

Que la inscripción en el Registro Mercantil es requisito previo para la inscripción en el Registro de la Propiedad, pero no por ello se hacen innecesarias las respectivas inscripciones en este último. Que hay que señalar lo que dice el artículo 1 de la Ley Hipotecaria. Que con arreglo al principio hipotecario de legalidad se plantean dos requisitos: 1.º Titulación auténtica. Que no se ha admitido el testimonio notarial de la escritura de 18 de diciembre de 1992, pues no es un documento inscribible (artículo 3 de la Ley Hipotecaria y 114 del Reglamento Notarial). Que se cita la Resolución de 13 de noviembre de 1944 y 26 de noviembre de 1971. 2.º Calificación registral. La falta de titulación auténtica deja este segundo requisito del principio hipotecario de legalidad, para cuando el documento referido se presente en el Registro. Que en cuanto a la carta de pago del impuesto para su archivo, se debe a lo que dice el artículo 256 de la Ley Hipotecaria y 140 del Reglamento de Impuesto de Derechos Reales. El Registrador que no las conserve sería responsable directamente de las cantidades que se hayan dejado de satisfacer a la Hacienda. Que aún en los upuestos exentos existe carta de pago (artículo 107 del Reglamento del Impuesto Transmisiones, aprobado por Real Decreto 828/1995, de 29 de mayo, y también conviene recordar el artículo 5 de dicho Reglamento). Que no se discute si es una transmisión aislada o una transmisión conjunta, se trata de una transmisión que, en todo caso, ha de ser inscrita en el Registro de la Propiedad, para lo cual es suficiente el título invocado, sin necesidad de otorgar nuevas escrituras, lo que es una consecuencia del principio hipotecario de tracto sucesivo (artículo 20 de la Ley Hipotecaria).

## V

El Presidente del Tribunal Superior de Justicia de la Comunidad Valenciana, revocó la nota del Registrador fundándose en lo referente al primer defecto, en que es suficiente la acreditación del cambio de titularidad operada mediante el testimonio aportado, operación que figura además expresamente en la escritura de cancelación, y en cuanto al segundo defecto lo sustancial es que se acredite el pago de los impuestos y ello resulta patente en la nota de la administración tributaria que figura al pie de la escritura presentada.

## VI

El Registrador apeló el auto presidencial, manteniéndose en las alegaciones contenidas en su informe.

**Fundamentos de Derecho**

Vistos los artículos 20 y 82 de la Ley Hipotecaria, y las Resoluciones de este Centro Directivo (Servicio de Registradores de la Propiedad y Mercantiles) de 21 de febrero, 30 de mayo y 24 de junio de 1997, y 3 de mayo de 1999 y las Resoluciones de 28 de septiembre y 31 de octubre de 2001:

1. Se plantea en este recurso si es o no posible la inscripción de una escritura de cancelación de hipoteca otorgada por los representantes del «Banco Exterior de España, Sociedad Anónima», quien adquirió en bloque todo el patrimonio de la entidad concedente del préstamo y titular registral de la hipoteca por la disolución sin liquidación de esta última. El Notario autorizante afirma que los anteriores extremos constan en testimonio notarial de la escritura de disolución, así como de la relativa a la adquisición del total activo y pasivo por el «Banco Exterior de España, Sociedad Anónima», ambos con los datos de inscripción en el Registro Mercantil. El Registrador suspende la inscripción «por el defecto subsanable de faltar la previa inscripción de la hipoteca que se cancela a favor de la mercantil «Banco Exterior de España, Sociedad Anónima», de conformidad con lo establecido en el artículo 20 de la Ley Hipotecaria. Debe inscribirse la escritura de 18 de diciembre de 1992, autorizada por el Notario de Madrid don Manuel Clavero Blanc, número 6016 de protocolo, que debe presentarse en unión de carta de pago para su archivo».

2. Siendo desde luego necesaria, en virtud del principio del tracto sucesivo, la previa inscripción de la transmisión de la hipoteca causada por la fusión y transmisión en bloque del patrimonio de la entidad titular registral de la hipoteca a la que ahora otorga la escritura calificada, debe accederse sin embargo a la cancelación solicitada ya que en dicha escritura el Notario autorizante testimonia los extremos necesarios para la previa inscripción de aquella transmisión, lo que hace innecesario la presentación de la misma copia de la fusión como solicita el Registrador en su nota.

Esta Dirección General ha acordado desestimar el recurso interpuesto confirmando el auto apelado.

