

Recursos gubernatius. Doctrina de la Direcció General de Dret i d'Entitats Jurídiques (juliol- octubre 2017)

Comentaris a les Resolucions de la Direcció General de Dret i d'Entitats Jurídiques de 12 de juliol, 22 de setembre, 11 d'octubre i divuit resolucions de 7 i 13 d'octubre de 2017).

Miriam Anderson

Professora Agregada de Dret Civil
Universitat de Barcelona

Abstract

Comentaris a les Resolucions de la Direcció General de Dret i d'Entitats Jurídiques de 12 de juliol de 2017 (JUS/1719/2017), préstec hipotecari: informació prèvia; 22 de setembre de 2017 (JUS/2348/2017), declaració d'obra nova antiga; 11 d'octubre de 2017 (JUS/2443/2017), hipoteca d'habitatge habitual: manifestacions requerides, i divuit resolucions de 7 i 13 d'octubre de 2017 (JUS/2463/2017; JUS/2464/2017; JUS/2465/2017; JUS/2476/2017; JUS/2477/2017; JUS/2507/2017; JUS/2508/2017; JUS/2633/2017; JUS/2651/2017; JUS/2652/2017; JUS/2653/2017; JUS/2654/2017; JUS/2655/2017; JUS/2656/2017; JUS/2657/2017; JUS/2658/2017; JUS/2685/201, i JUS/2686/2017), subrogació en un préstec hipotecari i normes de protecció de consumidors; manifestació sobre el caràcter habitual o no de l'habitatge.

Comments on the Decisions of the Catalan Directorate General of Law and Legal Entities dated 12 July 2017 (JUS/1719/2017), mortgage loan: pre-contractual information; 22 September 2017 (JUS/2348/2017), registration of existing old buildings; 11 October 2017 (JUS/2443/2017), habitual residence: statements and consents required to mortgage, and eighteen resolutions dated 7 and 13 October 2017 (JUS/2463/2017; JUS/2464/2017; JUS/2465/2017; JUS/2476/2017; JUS/2477/2017; JUS/2507/2017; JUS/2508/2017; JUS/2633/2017; JUS/2651/2017; JUS/2652/2017; JUS/2653/2017; JUS/2654/2017; JUS/2655/2017; JUS/2656/2017; JUS/2657/2017; JUS/2658/2017; JUS/2685/201, i JUS/2686/2017), change of debtor in a mortgage loan and consumer protection; statement regarding whether the mortgaged property is the mortgagor's habitual residence or not.

Title: Comments on the Decisions of the Catalan Directorate General of Law and Legal Entities (July-October 2017).

Keywords: Catalan private law, Land Registry, Land Registry complaints, mortgage loans, change of debtor, consumer protection, pre-contractual information, habitual residence, registration of old buildings.

Paraules clau: Dret civil català, Registre de la Propietat, recursos governatius, préstecs hipotecaris, canvi de deutor, subrogació, protecció de consumidors, informació pre-contractual, habitatge habitual, declaració d'obra nova antiga.

Palabras clave: Derecho civil catalán, Registro de la Propiedad, recursos gubernativos, préstamos hipotecarios, cambio de deudor, subrogación, protección de consumidores, información precontractual, vivienda habitual, declaración de obra nueva antigua.

* Aquests comentaris s'inscriuen en els Projectes 2014 SGR 22, Grup d'Estudi del Dret Civil Català, i DER2014-54267-P.

Sumari

1. Resolució de 12 de juliol de 2017 (JUS/1719/2017; DOGC núm. 7418, de 24.7.2017).
Préstec hipotecari: informació prèvia
 - 1.1. Introducció
 - 1.2. Una resolució sobre una inscripció ja practicada
 - 1.3. La competència de la DGDEJ
 - 1.4. La naturalesa del dret del consumidor a la informació prèvia a la conclusió del contracte, segons la DGDEJ
 - 1.5. És renunciable el termini d'antelació mínima amb què s'ha de proporcionar la informació prèvia?
2. Resolució de 22 de setembre de 2017 (JUS/2348/2017; DOGC núm. 7474 de 16.10.2017).
Declaració d'obra nova antiga
 - 2.1. Introducció
 - 2.2. La competència de la DGDEJ
 - 2.3. Com s'acredita l'antiguitat d'un edifici per tal de declarar-ne l'obra nova
 - 2.4. Cal la cèdula d'habitabilitat, la llicència de primera ocupació, la certificació d'eficiència energètica i el llibre de l'edifici en escriptures que s'autoritzen sense necessitat d'aportar la llicència d'obres?
 - 2.5. La descripció de la finca: l'acreditació del nom del carrer i del número de policia
3. Resolució d'11 d'octubre de 2017 (JUS/2443/2017; DOGC núm. 7482, de 26.10.2017).
Hipoteca d'habitatge habitual: manifestacions requerides
 - 3.1. Introducció
 - 3.2. Els pressupòsits d'aplicació de l'article 569-31 CCC
 - 3.3. La manifestació davant del notari
 - 3.4. La compravenda i posterior hipoteca: són negocis independents
4. Divuit resolucions de 7 i 13 d'octubre de 2017 (JUS/2463/2017, DOGC núm. 7482, de 26.10.2017; JUS/2464/201, DOGC núm. 7482, de 26.10.2017; JUS/2465/2017, DOGC núm. 7483, de 27.10.2017; JUS/2476/2017, DOGC núm. 7484, de 30.10.2017; JUS/2477/2017, DOGC núm. 7484, de 30.10.2017; JUS/2507/2017, DOGC núm. 7484, de 30.10.2017; JUS/2508/2017, DOGC núm. 7485, de 31.10.2017; JUS/2633/2017; DOGC núm. 7499, de 20.11.2017; JUS/2651/2017, DOGC núm. 7500, de 21.11.2017; JUS/2652/2017, DOGC núm. 7500, de 21.11.2017; JUS/2653/2017, DOGC núm. 7500, de 21.11.2017; JUS/2654/2017, DOGC núm. 7500, de 21.11.2017; JUS/2655/2017, DOGC núm. 7500, de 21.11.2017; JUS/2656/2017, DOGC núm. 7500, de 21.11.2017; JUS/2657/2017, DOGC núm. 7500, de 21.11.2017; JUS/2658/2017, DOGC núm. 7505, de 27.11.2017; JUS/2685/2017, DOGC núm. 7501, de 22.11.2017, i JUS/2686/2017, DOGC núm. 7501, de 22.11.2017).
Subrogació en préstec hipotecari: protecció de consumidors. Manifestació de la destinació a habitatge habitual o no.
 - 4.1. Introducció
 - 4.2. La competència de la DGDEJ
 - 4.3. La subrogació en el préstec del promotor per part d'un consumidor i els requisits establerts en la legislació de protecció de consumidors i usuaris

