

### III. Otras disposiciones

## MINISTERIO DE JUSTICIA

26855

*RESOLUCION de la Dirección General de los Registros y del Notariado en el recurso gubernativo interpuesto, a efectos exclusivamente doctrinales, por el Notario de Ceuta don José Ignacio Fuentes López contra la negativa del Registrador de la Propiedad de dicha ciudad a inscribir un pacto de posesión de condición resolutoria a hipoteca futura.*

Excmo. Sr.: En el recurso gubernativo interpuesto, a efectos exclusivamente doctrinales, por el Notario de Ceuta don José Ignacio Fuentes López contra la negativa del Registrador de la Propiedad de dicha ciudad a inscribir un pacto de posesión de condición resolutoria a hipoteca futura, contenido en una escritura de permuta, pendiente en este Centro en virtud de apelación del recurrente;

Resultando que por escritura otorgada en Ceuta el 28 de noviembre de 1977 ante el referido Notario señor Fuentes López, don Salomón Benhamu Roffe y don Moisés Barchilón Benjamín, de una parte, y la Cooperativa de Viviendas «San José de Calasanz», segunda fase, de otra, celebraron un contrato de permuta solar por locales comerciales proyectados en edificio a construir, estipulándose en la cláusula tercera que el incumplimiento por la Cooperativa de su obligación de edificar y entregar los locales en los términos convenidos determinaría la resolución de pleno derecho de la permuta, produciendo la condición resolutoria al efecto pactada la extinción automática de las transmisiones de dominio, derechos reales limitativos y demás cargas realizadas y construídas durante el periodo de pendencia de la condición, sin más excepción que la hipoteca que constituye la Cooperativa en garantía del préstamo que tenga por objeto la inversión de la cantidad prestada en la construcción del edificio, consintiendo los primeros comparecientes en la cláusula cuarta de dicha escritura la precitada posesión de condición resolutoria de suerte que la hipoteca futura sobre el solar transmitido tenga la prelación de primera hipoteca, siempre que se constituya en el término de dos años, a contar desde el otorgamiento de la escritura;

Resultando que presentada en el Registro de la Propiedad copia de la anterior escritura, fue calificada con nota del tenor literal siguiente: «Se deniega la inscripción del precedente documento en cuanto a la posesión establecida en la cláusula cuarta por no determinarse la responsabilidad máxima por capital, intereses, costas u otros conceptos de la hipoteca futura, así como su duración máxima, de conformidad con el artículo 241, número 2, del Reglamento Hipotecario. Este defecto se considera insubsanable, pues, afectando esencialmente al objeto del negocio jurídico, es necesario un nuevo otorgamiento substancial para su validez»;

Resultando que subsanados los defectos indicados en la nota de calificación por nueva escritura, el Notario autorizante interpuso recurso gubernativo, a efectos exclusivamente doctrinales, contra la calificación de que había sido objeto la primera escritura, y alegó: que era arbitraria la distinción tajante que el Registrador establecía entre las cláusulas tercera y cuarta de la escritura calificada; que es incongruente inscribir la cláusula tercera y denegar la inscripción de la cuarta, ya que ésta no es más que un complemento o concreción de la anterior; que, en cuanto a la determinación de la hipoteca, los datos de cuantía y duración máxima están determinados en las disposiciones reguladoras de los porcentajes máximos de los préstamos a promotores de viviendas de protección oficial; que el artículo 241 del Reglamento Hipotecario no se puede interpretar literalmente; que las partes no tienen por qué reiterar unos datos que están fijados legalmente ni les interesa ante la perspectiva de revisión de las disposiciones que los autorizan, en el sentido de aumentar la cuantía y duración de los préstamos; que el artículo 241 del Reglamento Hipotecario establece exigencias a efectos registrales, pero no es su misión fijar los requisitos de existencia del negocio, cuestión esta última que es competencia del Código Civil; que entiende que se han cumplido los principios de especialidad y publicidad en la escritura calificada; que la extensión de la hipoteca futura es elemento extraño al objeto del negocio de disposición sobre el rango registral; que en definitiva, en las cláusulas tercera y cuarta

hay un solo negocio jurídico, por lo que no pueden ser objeto de calificación separada, y que los requisitos de cuantía y duración máxima están fijados en las disposiciones reguladoras de este tipo de préstamos, concretamente en las Ordenes ministeriales de 22 de enero y 4 de julio de 1977;