Madrid, 12 de enero de 2002.—La Directora general, Ana López-Monís Gallego.

Excmo. Sr. Presidente del Tribunal Superior de Justicia de la Comunidad Valenciana.

**4351**

*RESOLUCIÓN de 16 de enero de 2002, de la Dirección General de los Registros y del Notariado, en el recurso gubernativo interpuesto por el Notario de Madrid don José Ángel Martínez Sanchiz, contra la negativa del Registrador de la Propiedad número 33 de la misma capital, don Miguel González Laguna, a inscribir una escritura de declaración de obra nueva y constitución en régimen de propiedad horizontal, en virtud de apelación del recurrente.*

En el recurso gubernativo interpuesto por el Notario de Madrid don José Ángel Martínez Sanchiz, contra la negativa del Registrador de la Propiedad número 33 de la misma capital don Miguel González Laguna, a inscribir una escritura de declaración de obra nueva y constitución en régimen de propiedad horizontal, en virtud de apelación del recurrente.

**Hechos**

## I

El 3 de octubre de 2000, ante el Notario de Madrid don José Ángel Martínez Sanchiz, la sociedad «Servicio de Propiedades para Internacionales, Sociedad Anónima», otorgó escritura de declaración de obra nueva y constitución en régimen de propiedad horizontal sobre determinada finca. Según esta escritura, la obra nueva consiste en un edificio destinado a vivienda unifamiliar, compuesta de cuatro plantas, con una superficie total de setecientos treinta y seis metros sesenta y siete decímetros cuadrados, que ocupa sobre la parcela una superficie de doscientos cincuenta y tres metros veintiocho decímetros cuadrados. En la misma escritura se divide horizontalmente la edificación en dos viviendas unifamiliares independientes de cuatro plantas cada una ellas y situadas una a la izquierda y otra a la derecha del edificio, que quedan constituidas en régimen de propiedad horizontal, con los correspondientes elementos comunes entre los cuales figura un de terreno dedicado a jardín cuyo uso y disfrute respecto de porciones determinadas, no obstante, se atribuye como anejo inseparable a los propietarios de los elementos privativos. En la licencia municipal de edificación que se testimonia en dicho título consta, respecto de la descripción del edificio, que el número de viviendas a que se refiere es uno, y, en relación con las prescripciones particulares, que la edificabilidad máxima permitida es de setecientos cincuenta y cinco metros cuadrados y la edificada computable setecientos veinticuatro metros quince decímetros cuadrados.

## II

Presentada copia autorizada de la mencionada escritura de subsanación y aclaración en el Registro de la Propiedad número 33 de Madrid, fue calificada con la siguiente nota: «Sólo la obra nueva se puede inscribir, solicitándolo en el Libro Diario, pero para inscribir la División en régimen de Propiedad Horizontal, por tratarse de vivienda unifamiliar hay que acompañar la licencia municipal prevista en el artículo 53.a) del Real Decreto 1093/97, de 4 de julio. Arreglar el error de la cláusula 5.ª».

## III

El Notario autorizante de la escritura interpuso recurso gubernativo contra la anterior calificación y alegó: Que el artículo 53.a) del Decreto de 4 de julio de 1997 debe ser interpretado de manera que no contradiga la reserva de ley establecida en el artículo 33 de la Constitución y reiterada en los artículos 348 y 1255 del Código Civil, de modo que si contraviniera estos preceptos no debería ser aplicada (cfr. Resolución de 3 de marzo de 1999 -Registro Mercantil-). Que ni el artículo 22 de la Ley 6/1998, de 13 de abril, ni el artículo 242 del texto refundido de la Ley del Suelo de 26 de junio de 1992 exigen la licencia. Que la Resolución de 18 de julio de 1996 —que ordena la inscripción de la división horizontal de una vivienda unifamiliar— anterior a las normas complementarias del Reglamento Hipotecario, resulta plenamente aplicable, pues interpreta la ley

