

III. OTRAS DISPOSICIONES

MINISTERIO DE JUSTICIA

17079 *Resolución de 11 de diciembre de 2020, de la Dirección General de Seguridad Jurídica y Fe Pública, en el recurso interpuesto contra la nota de calificación emitida por la registradora de la propiedad n.º 11 de Madrid en una escritura de subrogación activa de hipoteca, por razón de no constar incorporada la certificación de deuda emitida por el banco.*

En el recurso interpuesto por el notario de Madrid don Norberto González Sobrino contra la nota de calificación emitida por la registradora de la propiedad número 11 de Madrid, doña María Belén Merino Espinar, en una escritura de subrogación activa de hipoteca, por razón de no constar incorporada la certificación de deuda emitida por el primitivo Banco.

Hechos

I

Mediante escritura autorizada por el notario de Madrid don Norberto González el día 4 de agosto de 2020, número de protocolo 1201, se formalizó una escritura de subrogación de acreedor (Ley 2/1994 de 30 de marzo, de subrogación y novación de préstamos hipotecarios) en un préstamo con garantía hipotecaria sobre una vivienda y una plaza de garaje sitas en el distrito hipotecario del Registro de la Propiedad número 11 de Madrid, y otra vivienda perteneciente a otro Registro de la Propiedad; incorporándose como documento complementario únicamente el certificado bancario de la transferencia realizada por el Banco subrogante con finalidad solutoria.

II

La citada escritura de subrogación de hipoteca fue presentada telemáticamente en el Registro de la Propiedad de Madrid número 11 el día el día 4 de agosto de 2020 motivando el asiento 735 del Diario 64, entrada 2517/2020, y acreditada la preceptiva presentación y pago del impuesto devengado el 10 de septiembre de 2020 con nota acreditativa de la presentación acompañada del modelo carta de pago de la autoliquidación del impuesto.

Dicha escritura fue objeto de la siguiente calificación negativa, de fecha 2 de octubre de 2020, por parte de la registradora de la propiedad titular Doña María Belén Merino Espinar: «Hechos y Fundamentos de Derecho: “I. Hechos: No consta incorporada la certificación de deuda emitida por el Banco subrogado a los efectos de calificar si la presente subrogación se hace asumiendo el Banco subrogante el importe de la deuda hipotecaria pendiente, o se hace en base a los datos consignados en dicha certificación, a los efectos establecidos de responsabilidad en uno y otro caso en el artículo 2 ley 2/1994, así como para la calificación del pago por transferencia realizado”.

La inscripción se practicará de conformidad con el artículo 12 LH en los términos expresados sin los pactos meramente personales, sin trascendencia real (art. 98 LH), de meras autorizaciones, apoderamientos contenidos en la misma y compensación de deudas (STS 16-12-2009) y contrarias a la legislación de defensa de los consumidores y usuarios (RD 1/2007 art. 82 y ss.); salvo denegación de las siguientes cláusulas: Como pactos personales sin trascendencia real, de conformidad con el artículo 98 LH: Cláusula de Seguro de Protección de Pagos o Seguro de Amortización de Préstamo por inexistente, Cláusula de créditos conexos, por no estar cubiertos por la garantía hipotecaria y de la cláusula de copias al final de la escritura. II. Parte dispositiva y

fundamentos de derecho: Vistos los artículos citados y demás disposiciones de permanente aplicación, Doña Belén Merino Espinar, titular del Registro de la Propiedad n.º 11 de Madrid acuerda calificar el documento presentado en los términos que resultan de los Antecedente de Hecho y Fundamentos de Derecho señalados; y Suspende en consecuencia el despacho del título hasta la subsanación de los efectos advertidos. (...) Madrid, a 2 de octubre de 2020. La registradora. Belén Merino Espinar».

III

La Calificación referida fue notificada al notario autorizante telemáticamente con fecha 2 de octubre de 2020 y a Gesdek, en su condición de presentante con fecha 5 de octubre de 2020 por fax.

