

III. OTRAS DISPOSICIONES

MINISTERIO DE JUSTICIA

6979 *Resolución de 26 de abril de 2012, de la Dirección General de los Registros y del Notariado, en el recurso interpuesto contra la nota de calificación extendida por el registrador de la propiedad de Torredembarra, por la que se suspende la inscripción de una escritura de compraventa.*

En el recurso interpuesto por don Ricardo Cabanas Trejo, Notario de Torredembarra, contra la nota de calificación extendida por el registrador de la Propiedad de Torredembarra, don Víctor José Prado Gascó, por la que se suspende la inscripción de una escritura de compraventa.

Hechos

I

Por el Notario de Torredembarra, don Ricardo Cabanas Trejo, se autorizó el día 4 de enero de 2012 escritura de compraventa de una vivienda sita en La Riera de Gaiá. Entre otras estipulaciones que no son de interés para la presente, se establece en la sexta, lo siguiente: «De conformidad del artículo 9 del Decreto 52/2009 la parte compradora exonera de forma expresa a la transmitente de la obligación de entregarle cédula de habitabilidad, al tratarse de una finca preexistente que debe ser objeto de obras de rehabilitación que permitan las condiciones de habitabilidad, lo que acredita mediante informe emitido por el técnico doña O. T. G., cuya firma conozco y reputo legítima (a pesar de no estar visado, me consta por conocimiento propio la condición de arquitecta colegiada de la firmante, así como el número de colegiado, por documentos anteriores firmados por ésta en los que figura dicho visado)».

II

Presentada la referida documentación en Registro de la Propiedad de Torredembarra, fue objeto de la siguiente nota de calificación: «Documento: Escritura Pública de Compraventa. Notario: Don Ricardo Cabanas Trejo, el día 4 de enero de 2012, número 18 de protocolo. Presentación: 4/1/2012 devuelto 17/1/2012. Asiento de presentación: Asiento 924 del Diario 60. Finca (datos registrales): Finca 20 del Término Municipal de la Riera. Interesados: Don J. O. E. y don A. G. F. En el ejercicio de la Calificación Registral sobre la legalidad de los documentos presentados, se observan los siguientes hechos y fundamentos de derecho. Hechos: En el instrumento público presentado se observan los siguientes defectos: Tal como indica el Notario autorizante, la parte compradora exonera de la obligación de entregar la cédula de habitabilidad por ser objeto de obras de rehabilitación, lo que acredita mediante informe emitido por el técnico doña O. T. G., si bien para saber que es técnico competente en el momento actual y la integridad formal del trabajo documental presentado es necesario que dicho informe esté debidamente visado por el Colegio de Arquitectos. Fundamentos de Derecho I. El Principio de calificación registral del art. 18 y 19 LH y 99 y ss. RtoH cuyo tenor dispone que los Registradores calificarán, bajo su responsabilidad, la legalidad de las formas extrínsecas de los documentos de toda clase, en cuya virtud se solicite la inscripción, así como la capacidad de los otorgantes y la validez de los actos dispositivos contenidos en las escrituras públicas, por lo que resulte de ellas y de los asientos del Registro. II. El mandato legal de la cédula de habitabilidad en la transmisión de las viviendas se señala en los arts. 132 y ss de la Ley 18/2007 de 28 diciembre, tras reforma 29 diciembre de 2011. El art. 132 señala: «Los notarios, antes de autorizar la suscripción de un acto de