Resultando que el Registrador de la Propiedad informó por su parte: que la cláusula tercera contiene un pacto en que se modalizan los efectos retroactivos de la condición resolutoria cumplida, mientras que la cuarta contiene un negocio jurídico de posesión, o mejor, de reserva de rango, por lo que cabe denegar la inscripción de la cláusula tercera y admitir la cuarta, conforme al artículo 434 del Reglamento Hipotecario; que la limitación de los efectos retroactivos de la condición resolutoria cumplida es inscribible, al ser una cláusula válida y de trascendencia real, citando en su apoyo los artículos 1.255 del Código Civil, 9 de la Ley Hipotecaria, 7 y 51, párrafo 6.º, del Reglamento para su ejecución y las resoluciones de 13 de junio de 1935 y 18 de octubre de 1944; que la limitación de la retroactividad de la condición no implica una posesión del rango hipotecario (como afirma el Notario recurrente), ya que en aquel supuesto se producen dos efectos, la no cancelación automática de la hipoteca y la ineficacia frente al titular de la hipoteca de las acciones resolutorias derivadas del cumplimiento de la condición resolutoria establecida, mientras que en el caso de posesión se producen todos los efectos derivados del principio de prioridad confiriendo a la hipoteca antepuesta una preferencia indiscutible sobre la condición resolutoria pospuesta, con abstracción de la limitación más o menos amplia de su retractividad, tal y como si se hubiese inscrito aquella antes que ésta; que el negocio jurídico de posesión no es inscribible por las razones aducidas en la nota calificadora; que no puede estimarse que la cláusula tercera contenga una posesión tácita, ya que la posesión ha de ser expresa, según resulta del artículo 241 del Reglamento Hipotecario, que elimina el consentimiento tácito; que aunque el artículo 241 del Reglamento Hipotecario contempla un supuesto de reserva o posesión entre hipotecas, ello no obsta su aplicación al supuesto que nos ocupa, y así lo refrenda la doctrina y la práctica jurídica al aplicar el artículo 241 al caso de posesión de condición resolutoria a hipoteca futura, además de la razón analógica derivada del artículo 4, 1.º del Código Civil; que en definitiva, el artículo 241 regula en el fondo la posesión de una condición resolutoria a una hipoteca, ya que toda primera hipoteca se comporta con relación a las posteriores como condición resolutoria de éstas en caso de ejecución, según resulta del artículo 131, número 17, de la Ley Hipotecaria, y que éste es el criterio de un sector de la doctrina más autorizada; que, por otro lado, la aplicación a este supuesto del número 2 del artículo 241 del Reglamento Hipotecario es incontestable por exigencia del principio de determinación o especialidad; que a los titulares de la condición resolutoria no les es indiferente la cuantía y duración de la hipoteca futura, ya que en caso de ejecución no les queda más alternativa que pagar el importe del principal, intereses y costas o perder el derecho a recuperar la finca, y ante esta alternativa es preciso que conozcan desde el principio el alcance exacto de su decisión de posponer; que, de otro modo, quedaría al arbitrio del deudor y el acreedor hipotecario la determinación a posteriori de las circunstancias del artículo 241, párrafo 2.º, del Reglamento Hipotecario, materia que es de la decisión exclusiva de los posponentes según el párrafo 1.º; que la legislación de viviendas de protección oficial no suple la falta de expresión de las circunstancias del artículo 241, número 2, del Reglamento; que este precepto exige «determinación»; que aun admitiendo a efectos puramente dialécticos que la legislación de viviendas de protección oficial supla con creces la determinación exigida por la legislación hipotecaria, ello nos llevaría a una vía muerta, pues seguiríamos sin saber ni el principal ni los intereses ni las costas aseguradas con la hipoteca ni su duración; en cuanto al principal, porque éste va en función de un tanto por ciento del presupuesto protegible, concepto muy complejo y al mismo tiempo específico para cada caso, sin que en la escritura se especifique ni el grupo ni el régimen de las viviendas a construir, siendo el tanto por ciento variable en cada caso; el principal, seguimos en la misma indeterminación, y en cuanto a costas y gastos, porque este concepto es una cantidad libremente pactada y nada dice al respecto la legislación, y, por último, la duración varía según el grupo a que pertenezcan las viviendas y el destino asignado a las mismas; que de seguir la posición del Notario autorizante, se volvería a la fase de clandestinidad y generalidad en las hipotecas; que la omisión de

las circunstancias indicadas en el artículo 241 vicia de forma esencial el negocio de posposición, que deviene nulo, debiendo el Registrador denegar su inscripción, al adolecer de falta insubsanable; que las exigencias del artículo 241 no sólo lo son a efectos registrales, sino a todos los efectos; que el rango registral no puede ser el objeto del negocio de posposición, pues ello nos llevaría al sistema de sustantivación de rango y puestos fijos, extraño a nuestro Derecho y a un caso de consentimiento formal que casi nadie reconoce, y, por último, que es ajustada a Derecho la nota calificadora y la denegación de la inscripción de la posposición por las razones aludidas;