Con fecha 6 de octubre de 2020 se recibió notificación de inicio de calificación sustitutoria por parte del notario autorizante, correspondiendo su resolución al Registro de la Propiedad de Móstoles 3, el cual con fecha 7 de octubre de 2020 confirmó la presentación de la calificación sustitutoria y solicitó la remisión de toda la documentación necesaria para su tramitación y resolución, lo que tuvo lugar el mismo día 7 de octubre.

La registradora de la propiedad titular de Móstoles número 3, doña Ana María Araiz Rodríguez, con fecha 15 de octubre de 2020 emitió calificación sustitutoria confirmando la nota de calificación recurrida por los mismos fundamentos de derecho.

IV

Contra la nota de calificación originaria se interpuso recurso por vía telemática en el Registro de la Propiedad número 11 de Madrid, para su remisión la Dirección General de Seguridad Jurídica y Fe Pública, el día 16 de octubre de 2020 por parte del notario autorizante de la escritura, don Norberto González Sobrino, mediante escrito firmado en la misma fecha. El recurso se fundamenta en los siguientes argumentos:

«Fundamentos de Derecho:

Primero. En la calificación recurrida se dice que el único defecto que impide la inscripción es que en la escritura "no consta incorporada la certificación de deuda emitida por el Banco subrogado". Conforme a la terminología que utiliza el artículo 2 de la Ley 2/1994, la "entidad subrogada" o el "Banco subrogado" es el Banco que se subroga como entidad acreedora del préstamo, es decir, es la entidad "Kutxabank, S.A." Los deudores de préstamo no tenían deuda alguna con la entidad subrogada o con el Banco subrogado, por lo que no tiene fundamento legal alguno que para inscribir la subrogación de acreedor de este préstamo hipotecario se exija por la registradora que se aporte un certificado de deuda emitido por la entidad que denomina "el Banco subrogado", por lo que el defecto alegado por la Registradora no puede mantenerse y la calificación registral negativa debe revocarse, ya que, dados los términos en que está redactada la nota de calificación, no tiene ningún fundamento legal.

Segundo. En un plano puramente teórico, en la hipótesis de que la Registradora de la Propiedad, al expresar el defecto de que adolece la escritura, hubiera querido decir "algo distinto" de lo que expresa literalmente la nota de la calificación, se podría plantear la cuestión de si puede exigirse para la inscripción registral de la subrogación de acreedor en un préstamo hipotecario que a la escritura se incorpore la certificación de la deuda emitida por la (anterior) "entidad acreedora", aunque se debe insistir en que ese no es el defecto alegado en la calificación registral, que exige el certificado de deuda con el "Banco subrogado". En ese plano teórico de que el defecto de la escritura fuera la falta del certificado de deuda emitido por la "entidad acreedora" o por la anterior entidad acreedora, este notario entiende que, a la vista de lo que dispone el artículo 2 de la Ley 2/1994, no es exigible ese requisito, bastando con que la el Banco o la "entidad subrogada" declare haber pagado a la (anterior) "entidad acreedora" la cantidad acreditada por esta, debiendo unirse a la escritura, eso sí, el resguardo de la

transferencia realizada con esa finalidad solutoria. El artículo 2 de la Ley 2/1994 exige unir o incorporar a la escritura de subrogación de acreedor el resguardo de la transferencia realizada con la finalidad de pagar a la anterior entidad acreedora la cantidad adeudada a dicha entidad por todos los conceptos que la ley expresa, pero no exige unir a la escritura de subrogación de acreedor de préstamo hipotecario el certificado de deuda emitido por la "entidad acreedora" de dicho préstamo hipotecario, por lo que la escritura de subrogación de acreedor sería inscribible en el Registro de la Propiedad aunque a ella no se hubiera incorporado el certificado del débito emitido por la anterior entidad acreedora del préstamo.