transmisión o cesión del uso de viviendas, deben exigir el cumplimiento de las disposiciones de la presente Ley, especialmente las siguientes: La vivienda debe disponer de cédula de habitabilidad vigente o, en el caso de viviendas de protección oficial, de la calificación definitiva. Estos documentos deben entregarse a los adquirentes o usuarios. En el supuesto de transmisión de viviendas que no sean de nueva construcción, los adquirentes pueden exonerar de forma expresa de esta obligación de los transmitentes en los siguientes supuestos: Primero. Cuando la vivienda usada o preexistente deba ser objeto de rehabilitación o de derribo. En el supuesto de rehabilitación, la exoneración comporta la obligación de presentar al fedatario público autorizante un informe emitido por un técnico competente en que se acredite que la vivienda puede obtener la cédula de habitabilidad una vez ejecutadas las obras de rehabilitación necesarias para cumplir la normativa técnica de habitabilidad. (...) Y el art. 135 los requisitos para la inscripción registral: «1. Los registradores no pueden inscribir en el Registro de la Propiedad escrituras que no hayan cumplido lo establecido en los artículos 132 a 134, relacionadas con los deberes y obligaciones que en ellos se establecen. Y el párrafo 5. En los supuestos a que se refiere el apartado primero del artículo 132.a, los registradores deben hacer constar, en una nota marginal en la inscripción, que la vivienda transmitida queda sujeta a la ejecución de las obras de rehabilitación o de derribo. Dicha nota marginal se cancela con la presentación de la cédula de habitabilidad, una vez finalizadas las obras de rehabilitación, o con la certificación municipal acreditativa del derribo realizado.» En relación al párrafo segundo del art. 8 RD 55/2009 de 7 abril: «En los otros supuestos, y a fin de que las personas transmitentes puedan entregar la cédula a los adquirentes, de conformidad con lo que prevé el artículo 26.2 de la Ley 18/2007, de 28 de diciembre, del derecho a la vivienda, es necesario que las viviendas dispongan de cédula en el momento en que se produzca su transmisión entre vivos, alquiler o cesión de uso, incluidas las derivadas de segundas y sucesivas transmisiones.» Salvo que se tratara de una vivienda, que según la descripción registral, no constituya vivienda a los efectos de la Ley de Dret a l'Habitatge, el Decreto 55/2009, de 7 de abril, en relación con el supuesto de rehabilitación (artículo 9,1) señala que bastaría la manifestación de los interesados, se complementa con un certificado de técnico competente que así lo acredite, apoyando dicha manifestación; para saber la cualidad de técnico competente, es necesario el visado del colegio profesional respectivo (en relación a las obras nuevas acudiríamos a los arts. 49 y 50 RD 1093/1997 de 4 de Julio), dicho visado conforme a la legislación general justificará: La identidad y habilitación profesional del autor del trabajo, utilizando para ello los registros de colegiados previstos en el artículo 10.2. La corrección e integridad formal de la documentación del trabajo profesional de acuerdo con la normativa aplicable al trabajo del que se trate. En relación a la legislación especial el RD 5/4/2002 en su artículo 31 señala: «1. Son objeto del visado colegial los trabajos profesionales que se reflejen documental y estén autorizados con la firma del arquitecto. No estén sujetos a visado los trabajos que realicen como contenido de su relación de servicio los arquitectos adscritos a las Administraciones públicas bajo régimen funcional o laboral. 2. El visado tiene por objeto: a. Acreditar la identidad del arquitecto o arquitectos responsables y su habilitación actual para el trabajo de que se trate. b. Comprobar la integridad formal de la documentación en que deba plasmarse el trabajo con arreglo a la normativa de obligado cumplimiento de pertinente aplicación en cada caso. c. Efectuar las demás constataciones que le encomienden las Leyes y disposiciones de carácter general.» En su virtud, resuelvo suspender la inscripción solicitada por la concurrencia del defecto mencionado. Todo ello sin perjuicio del derecho de los interesados de acudir a los Tribunales de Justicia para contender y ventilar entre sí sobre la validez o nulidad de los títulos calificados. Notifíquese al interesado y al funcionario autorizante del título calificado en el plazo máximo de diez días hábiles. Esta nota de calificación negativa podrá (...) Se firma la siguiente en Torredembarra a 1 de febrero de 2.012. Víctor J. Prado Gascó Registrador de Torredembarra (firma ilegible)».