que da cobertura al citado artículo 53.a). Que esa misma interpretación del artículo 242 del mencionado texto refundido se desliza en la Resolución de 7 de octubre de 1999. Que si la ley no establece licencia, el reglamento tampoco, y no puede ser de otra manera, pues el planeamiento fija la tipología de la construcción: vivienda en hilera (adosadas unas a otras sin «spatium legitimum» entre ellas); adosadas (colindantes las construcciones); y «aisladas», que es la denominación apropiada, a las que se llama usualmente unifamiliares, sin que eso implique que están reservadas a una sola familia, ni impedida la división horizontal entre quienes las habitan. Que, en consecuencia, el artículo 53.a) exige una interpretación restrictiva, que se atenga a la legalidad; por ejemplo, dicha norma impedirá que so pretexto de una división horizontal se verifique una ampliación de obra encubierta, agregando nuevas plantas. Que, por último, la indicación en el impreso de la licencia de una vivienda, trasposición del concepto vivienda unifamiliar, dada su real significación, de vivienda aislada, no representa ningún obstáculo, máxime si se tiene presente su condición de documento complementario y la gratuidad de la indicación no requerida en el artículo 44 del Texto Refundido de 1992, lo cual viene corroborado por el hecho de que el Reglamento de 1997 no ha previsto que se recojan en la inscripción semejantes menciones o vicisitudes, pues sólo reclama que quede constancia de la existencia de la licencia sin extenderse a todos los datos descriptivos contenidos en ella.

#### IV

El Registrador, en defensa de la nota, informó: Que estamos en el supuesto de hecho previsto en el artículo 53 del Real Decreto 1093/1997, por lo que es ineludible la presentación de la licencia municipal que ampare los nuevos elementos creados por la división horizontal. Que, frente a la del recurrente sobre la ilegalidad del mencionado artículo, el Registrador, ni en el ejercicio de su función calificadora, ni en el estrecho marco de un recurso gubernativo, cabe sustituir funciones atribuidas en exclusiva a los órganos jurisdiccionales, únicos que podrían declarar esa pretendida ilegalidad. Que la Resolución de 18 de julio de 1996 no puede ser tenida en cuenta ya que los hechos ocurrieron con anterioridad a la aparición de la norma que ahora se aplica; y lo mismo ocurre con la Resolución de 7 de octubre de 1999. Que las opiniones doctrinales coinciden con la posición mantenida en la nota que se recurre. Que la tesis mantenida por el recurrente nos llevaría a aceptar la subdivisión de cada uno de los dos elementos ahora formados, que podrían a su vez dividirse en otros dos cada uno, y así indefinidamente, sin control de la legalidad urbanística.

#### V

El Presidente del Tribunal Superior de Justicia de Madrid desestimó el recurso y confirmó la nota de calificación, por entender que el Notario y el Registrador deben aplicar los preceptos reglamentarios vigentes, y porque la referida doctrina de esta Dirección General era anterior a la vigencia del Real Decreto 1093/1997.

#### VI

El Notario recurrente apeló el auto presidencial manteniéndose en las alegaciones contenidas en su escrito de recurso y añadió: Que el auto es incompleto, por dar por reproducidas las alegaciones contenidas en el informe del Registrador, absolutamente desconocidas para el recurrente, y por omitir en la reproducción del informe del recurrente la Resolución citada por su fecha de publicación en el «Boletín Oficial del Estado» -3 de marzo de 1999-, que se dictó el 12 de febrero de 1999. Que en esta misma línea sobre la inaplicación de los reglamentos ilegales cabe agregar la Resolución, también atinente al Registro Mercantil, de 10 de febrero de 1999 («Boletín Oficial del Estado» 26 de febrero). Que, además, dicho auto es incongruente, toda vez que en el recurso no se pretende que los notarios o registradores se arroguen la potestad jurisdiccional de declarar la nulidad de un reglamento, sino la inaplicación del reglamento ilegal, que incumbe en principio a cualquier funcionario como resulta de las citadas resoluciones. Que el reglamento debe interpretarse de manera que no resulte ilegal, rega hermenéutica de imperativa observancia, como recuerda el Tribunal Supremo, Sala de lo Contencioso, respecto del artículo 332 del Real Decreto de 4 de septiembre de 1998, de reforma del Reglamento Hipotecario, en sentencias de 12 de diciembre de 2000 y 31 de enero de 2001. Que frente a la interpretación de la «voluntas legislatoris», que no pasa de constituir un valor muy relativo, debe prevalecer la necesidad

de establecer una interpretación acorde con la ley —toda «interpretatio legis» entraña una «interpretatio iuris»— y es un hecho incuestionable que la ley no exige licencia alguna para la división horizontal, lo que viene a reconocer tanto la Resolución de 22 de agosto de 1996 como la más reciente de 18 de julio de 1988 (sic).