Tercero. En la escritura calificada se expresa que Kutxabank, es decir, la entidad subrogada, con el consentimiento de la parte deudora, ha notificado a la Primera Entidad Acreedora la Oferta Vinculante a la se refiere el artículo 2 de la Ley 2/1994, solicitado de dicha Entidad crediticia Certificado del Débito ostentado contra aquella por el préstamo. Además, se hace constar que la Primera Entidad Acreedora ha remitido a Kutxabank el Certificado de Débito en el plazo legal y que ha transcurrido el plazo de 15 días naturales siguientes a la entrega de dicha certificación, previsto en el artículo segundo de la Ley citada, sin que el deudor haya formalizado con la primera entidad acreedora la novación modificativa del préstamo hipotecario. Además, se hace constar que, conforme a la información facilitada a Kutxabank, la situación del préstamo es la que se expresa en dicha escritura. De acuerdo con las estipulaciones contenidas en la escritura calificada, la parte prestataria toma prestada de Kutxabank, la Entidad subrogada, una determinada cantidad de dinero con la finalidad solutoria de cancelar la deuda que mantiene el deudor con la Primera Entidad Acreedora. También se expresa en la escritura calificada que, con tal finalidad solutoria, en atención a lo previsto en la Ley 2/1994, de 30 de Marzo, y conforme al certificado de débito emitido por la Primera Entidad Acreedora Kutxabank ha efectuado transferencia bancaria a aquella Entidad crediticia, por el total importe de lo adeudado por la parte prestataria, quedando incorporado a la escritura matriz justificante acreditativo de la realización de esa transferencia bancaria hecha con esa finalidad solutoria».

Por todo ello, debe entenderse que la escritura calificada es inscribible en el Registro de la Propiedad aunque a ella no se haya incorporado el certificado del débito emitido por la anterior entidad acreedora del préstamo hipotecario, ya que en la escritura calificada se deja constancia, en términos que no dejan lugar a duda, de la notificación a la anterior entidad acreedora de la oferta hecha por la entidad subrogada a los deudores del préstamo, de la solicitud a esa anterior entidad acreedora del certificado del débito, de la remisión de ese certificado por la entidad acreedora a la entidad subrogada y del transcurso de 15 días sin haberse acordado una novación con la anterior entidad acreedora.

Los otorgantes de la escritura calificada declaran que, de acuerdo con la información facilitada a la entidad subrogada, la situación del préstamo es la que se consigna en el expositivo tercero de la escritura, haciéndose constar en la cláusula primera que los deudores toman prestada de Kutxabank, S.A. una determinada cantidad de dinero con la finalidad solutoria de cancelar la deuda que mantenían con la entidad acreedora, declarándose en la cláusula segunda que, conforme al certificado de débito, se ha hecho una transferencia bancaria por el total importe adeudado quedando incorporado a la escritura calificada un documento que acredita la realización de esa transferencia bancaria realizada con la finalidad dicha.

V

La registradora de la propiedad de Madrid número 11 emitió el preceptivo informe con fecha 21 de octubre de 2020, mantuvo su calificación y procedió a remitir el expediente a esta Dirección General.

Fundamentos de Derecho

Vistos los artículos 1203.3.º, 1204, 1209, 1210, 1211 del Código civil; el artículo 2 de Ley 2/1994, de 30 de marzo, sobre Subrogación y Modificación de Préstamos Hipotecarios; los artículos 18 y 21 de la Ley Hipotecaria; y las resoluciones de la Dirección General de Seguridad Jurídica y Fe Pública de 19, 20 y 21 de julio de 1995, 16 de septiembre de 2004, 11 de diciembre de 2007, 26 de enero de 2008, y 23 y 24 de septiembre de 2009.

1. En el supuesto del presente recurso se solicita la inscripción de una escritura de subrogación en un préstamo hipotecario, que se pretende realizar al amparo de la Ley 2/1994, de 30 de marzo, de subrogación y modificación de préstamos hipotecarios, en su redacción tras las Ley 5/2019, de 15 de marzo, de regulación de la contratación de créditos inmobiliarios. De la parte expositiva y dispositiva de dicha escritura resulta expresamente lo siguiente:

1.º Que «Kutxabank (nueva entidad acreedora), con el consentimiento de la parte deudora, ha notificado a la Primera Entidad Acreedora (Ibercaja Banco) la Oferta Vinculante a la que hace referencia el artículo segundo de la citada disposición legal, y solicitado de dicha Entidad crediticia Certificado del Débito ostentado contra aquella por el préstamo descrito en el expositivo primero de esta escritura; y que Kutxabank presenta en este acto el documento en que consta la notificación de la Oferta de Subrogación.» (Expositivo Segundo).