Resultando que el Presidente de la Audiencia, en auto confirmatorio de la nota del Registrador de la Propiedad, puso de manifiesto: que la cláusula cuarta de la escritura calificada no es superflua ni constituye una reiteración de la tercera, ya que ésta, tal como ha sido redactada, no lleva consigo una posposición de rango hipotecario suficientemente concretada, por lo que el Registrador puede calificar separadamente ambas cláusulas; que una cuestión es la de subsistencia de la hipoteca y otra distinta la de preferencia y posposición; que la aplicabilidad del artículo 241 del Reglamento Hipotecario es ineludible por su propio alcance y evidente analogía, a pesar de que el supuesto fáctico contemplado sea el de posposición de condición resolutoria, y así lo admiten tanto la doctrina como la práctica; que la exigencia de concreción de las circunstancias del número 2.º del artículo 241 del Reglamento Hipotecario es de insoslayable aplicación, porque, de no ser así, podría quedar al arbitrio de deudor y acreedor hipotecarios la fijación posterior de las circunstancias dichas, sin que la referencia a la legislación de viviendas de protección oficial pueda suplir la ausencia, en la escritura calificada, de tales circunstancias; que en la cláusula de posposición se incide en un vicio esencial por aparecer indeterminado el objeto del negocio jurídico, vicio que por afectar a un elemento estructural conduce a la nulidad del precitado negocio, por lo que el defecto resulta insubsanable; que las exigencias del artículo 241 no lo son solo a efectos registrales, sino a todos los efectos, siendo, en definitiva, requisitos de validez, y que en cuanto al rango, a pesar de la importancia jurídico-económica del mismo en los tiempos actuales, no puede establecerse que sea en sí mismo objeto del negocio de posposición ni es permisible, mientras no se modifiquen nuestros principios hipotecarios vigentes;

Vistos los artículos 4. 1.º, y 9.541 del Código Civil, 82 y 107, 10, de la Ley Hipotecaria y 241 del Reglamento para su ejecución;

Considerando que la cuestión debatida en el presente recurso, planteado a efectos exclusivamente doctrinales, consiste en determinar si es inscribible en el Registro de la Propiedad una cláusula de posposición de condición resolutoria a hipoteca futura en la que esta última aparece determinada de forma genérica, al no concretarse la responsabilidad máxima por capital, intereses, costas u otros conceptos, así como su duración máxima, tal como exige el artículo 241, 2.º, del Reglamento Hipotecario;

Considerando que aun cuando están estrechamente ligados los pactos contenidos en las cláusulas tercera y cuarta de la escritura calificada, procedió correctamente el Registrador (dado el consentimiento del interesado, de acuerdo con el artículo 434 del Reglamento Hipotecario), al practicar la inscripción de sólo la primera de ellas, relativa a la extinción automática de las transmisiones de dominio, derechos reales limitativos y demás cargas constituidas en el período de pendencia, si se cumple la condición resolutoria establecida, con la excepción de la hipoteca que se reseña, pues esta pactada limitación, a los efectos retroactivos de la cláusula, no supone en sí misma la existencia de una posposición de rango, que es lo que se establece precisamente en la siguiente, si bien viene a complementar aquella el contenido de esta última;

Considerando que al entrar propiamente en la materia discutida, es de observar que el artículo 241 del Reglamento Hipotecario aparece literalmente preferido al supuesto exclusivo de posposición entre hipotecas, pero su aplicación resulta viable igualmente a una condición resolutoria pospuesta, dada la identidad de razón que se aprecia en el supuesto contemplado, y de acuerdo con lo dispuesto en el artículo 4, 1.º, del Código Civil, al ser semejante en nuestro Derecho el juego de la hipoteca preferente respecto a las segundas y posteriores (artículo 131 de la Ley), y el derivado de dicha hipoteca respecto de la condición resolutoria;