#### Fundamentos de Derecho

Vistos los artículos 33 de la Constitución; 348, 396 y 400 del Código Civil; 12, 13, 14, 95 y 96 del Decreto 1346/1976, de 9 de abril, por el que se aprobó el texto refundido de la Ley Sobre Régimen del Suelo y Ordenación Urbana; 22 de la Ley 6/1998, de 13 de abril, sobre Régimen del Suelo y Valoraciones; 30, 5, 38, 39, 48.1.c), 53, 143, 146 y 151 de la Ley 9/2001, de 17 de julio, de la Comunidad de Madrid; la Sentencia del Tribunal Constitucional 61/1997, de 20 de marzo, por la que se declararon inconstitucionales determinados preceptos del Texto Refundido de la Ley del Suelo aprobado por Real Decreto Legislativo 1/1992, de 26 de junio; artículo 53.a) del Real Decreto 1093/1997, de 4 de julio, por el que se aprueban las normas complementarias al Reglamento para la ejecución de la Ley Hipotecaria sobre inscripción en el Registro de la Propiedad de actos de naturaleza urbanística; y las Resoluciones de 18 de julio de 1996 y 7 de octubre de 1999.

1. En el supuesto de hecho del presente recurso se presenta en el Registro de la Propiedad copia autorizada de una escritura de declaración de obra nueva y constitución en régimen de propiedad horizontal de un edificio chalé de cuatro plantas, de la que resultan dos elementos privativos (dos viviendas unifamiliares independientes, situadas una a la izquierda y otra a la derecha del edificio), que llevan como anejo inseparable el uso y disfrute exclusivo de una parte de la parcela no ocupada por la edificación dedicada a jardín.

El Registrador rechaza la inscripción por estimar que, al tratarse de una vivienda unifamiliar según la licencia municipal unida a la escritura calificada, no puede inscribirse la división en régimen de propiedad horizontal sin que se acompañe nueva licencia que, conforme a lo establecido en el artículo 53.a) del Real Decreto 1092/1997, de 4 de julio, acredite que se permite constituir como elementos independientes más de una vivienda.

2. Este Centro Directivo abordó ya una cuestión análoga a la presente mediante Resolución de 18 de julio de 1996, según la cual las exigencias de la ordenación urbanística no pueden llevarse al extremo de determinar el grado de ocupación material de cada una de las viviendas permitidas en la zona de actuación; si bien es cierto que corresponde al planeamiento la determinación de la intensidad edificatoria de cada zona de suelo, ello debe agotarse en el señalamiento del volumen edificable o de los metros cuadrados de edificación residencial por hectárea de terreno [véanse artículos 12, 13, 14, 95 y 96 del Decreto 1346/1976, de 9 de abril, vigente al tiempo del otorgamiento de la escritura calificada, como consecuencia de la Sentencia del Tribunal Constitucional 61/1997, de 20 de marzo; y 30, 5, 38, 39, 48.1.c), 53, 143, 146 y 151 de la Ley 9/2001, de 17 de julio, de la Comunidad de Madrid, si bien, esta Ley, por su fecha, no resulta aplicable al presente supuesto], pero, en modo alguno, implican la determinación del número de personas o familias que pueden alojarse en cada una de las viviendas construidas de conformidad con el planeamiento urbanístico, so pena de agudizar un problema ya de por sí, grave; por ello, si el número de personas que residen en una edificación urbanísticamente regularizada, es ajeno a la normativa urbanística, igualmente ajeno debe ser a tal normativa la configuración jurídica que sus ocupantes den a la titularidad de la vivienda ocupada, si no se altera con ello el uso residencial asignado o su estructura y aspecto exterior, como ocurre en el caso de la división horizontal, habida cuenta de su significación jurídica (confróntense artículos 396 y 400 de la Ley de Propiedad Horizontal).

Ciertamente, el precepto invocado por el Registrador en su nota de calificación (artículo 53.a) del Real Decreto 1093/1997, de 4 de julio (es posterior a la mencionada Resolución; mas, si se tiene en cuenta que falta una norma con rango de ley que imponga una restricción como la debatida y que, dado el principio de libertad que rige el dominio, las limitaciones al mismo han de resultar de la Ley y ser interpretadas restrictivamente (cfr. artículos 33 de la Constitución y 348 del Código Civil), debe concluirse que en el presente caso —en el que conforme a dicha regla hermenéutica ha de estimarse que la mera indicación en la licencia de que se refiere a una vivienda, sin mayor especificación en las prescripciones generales y particulares de aquélla, no puede implicar prohibición de que sobre dicha casa aislada se configure un régimen jurídico adecuado para que pueda ser utilizada por más de una familia— debe accederse a la inscripción solicitada.