2.º «Que la primera entidad acreedora ha remitido a Kutxabank el señalado certificado de débito, en el plazo de 7 días naturales. Que ha transcurrido el plazo de 15 días naturales siguientes a la entrega de dicha certificación, previsto en el artículo segundo de la Ley citada, sin que el deudor haya formalizado con la primera entidad acreedora la novación modificativa del préstamo o crédito hipotecario.» (Expositivo Segundo).

3.º «Con tal finalidad solutoria, en atención a lo previsto en la Ley 2/1994 del 30 de Marzo y conforme al certificado de débito indicado en el Expositivo Segundo, emitido por la Primera Entidad Acreedora Kutxabank ha efectuado transferencia bancaria a aquella Entidad crediticia, por el total importe de lo adeudado por la parte prestataria que se ha señalado, en su caso, en los apartados a), b) y c) del Expositivo Tercero y la parte proporcional del impuesto y los gastos que le correspondieron en el momento de la constitución del préstamo a la entidad prestamista subrogada, de los que deberá ser reintegrada por la prestamista subrogante, que se ha señalado, en su caso, en el apartado d) del Expositivo Tercero, quedando incorporado a esta matriz justificante acreditativo de la realización de tal transferencia.» (Estipulación Segunda).

4.º «Que como consecuencia de lo anterior, han quedado plenamente cumplidos los requisitos exigidos por la Ley 2/1994 del 30 de marzo y Real Decreto-Ley 2/2003 del 25 de Abril, y disposiciones posteriores, por lo que, al amparo de dichas disposiciones legales, la parte deudora (que declara expresamente que no ha formalizado con la Primera Entidad Acreedora novación modificativa del Préstamo Hipotecario aparte de las que se hubieran contemplado en la parte expositiva de esta escritura) y Kutxabank otorgan la presente escritura de subrogación del descrito préstamo hipotecario conforme a las siguientes cláusulas» (Expositivo quinto).

La registradora de la propiedad calificante suspende la inscripción porque, a su juicio, es necesario aportar al notario autorizante, y éste debe incorporar a la escritura, la certificación de deuda emitida por la antigua entidad acreedora, lo que no ha tenido lugar, a los efectos de calificar si la presente subrogación se hace asumiendo el Banco subrogante el importe de la deuda hipotecaria pendiente, o se hace en base a los datos consignados en dicha certificación, a los efectos establecidos de responsabilidad en uno y otro caso en el artículo 2 ley 2/1994, así como para la calificación del pago por transferencia realizado.

Frente a tal objeción el notario recurrente considera que la escritura calificada es inscribible, aunque a ella no se haya incorporado el certificado del débito emitido por la anterior entidad acreedora del préstamo hipotecario, ya que en la escritura calificada se deja constancia, de la notificación a la anterior entidad acreedora de la oferta hecha por la entidad subrogada a los deudores del préstamo, de la solicitud a esa anterior entidad acreedora del certificado del débito, de la remisión de ese certificado por la entidad acreedora a la entidad subrogada, de la situación del préstamo que se consigna en esa certificación, de que han transcurrido de 15 días sin haberse acordado una novación con la anterior entidad acreedora, y que se ha hecho una transferencia bancaria con finalidad solutoria por el total importe adeudado resguardo de la cual queda incorporado a la escritura.

2. Debe dejarse al margen de este recurso la cuestión terminológica planteada por el notario recurrente acerca del concepto de «entidad subrogada» que la registradora atribuye a la antigua entidad acreedora y el notario, acudiendo a la terminología legal, a la nueva entidad acreedora, dado que el mismo notario expone en su escrito un correcto entendimiento del defecto recogido en la nota de calificación y, además, el notario en la propia escritura de subrogación, en su cláusula segunda, denomina «entidad subrogada» al antiguo acreedor y «entidad subrogante» al nuevo acreedor, en los mismos términos que emplea la nota de calificación.