III

Contra la anterior nota de calificación, don Ricardo Cabanas Trejo, notario de Torredembarra, interpone recurso en virtud de escrito, de fecha 2 de febrero de 2012, en el que alega, resumidamente, lo siguiente: que el artículo 13 de la Ley 2/1974 de Colegios Profesionales configura el visado como un instrumento voluntario aunque otorga al Gobierno la potestad de determinar en qué casos puede ser obligatorio; que el Real Decreto 1000/2010, de 5 de agosto, sobre visado colegial obligatorio, no permite extender la exigencia del visado para un informe técnico; que las normas catalanas sólo exigen un informe técnico para el supuesto, pero no un visado; que así lo ha entendido la Resolución de la Dirección General de los Registros y del Notariado de 5 de febrero de 2011; que, aunque es cierto que la Dirección General de Derecho y Entidades Jurídicas de Cataluña ha entendido exigible el visado, sólo lo ha hecho a los meros efectos de acreditar la condición de técnico competente de quien lo firma, por tanto con un contenido distinto y más limitado que el contemplado en la Ley de Colegios Profesionales; y, que, por tanto, la mera circunstancia de que el emisor del certificado es un arquitecto puede ser afirmado por el propio notario autorizante, resultando obsoleto y costoso exigir lo contrario. Por escrito adjunto, el recurrente solicita a esta Dirección General que se abstenga de conocer por tratar el recurso de una cuestión que afecta exclusivamente al Derecho catalán.

IV

El registrador emitió informe el día 13 de febrero de 2012, elevando el expediente a este Centro Directivo, ratificándose en su calificación.

Fundamentos de Derecho

Vistos los artículos 9.3, 148.1.3.^a, 149.1.1.^a, 149.1.8.^a y 149.3 de la Constitución Española; 18, 19, 19 bis, 322, 326 y 327 de la Ley Hipotecaria; Ley 18/2007, de 28 de diciembre, del derecho a la vivienda de Cataluña; artículo 9 del Real Decreto 1203/2010, de 24 de septiembre, que desarrolla la estructura orgánica básica del Ministerio de Justicia y se modifica el Real Decreto 869/2010, de 2 de julio de 2010 (RCL 2010\1793), por el que se modifica el Real Decreto 495/2010, 30 de abril de 2010 (RCL 2010\1247), por el que se aprueba la estructura orgánica básica de los departamentos ministeriales; artículo 31 del Real Decreto 327/2002, de 5 de abril, por el que aprueban los Estatutos de los Colegios Oficiales de Arquitectos y su Consejo Superior; artículos 46, 49 y 50 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 este Centro Directivo de 9 de febrero de 1994, 4 de marzo de 1996, 23 de octubre de 2000, 22 de septiembre de 2003, 20 de julio de 2006, 11 de marzo de 2009 y 5 de febrero, 30 de abril y 16 de noviembre de 2011.

1. La cuestión de fondo que se debate en este expediente es si -a los efectos de practicar la inscripción en el Registro de la Propiedad, en los términos que resultan del artículo 132 de la Ley 18/2007, de 28 de diciembre, del derecho a la vivienda en su redacción dada por la Ley 9/2011, de 29 de diciembre, ambas del Parlamento de Cataluña- el informe técnico que hay que acompañar a la compraventa de vivienda con el fin de exonerar a la parte vendedora de la obligación de entregar a la compradora cédula de habitabilidad, debe ir o no visado por el Colegio profesional correspondiente.

2. Antes de abordar este asunto, sin embargo, es preciso que con carácter previo decida esta Dirección General sobre su propia competencia para resolver el recurso interpuesto, toda vez que, por un lado, la norma de aplicación es una ley dictada por el Parlamento de Cataluña en ejercicio de las competencias que tiene constitucional y estatutariamente atribuidas; que, por otro lado, el recurrente presentó en su día el recurso en el Registro de la Propiedad «para ante la Dirección General de Derecho y Entidades Jurídicas de la Generalitat»; y que, por último, la ley catalana sobre los recursos, como

veremos más adelante, atribuye su conocimientos a esta última Dirección General cuando concurre al menos un motivo de Derecho catalán.