Esta Dirección General ha acordado estimar el recurso y revocar el auto apelado y la nota de calificación.

Madrid, 16 de enero de 2002.—La Directora general, Ana López-Monís Gallego.

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

## 4352

*RESOLUCIÓN de 17 de enero de 2002, de la Dirección General de los Registros y del Notariado, en el recurso gubernativo interpuesto por «Bankinter, Sociedad Anónima», frente a la negativa del Registrador de la Propiedad de Liria, don Juan Manuel Llopis Giner, a inscribir una escritura de ampliación de préstamo hipotecario en virtud de apelación del recurrente.*

En el recurso gubernativo interpuesto por el Letrado, don Enrique Montagud Castelló, en nombre y representación de «Bankinter, Sociedad Anónima», frente a la negativa del Registrador de la Propiedad de Liria, don Juan Manuel Llopis Giner, a inscribir una escritura de ampliación de préstamo hipotecario en virtud de apelación del recurrente.

### Hechos

#### I

Por escritura que autorizó el Notario de Valencia, don Francisco Badía Gasco, el 12 de diciembre de 1996, don José Luis Comes Badía y doña María del Remei Palomar López de una parte y «Bankinter, Sociedad Anónima», de otra, convinieron la ampliación de un préstamo con garantía hipotecaria que la segunda había concedido a los primeros por nueve millones de pesetas en dos millones más, quedando fijado el importe del mismo en once millones de pesetas, aparte de ampliar su plazo de duración. Y como consecuencia de dicha ampliación acordaron modificar la hipoteca inicialmente constituida, dando a tal modificación el carácter de primera hipoteca por ser ampliación de la anteriormente pactada, de suerte que pasaba a asegurar cantidades tanto por principal como por intereses, ordinarios y de demora, así como costas y gastos superiores a las que hasta entonces garantizaba.

#### II

Presentada copia de dicha escritura en el Registro de la Propiedad de Liria, fue calificada con la siguiente nota: «No se practica el asiento solicitado de ampliación de préstamo garantizado con hipoteca por los defectos siguientes: 1. No procede referirse a la ampliación de préstamo hipotecario sino a la existencia de un nuevo contrato de préstamo entre las partes, pues: a. La denominación de ampliación, que le dan las partes, no determina la calificación jurídica, es potestad exclusiva de los órganos a los que corresponde por ley la función calificadora de los actos y contratos otorgados. b. Que el no referirse a una nueva entrega de capital, no obvia su existencia. c. Que el préstamo requiere la entrega de capital como consecuencia de ser un contrato real, declaración que se omite en la escritura, y que de no ser cierta sería un defecto más. d. La existencia de esa nueva entrega de capital está originada por un nuevo acuerdo contractual y una nueva obligación, nacida de dicho acuerdo (art. 1.089 Código Civil). 2. La existencia de una nueva obligación exige la constitución de una nueva garantía hipotecaria, si así lo desean las partes, pero no procede aprovechar una hipoteca anterior, ya inscrita, para con ella garantizar un nuevo contrato de préstamo, aunque fueran las mismas las partes contractuales, pues con ello se incurriría en figuras hipotecarias no admitidas en nuestro Derecho. 3. La suma contable de dos obligaciones a efectos de economía interna de la entidad crediticia no origina en el Derecho una sola obligación o crédito, pues para que exista un crédito único a efectos jurídicos deben utilizarse los medios adecuados y previstos por el ordenamiento, como la novación extintiva de la primera obligación y su inclusión en la segunda, y la obligación resultante será la garantizada con la nueva hipoteca para todos los efectos legales que de la misma pudieran resultar. 4. Queda indeterminada la situación jurídica de la obligación e hipoteca pretendidamente ampliada, afectando gravemente el principio de publicidad y especialidad. (artículo 12 y concordantes de la Ley Hipotecaria). 5. No debe confundirse la ampliación del derecho real de hipoteca y la pretendida ampliación del préstamo, el primero plenamente admitido en nuestro derecho, y la segunda no se corresponde con una novación modificativa por cambio del objeto, pues ni hay tal cambio o sustitución en el presente caso, ni ésta será admisible como