Considerando que el objeto de todo contrato ha de ser determinado o al menos determinable, exigencia que en el ordenamiento hipotecario aparece plasmada a través del principio de especialidad, y de ahí que el artículo 241 del Reglamento exija al menos la indicación de las líneas fundamentales de la hipoteca futura, que de omitirse, y dado el significado del precepto legal, producirían una notoria indeterminación respecto de los datos básicos del derecho que en su día ganará prelación, y de tanto interés no sólo para los terceros, sino para los propios vendedores que han consentido la posposición y que podrían verse afectados en su caso por la hipoteca futura;

Considerando que la cambiante legislación de viviendas de protección oficial no basta para llenar el vacío que se produciría por la falta de concreción de la hipoteca futura, y daría lugar además a la posibilidad de que se creara un rango registral sin contenido específico por el simple consentimiento gené-

rico de las posponentes, contrario a todos los principios del sistema,

Esta Dirección General ha acordado confirmar el auto apelado y la nota del Registrador.

Lo que, con devolución del expediente original, comunico a V. E. para su conocimiento y efectos.

Dios guarde a V. E. muchos años.

Madrid, 25 de octubre de 1979.—El Director general, Francisco Javier Die Lamana.

Excmo. Sr. Presidente de la Audiencia Territorial de Sevilla.

## MINISTERIO DE DEFENSA

**26856** REAL DECRETO 2584/1979, de 26 de septiembre, por el que se concede la Gran Cruz de San Hermenegildo al General de Brigada de Infantería don Vicente Ibáñez Navarro.

En consideración a lo solicitado por el General de Brigada de Infantería, grupo «Mando de Armas», don Vicente Ibáñez Navarro, y de conformidad con lo propuesto por la Asamblea de la Real y Militar Orden de San Hermenegildo,

Vengo en concederle la Gran Cruz de la referida Orden, con la antigüedad del día veintuno de abril de mil novecientos setenta y nueve, fecha en que cumplió las condiciones reglamentarias.

Dado en Madrid a veintiséis de septiembre de mil novecientos setenta y nueve.

JUAN CARLOS R.

El Ministro de Defensa,  
AGUSTIN RODRIGUEZ SAHAGUN

**26857** REAL DECRETO 2585/1979, de 26 de septiembre, por el que se concede la Gran Cruz de San Hermenegildo al General de Brigada de Infantería, Diplomado de Estado Mayor, don Ramón López Belio.

En consideración a lo solicitado por el General de Brigada de Infantería, Diplomado de Estado Mayor, grupo «Mando de Armas», don Ramón López Belio, y de conformidad con lo propuesto por la Asamblea de la Real y Militar Orden de San Hermenegildo,

Vengo en concederle la Gran Cruz de la referida Orden, con la antigüedad del día diecinueve de mayo de mil novecientos setenta y nueve, fecha en que cumplió las condiciones reglamentarias.

Dado en Madrid a veintiséis de septiembre de mil novecientos setenta y nueve.

JUAN CARLOS R.

El Ministro de Defensa,  
AGUSTIN RODRIGUEZ SAHAGUN

**26858** REAL DECRETO 2586/1979, de 26 de septiembre, por el que se concede la Gran Cruz de San Hermenegildo al General de Brigada de Artillería, Diplomado de Estado Mayor, don José Pérez-Iñigo Martínez.

En consideración a lo solicitado por el General de Brigada de Artillería, Diplomado de Estado Mayor, grupo «Mando de Armas», don José Pérez-Iñigo Martínez, y de conformidad con lo propuesto por la Asamblea de la Real y Militar Orden de San Hermenegildo,

Vengo en concederle la Gran Cruz de la referida Orden, con la antigüedad del día once de mayo de mil novecientos setenta y nueve, fecha en que cumplió las condiciones reglamentarias.

Dado en Madrid a veintiséis de septiembre de mil novecientos setenta y nueve.

JUAN CARLOS R.

El Ministro de Defensa,  
AGUSTIN RODRIGUEZ SAHAGUN

**26859** REAL DECRETO 2587/1979, de 26 de septiembre, por el que se concede la Gran Cruz de San Hermenegildo al General de Brigada de Ingenieros don Octavio García de Castro y Barceló.

En consideración a lo solicitado por el General de Brigada de Ingenieros, grupo «Mando de Armas», don Octavio García