3. Tres observaciones parece necesario hacer antes de seguir. En primer lugar, que el artículo 135 de Ley 18/2007 de 28 diciembre, tras reforma 29 diciembre de 2011, plenamente vigente al no haber sido impugnada ante el Tribunal Constitucional, impone a los registradores la prohibición de inscribir en el Registro de la Propiedad escrituras que no hayan cumplido los deberes y obligaciones establecidos en los artículos 132 a 134 de la misma Ley.

En segundo lugar, que ni el notario recurrente ni el registrador plantean objeción alguna a la aplicación en este punto del Derecho de Cataluña. Ambos coinciden en ello y por tanto en la necesidad de que se aporte el certificado del técnico. Sólo discuten si procede o no su visado y para ello se trae a colación por el registrador la Ley 2/1974, de 13 de febrero, sobre Colegios Profesionales y el Real Decreto 327/2002, de 5 de abril, por el que se aprueban los Estatutos Generales de los Colegios Oficiales de Arquitectos y su Consejo Superior, ambas de carácter estatal.

En tercer lugar, que la Ley 5/2009 del Parlamento de Cataluña atribuye a la Dirección General de Derecho de la Generalidad de Cataluña la resolución de los recursos contra la calificación negativa de los títulos o de sus cláusulas concretas que deben inscribirse en un Registro de la Propiedad, Mercantil o de Bienes Muebles de Cataluña, siempre y cuando las calificaciones impugnadas o los recursos se fundamenten, de forma exclusiva o junto con otros motivos, en normas del Derecho catalán o en su infracción. Por su parte, el apartado 3 del artículo 3 de la misma Ley ordena que «si la persona que presenta el recurso en el Registro lo interpone ante la Dirección General de los Registros y del Notariado, y el registrador o registradora, manteniendo la calificación, entiende que, en aplicación del artículo 1, es competente la Dirección General de Derecho y de Entidades Jurídicas, deberá formar expediente en los términos establecidos legalmente y elevarlo a esta última con la advertencia expresa de aquel hecho».

4. Es sin duda cierto que el Pleno del Tribunal Constitucional, mediante providencia de 18 de febrero de 2010, admitió a trámite el recurso de inconstitucionalidad número 1017-2010, promovido por el presidente del Gobierno, en relación con los artículos 3.4 y 7.2, y por conexión contra los artículos 1 y 3.3, todos ellos de la citada Ley 5/2009, y que por aplicación del artículo 161.2 de la Constitución, la admisión del recurso produjo la suspensión de la vigencia y aplicación de los preceptos impugnados desde la fecha de interposición del recurso –8 de febrero de 2010–, para las partes y, desde la publicación del correspondiente edicto en el «Boletín Oficial del Estado» para los terceros.

Pero también es cierto que, a su vez, mediante auto de 29 de julio de 2010, el Pleno del Tribunal acordó en relación con el mismo recurso: 1.º Mantener la suspensión de los incisos «y al menos uno se basa en normas del derecho catalán o en su infracción» e «incluidos los que no aleguen la infracción de una norma de derecho catalán» del artículo 3.4 de la Ley recurrida, así como, por conexión, del inciso «o junto con otros motivos» de su artículo 1, y 2.º levantar la suspensión en lo restante de los artículos 1 y 3.4 y de los artículos 3.3 y 7.2 de la misma Ley.

5. En conclusión, habiéndose levantado la suspensión del artículo 3.3 de la Ley 5/2009, cuando los registradores entiendan que procede su aplicación por concurrir el supuesto de hecho contemplado en la norma, esto es, la presentación del recurso contra la calificación ante esta Dirección General de los Registros y del Notariado, entendiendo el registrador que, en aplicación del artículo 1, pudiera ser competente la Dirección General de Derecho y Entidades Jurídicas de Cataluña, deberá tomar en consideración en cuanto a la valoración del órgano competente para resolver que, respecto del artículo 1 de la Ley a que se remite el 3.3, se mantiene la suspensión del inciso «o junto con otros motivos».

Así, por tanto, cuando las calificaciones impugnadas o los recursos se fundamenten, de forma exclusiva, en normas de Derecho catalán o en su infracción deberán remitir el expediente formado a la Dirección General de Derecho y Entidades Jurídicas de Cataluña, aun cuando se hayan interpuesto ante la Dirección General de los Registros y del Notariado.