Por tanto, la única cuestión de fondo que se plantea en este recurso es si para llevar a cabo una subrogación activa hipotecaria de las reguladas en la Ley 2/1994 de 30 de marzo, de subrogación y modificación de préstamos hipotecarios, es necesario aportar al notario autorizante, e incorporarse por éste en la escritura, la certificación de deuda emitida por la antigua entidad acreedora.

3. Según el artículo 1 de la Ley 2/1994 de 30 de marzo, de subrogación y modificación de préstamos hipotecarios, las entidades financieras a las que se refiere el artículo 2 de la Ley 2/1981, de 25 de marzo, de Mercado Hipotecario, podrán ser subrogadas por el deudor en los préstamos hipotecarios concedidos por otras entidades análogas, sin necesidad del consentimiento de las mismas, con sujeción a lo dispuesto en esta Ley; subrogación que queda sometida al proceso de contratación o requisitos establecidos en el artículo 2 de la misma ley.

A este respecto el artículo 2 de la Ley 2/1994 dispone lo siguiente: «El deudor podrá subrogar a otra entidad financiera de las mencionadas en el artículo anterior sin el consentimiento de la entidad acreedora, cuando para pagar la deuda haya tomado prestado el dinero de aquélla por escritura pública, haciendo constar su propósito en ella, conforme a lo dispuesto en el artículo 1.211 del Código Civil.

La entidad que esté dispuesta a subrogarse presentará al deudor una oferta vinculante en la que constarán las condiciones financieras del nuevo préstamo hipotecario. La aceptación de la oferta por el deudor implicará su autorización para que la oferente se la notifique a la entidad acreedora y la requiera para que le entregue, en el plazo máximo de siete días naturales, certificación del importe del débito del deudor por el préstamo hipotecario en que se ha de subrogar.

La certificación deberá ser entregada con carácter obligatorio en el plazo máximo de siete días naturales por parte de la entidad acreedora.

Entregada la certificación y durante los quince días naturales siguientes a esa fecha, la entidad acreedora podrá ofrecer al deudor una modificación de las condiciones de su préstamo, en los términos que estime convenientes. Durante ese plazo no podrá formalizarse la subrogación.

Transcurrido el plazo de quince días sin que el deudor haya formalizado con la entidad acreedora la novación modificativa del préstamo o crédito hipotecario, podrá otorgarse la escritura de subrogación.

Para ello bastará que la entidad subrogada declare en la misma escritura haber pagado a la acreedora la cantidad acreditada por ésta, por capital pendiente e intereses y comisión devengados y no satisfechos. Se incorporará a la escritura un resguardo de la

operación bancaria realizada con tal finalidad solutoria. En ningún caso, la entidad acreedora podrá negarse a recibir el pago.

En caso de discrepancia en cuanto a la cantidad debida, y sin perjuicio de que la subrogación surta todos sus efectos, el juez que fuese competente para entender del procedimiento de ejecución, a petición de la entidad acreedora o de la entidad subrogada, citará a éstas, dentro del término de ocho días, a una comparecencia, y, después de oírlas, admitirá los documentos que se presenten, y acordará, dentro de los tres días, lo que estime procedente. El auto que dicte será apelable en un sólo efecto, y el recurso se sustanciará por los trámites de apelación de los incidentes».

De todo ello, resulta que los requisitos del procedimiento de subrogación de la Ley 2/2014 son los siguientes: 1) Oferta vinculante de la nueva entidad de crédito al prestatario, que una vez aceptada por el prestatario debe notificarse a la entidad acreedora titular registral de la hipoteca. 2) Emisión por ésta, con carácter obligatorio, de un certificado del débito, en el plazo de 7 días naturales desde la efectiva recepción de la oferta vinculante; 3) Posible oferta novatoria de la anterior entidad acreedora emitida en el plazo de 15 días naturales desde la entrega del certificado del débito, plazo durante el cual no podrá otorgarse la escritura de subrogación. 4) Pago por la nueva entidad acreedora al antiguo acreedor del débito certificado por éste y aportación al notario de un resguardo de la operación bancaria realizada con tal finalidad solutoria.