novación impropia (artículo 1.203 y complementarios del Código Civil). 6. La existencia o no de tercero registral no afecta a la validez del acto realizado, objeto de la calificación registral (artículo 18 de la Ley Hipotecaria); es más, la presente operación puede causar potenciales perjuicios a terceros. El pretender la retroactividad de actos o contratos civiles, vulneraría el principio de irretroactividad (artículo 1.113 y 1.125 del Código Civil). El dar efectos retroactivos a la garantía hipotecaria ocasionaría entre otras cosas alterar la fecha de la prescripción, o la indeterminación en la retroacción de una posible quiebra, o disponer sobre la prelación de créditos cuando las normas que la regulan son de carácter imperativo (artículo 1.921 y 1.927-3 del Código Civil), etc. Siendo los defectos insubsanables no procede tomar anotación preventiva. Contra la presente calificación podrá plantearse recurso gubernativo con arreglo a lo dispuesto en el artículo 66 de la Ley Hipotecaria y complementarios del Reglamento. En Liria, a 22 de abril de 1997. Fdo: Juan Manuel Llopis Giner, Registrador de la Propiedad de Liria».

#### III

Don Enrique Montagud Castelló, Abogado, en nombre y representación de «Bankinter, Sociedad Anónima», interpuso recurso gubernativo frente a dicha calificación con base en los siguientes argumentos: que no parece discutible que sea posible la ampliación de cualquier derecho inscrito y así lo reconoce el artículo 81 de la Ley Hipotecaria exigiendo que se produzca una nueva inscripción y se haga referencia al derecho ampliado; que más específicamente los artículos 115 y 165 de la misma Ley contemplan supuestos de ampliación de hipotecas; la doctrina de esta Dirección General sobre el particular es definitiva, señalando como ejemplo la Resolución de 7 de febrero de 1940; que al ser la hipoteca un derecho accesorio del crédito garantizado subsiste mientras subsista éste, de suerte que si hay una novación meramente modificativa y no extintiva de dicho crédito, igualmente ha de subsistir la hipoteca; que la novación ha de entenderse como modificativa cuando las alteraciones que suponga sean accidentales y existe, además, voluntad de las partes en tal sentido, elemento esencial a «sensu contrario» del artículo 1.204 del Código Civil y la Sentencia del Tribunal Supremo de 6 de febrero de 1928; que la novación meramente modificativa exige dos requisitos: el primero, que las cláusulas modificadas sean meramente accidentales, y el segundo, que sea patente la voluntad de las partes de que subsista la obligación; que con tales antecedentes no puede aceptarse, como hace la nota de calificación, que con la ampliación estemos ante una nueva obligación que arrastre la exigencia de nueva garantía hipotecaria, pues ni existe voluntad extintiva que ha de ser terminante, ni aflora una total incompatibilidad entre la antigua obligación y la modificada, de suerte que la ampliación de una hipoteca no conduce inexorablemente a la muerte de la ampliada por novación extintiva, sino que, al contrario, la desarrolla, complementa y modifica con total compatibilidad entre una y otra; que de acuerdo con el artículo 81 de la Ley Hipotecaria la inscripción de la ampliación de cualquier derecho inscrito no surte efectos frente a terceros sino desde que se inscriba dicha ampliación, fecha a partir de la cual adquiere su rango y prioridad temporal, circunstancia que no se discute pero que no debe ser impeditiva del acogimiento registral de la figura de la ampliación de hipoteca pues, como sentó la Resolución de 30 de septiembre de 1987, no hay antagonismo entre la existencia de terceros con derechos inscritos y la ampliación de un derecho anterior que llega al Registro después que aquellos, de suerte que esa ampliación no tendrá preferencia sobre los anteriormente inscritos, pero en modo alguno ello cierra el paso a la inscripción, siendo de observar, para finalizar, que el carácter meramente modificativo de la novación es el criterio que inspira la Ley 2/1994, de 30 de marzo, de Subrogaciones Hipotecarias; y por último, que la referencia a la falta de acreditación de la entrega de la cantidad prestada sería un mero defecto subsanable cuya subsanación sería sencilla.

#### IV

El Registrador evacuó el informe en defensa de su nota aportando los siguientes argumentos: Primero: Que se omite a lo largo de la escritura toda referencia a la entrega del objeto del contrato, lo cual no parece casual sino revelador de la verdadera naturaleza jurídica del acto que se realiza y sobre la que debe recaer la calificación prescindiendo del nombre que se le haya dado; que la no mención de la entrega del capital, que es el objeto del préstamo, constituye un defecto que debería subsanarse; y que esa nueva entrega es el elemento esencial de un nuevo acuerdo entre las partes, un nuevo contrato que origina una nueva obligación entre las partes vía artículo 1.089 del Código Civil, de manera que ahora serán dos las obligaciones existentes; frente a ello, el contrato llamado de amplia-