Por el contrario, cuando la calificación impugnada o los recursos se fundamenten además, o exclusivamente, en otras normas o motivos ajenos al Derecho catalán, como es el caso, el registrador deberá dar al recurso la tramitación prevista en la Ley Hipotecaria y remitir el expediente formado a la Dirección General de los Registros y del Notariado en cumplimiento del artículo 327 de la Ley Hipotecaria.

Así, por lo demás, debiera haberlo entendido el registrador al instruir este expediente en el que la materia objeto de debate –tratándose como se trata de la necesidad o no de visado de las certificaciones del técnico certificador– es ajena al Derecho catalán ya que está regulada por disposiciones de ámbito estatal (cfr. artículo 3.3 de la citada Ley 5/2009 del Parlamento de Cataluña, de los recursos contra la calificación). Conducta por lo demás no menos chocante que la del notario recurrente cuando –añadiendo a su escrito de recurso una nueva alegación con requerimiento de abstención– intenta abrir por su propia autoridad un incidente previo de inadmisibilidad, con audiencia de las partes y trámite de alegaciones, que no está previsto en ninguna norma (cfr. el artículo 324, párrafo segundo, de la Ley Hipotecaria y el artículo 3.7 de la citada Ley del Parlamento de Cataluña con, por ejemplo, el artículo 51 de la Ley reguladora de la Jurisdicción Contencioso-Administrativa).

6. Salvado este posible obstáculo y entrando ya, hechas estas consideraciones, en el fondo del asunto, habida cuenta que la resolución del recurso debe ceñirse al defecto señalado por el registrador, (es decir, en el caso que nos ocupa, la necesidad de visado por el Colegio de los certificados del técnico), conviene observar, para terminar, que esta Dirección General ha reiterado en diversas ocasiones y en el ámbito de las inscripciones de obra nueva que, fuera de los casos estrictos en que así lo determine una norma particular, el visado por el Colegio profesional no debe estimarse, con arreglo al principio de libertad de la propiedad, un requisito exigible a los efectos de inscribir un derecho en el Registro.

El artículo 31 del Real Decreto 327/2002, de 5 de abril, que aprueba los Estatutos de los Colegios de Arquitectos, establece que son objeto del visado colegial los trabajos profesionales que se reflejen documentalmente y estén autorizados con la firma del arquitecto y únicamente declara exentos del visado los trabajos que realicen, como contenido de su relación de servicio, los arquitectos adscritos a las Administraciones Públicas bajo régimen funcional o laboral. Asimismo, establece que el visado tiene por objeto acreditar la identidad del arquitecto o arquitectos responsables y su habilitación actual para el trabajo de que se trate, comprobar la integridad formal de la documentación en que deba plasmarse el trabajo con arreglo a la normativa de obligado cumplimiento, de aplicación en cada caso y efectuar las demás constataciones que le encomienden las leyes y disposiciones de carácter general.

Es cierto, por tanto, que el visado colegial cumple, entre otras funciones, la de acreditar la cualificación y habilitación profesional del técnico certificador a la fecha de la emisión del certificado, pero también lo es que, al margen de su eficacia en el ámbito de las competencias corporativas propias del Colegio respectivo (vid. Sentencia del Tribunal Supremo de 27 de julio de 2001), dicho requisito sólo es exigido, a los efectos de la inscripción, en el supuesto contemplado en el artículo 50.3 del Real Decreto 1093/1997, de 4 de julio. Fuera de este supuesto, no cabe exigir más que la identificación del certificador como consecuencia ineludible de los principios de rogación y legalidad como también ha reiterado este Centro Directivo (vid., en particular, la Resolución de 16 de noviembre de 2011).

En virtud de todo lo anterior, esta Dirección General ha acordado estimar el recurso y revocar la calificación impugnada.

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, 26 de abril de 2012.–El Director General de los Registros y del Notariado, Joaquín José Rodríguez Hernández.