4. Ciertamente la reforma llevada a cabo por la disposición final 3.^a de la Ley 5/2019 de regulación de la contratación de créditos inmobiliarios, del artículo 2 de la Ley 2/1994 de subrogación y modificación de préstamos hipotecarios, supone una reducción del formalismo del proceso de subrogación activo introducido por la Ley 41/2007 de 7 de diciembre, que estableció la necesidad de centrar el mismo en torno a un acta notarial de notificación a la antigua entidad acreedora, acta en la que debía reflejarse todo el procedimiento, y una vuelta al marco de lealtad y buena fe entre las entidades financieras recogido en la Exposición de Motivos de la Ley 2/1994 de subrogación y modificación de préstamos hipotecarios.

Pero, igualmente es cierto que, como señaló la resolución de 24 de septiembre de 2009, el artículo 2 de la citada ley 2/1994 constituye una normativa de carácter excepcional, ya que prescinde del consentimiento expreso del titular registral, cuya interpretación determina que la eficacia de la subrogación en él prevista deba supeditarse al cumplimiento estricto de los requisitos legalmente establecidos, singularmente al transcurso del plazo previsto en la norma referida. Estas circunstancias, dada su transcendencia jurídica, deben ser controladas por los operadores jurídicos, notarios y registradores de la propiedad, involucrados en su tramitación.

Por otra parte, una simple lectura de la actual redacción del repetido artículo 2 de la Ley 2/1994, pone de manifiesto la existencia de lagunas en su redacción pues, por ejemplo, se suprime la referencia a la posibilidad de la nueva entidad de crédito de calcular, bajo su responsabilidad, la cantidad debida, cuando el antiguo acreedor no aporte el correspondiente certificado, quizá porque tal entrega se establece expresamente como obligatoria. Pero es claro que la posibilidad de subrogación no puede quedar supeditada al incumplimiento de esta obligación legal por parte del acreedor original, cuya fecha de entrega condiciona también el tiempo en que puede otorgarse la escritura de subrogación.

Todo ello hace que la acreditación del cumplimiento de los requisitos de tramitación deba resolverse mediante la adecuada ponderación de los elementos gramatical, lógico, sistemático y teleológico de la norma del artículo 2 de la Ley 2/1994, teniendo en cuenta todos los intereses implicados.

5. Como se ha expuesto anteriormente, en el proceso de subrogación hipotecaria se ven involucrados tres o cuatro documentos y dos plazos sucesivos, todo lo cual debe respetarse y ser objeto de comprobación.

Los documentos citados son el justificante de la entrega de la oferta vinculante al antiguo acreedor, el certificado del saldo debido y el justificante de su entrega al nuevo

acreedor, la posible oferta de novación del acreedor original, y el resguardo del pago realizado con finalidad solutoria.

Los plazos que deben respetarse son el plazo de siete días naturales que se concede al antiguo acreedor, desde la entrega de la oferta vinculante, para aportar el certificado del saldo debido, y el plazo de quince días naturales que se impone debe transcurrir desde la fecha de dicha entrega para poder formalizar una novación del préstamo hipotecario entre el antiguo acreedor y el prestatario.

En la nueva regulación ya no existe derecho de enervación por parte del banco titular registral de la hipoteca, pero el deudor no podrá otorgar la escritura de subrogación mientras no transcurra el plazo máximo de veintidós días naturales desde la fecha de entrega de la oferta vinculante o el que resulte de la entrega del certificado del importe de la deuda con anterioridad a su fecha máxima; plazo que, como se ha indicado, opera como determinante de la eficacia de la subrogación.

En consecuencia, para una correcta determinación del día a partir del cual se podrá otorgar la escritura de subrogación se hace necesario acreditar al notario autorizante dos fechas, la de entrega de la oferta vinculante al antiguo acreedor y la de entrega al nuevo acreedor del obligatorio certificado de la cantidad debida, sin que este requisito imperativo pueda resultar de la simple manifestación de la nueva entidad de crédito.

Tal acreditación resultará de la aportación al notario autorizante de los correspondientes justificantes de entrega, debiendo éste en buena técnica notarial, como motivación de su decisión de proceder a la autorización de la escritura de subrogación, bien incorporarlos a la escritura como documentos complementarios, bien reseñar expresamente que se le han exhibido ambos y las respectivas fechas de entrega.

