláusulas pactadas en ella.

Esta Dirección General ha acordado estimar el recurso interpuesto en los términos que resultan de los precedentes fundamentos de Derecho.

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, 18 de mayo de 2013.—El Director General de los Registros y del Notariado, Joaquín José Rodríguez Hernández.