En cuanto a la no formalización en esos quince días naturales por parte de la primera entidad acreedora de un contrato de novación modificativa del préstamo hipotecario con el prestatario, dado su carácter negativo y que al haber desaparecido el derecho de enervación, el deudor es libre de otorgarlo, bastará que éste declare expresamente su inexistencia.

El resguardo del pago realizado con finalidad solutoria deberá incorporarse necesariamente a la escritura de subrogación por así disponerlo expresamente el artículo 2 de la Ley 2/1994.

6. Finalmente, respecto a la pregunta de si es necesario aportar al notario autorizante, y éste debe incorporar a la escritura, la certificación del importe de la deuda emitida por la antigua entidad acreedora y el contenido de dicha certificación obligatoria, para la comprobación de la conformidad con la misma del pago realizado por la nueva entidad de crédito, que es el objeto de este recurso, la nueva redacción del artículo 2 de la Ley 2/1994 se muestra ambigua y contradictoria.

Así, la actual redacción del citado artículo impone, como novedad, el carácter obligatorio de la entrega al nuevo acreedor de la indicada certificación del saldo debido y, paralelamente, se suprime toda referencia a que la misma pueda ser suplida por el cálculo que de la cantidad debida realice esa nueva entidad prestamista que pretende subrogarse.

Ello, en principio, propiciaría que la certificación del importe de la deuda tuviera la consideración de requisito esencial o imprescindible de la subrogación, resultando exigible su constancia en el título calificado.

Sin embargo, en concreto respecto a la circunstancia de que la transferencia realizada por el nuevo acreedor coincida con la cantidad señalada, por capital pendiente e intereses y comisión devengados y no satisfechos, en la certificación emitida por el antiguo acreedor, si bien nada impide (y es conveniente) que el notario autorizante de la subrogación incorpore, si se le hubiere aportado, ese certificado a la escritura de subrogación, o bien dé fe expresa de que ha realizado personalmente tal comprobación; lo cierto es que la actual redacción del artículo 2 de la Ley 2/1994 sigue manteniendo la anterior dicción legal que considera a estos efectos suficiente la manifestación del nuevo acreedor al señalar que «para ello bastará que la entidad subrogada declare en la misma escritura haber pagado a la acreedora la cantidad acreditada por ésta...» Bien entendido

que, a los efectos señalados en el fundamento de derecho anterior, el certificado del importe de la deuda y el resguardo o justificante de su entrega son dos documentos distintos, sin perjuicio que, eventualmente, éste último incorpore los datos de aquél.

En consecuencia, teniendo en cuenta los términos expresos mantenidos por la norma, se considera procedente sostener, como ya hizo este Centro Directivo en resoluciones de 19, 20 y 21 de julio de 1995, que la certificación del importe de la deuda no constituye un requisito imprescindible de la subrogación porque ello implicaría hacer depender el derecho de subrogar del prestatario a la voluntad del antiguo acreedor, en los términos anteriormente expuestos.

En tal circunstancia parece lógico entender, en congruencia con la anterior doctrina sobre el derecho de enervación, que el acreedor originario, de no aportar la certificación, perdería el derecho a proponer una novación del préstamo hipotecario.

Por último, en cuanto a las consecuencias de no ser exacta la referida manifestación del nuevo acreedor acerca de la cantidad transferida, y la responsabilidad que esta entidad asumiría por el importe de la deuda hipotecaria pendiente frente al acreedor titular registral, las mismas operan al margen del Registro de la Propiedad.

Además, los intereses del acreedor originario no quedan comprometidos, ya que de no ser exacta dicha declaración cuenta con la posibilidad que el artículo 1.213 del Código Civil le reconoce para ejercer su derecho por la cantidad no pagada, con preferencia a la nueva entidad subrogada, y el derecho recogido en el último párrafo del repetido artículo 2 de la Ley 2/1994.

En consecuencia, esta Dirección General ha acordado estimar el recurso interpuesto y revocar la nota de calificación, dados los términos en que se encuentra redactado el defecto recurrido.

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, 11 de diciembre de 2020.–La Directora General de Seguridad Jurídica y Fe Pública, Sofía Puente Santiago.