- 4.4. La manca de manifestació sobre el caràcter habitual o no de l'habitatge
- 4.5. Les llengües oficials en el procediment registral
- 5. Taula de jurisprudència citada
- 6. Bibliografia citada

1. Resolució de 12 de juliol de 2017 (JUS/1719/2017; DOGC núm. 7418, de 24.7.2017). Préstec hipotecari: informació prèvia

1.1. Introducció

Es presenta al Registre de la Propietat escriptura de préstec hipotecari per a l'adquisició de l'habitatge habitual per part del consumidor titular de la finca i la seva esposa. La registradora la qualifica negativament arran de dos defectes. D'una banda, la inscripció no es practica pel fet que el prestatari no havia tingut a la seva disposició la Fitxa d'Informació Personalitzada (FIPER) amb almenys catorze dies d'antelació a la data de l'atorgament de l'escriptura. De l'altra, la registradora entén que en l'escriptura s'hi contenien clàusules declarades abusives (entre elles, una clàusula de venciment anticipat), que hi havia aspectes que no tenien transcendència real i que en determinats punts l'escriptura no s'adequava a la legislació hipotecària.

El notari que va atorgar l'escriptura va interposar recurs governatiu únicament pel que fa al primer dels esmentats defectes. Segons el notari, el termini que marca l'art- 262-4 del Codi de Consum de Catalunya s'ha d'interpretar com a imperatiu per a l'entitat, però potestatiu per al consumidor, de manera que aquest darrer pot renunciar-hi. D'acord amb aquesta interpretació, el que és irrenunciable per al consumidor és el dret a rebre la informació necessària de forma clara, completa i entenedora abans de comprometre's i en l'escriptura de què es tracta el consumidor manifestava que havia rebut la informació, amb una antelació de deu dies, que hauria permès al prestatari tenir ple coneixement de les característiques del que contractava.

Degudament notificats, ni l'entitat financera ni els prestataris van fer al·legacions, perquè, com de seguida es veurà, es va decidir solucionar de diferent manera els problemes que sorgien de la qualificació negativa.

La registradora va confirmar la nota de qualificació, però, a finals del mateix mes, va comunicar que l'escriptura havia estat ratificada i que, acompanyada d'una acta d'esmena, autoritzades totes dues coses pel mateix notari, havia estat inscrita la hipoteca que en ella s'hi constituïa.

La DGDEJ va traslladar aquesta informació al notari recurrent, advertint que si no desistia del procediment en un termini de deu dies, aquest continuaria fins a la resolució, que és la que ara es comenta. Atès que no es va desistir, el primer que fa la resolució és explicar la seva raó de ser.

1.2. Una resolució sobre una inscripció ja practicada

La legislació registral (art. 324 de la Llei hipotecària; art. 1 i 3 de la Llei 5/2009) estableix que només les qualificacions negatives poden ser objecte del recurs governatiu. En el cas que ens ocupa, el primer cop que l'escriptura es va presentar al Registre va ser qualificada negativament i és justament aquesta qualificació negativa la que es recorre. Per tant, encara que amb posterioritat a la interposició del recurs es solucionessin els problemes que havia detectat la registradora en l'escriptura i es practiqués la inscripció, en no ser aquesta - sinó la qualificació anterior - la que es qüestiona, l'expedient segueix el seu curs mentre el recurrent no en desisteixi. La DGDEJ així ho entén, esmentant l'obligació de l'Administració de resoldre el que se li planteja i el possible "interès doctrinal" que justifica la manca de desistiment:

"[...] És cert que, amb la inscripció del document, ara ja no hi ha nota de qualificació, però el tema és que la rectificació de la registradora i la revocació de la nota només es podia produir dins els cinc dies següents, i no amb posterioritat. En data 26 de maig, la registradora fa un escrit segons el qual notifica que ha inscrit el document. Ella ja no té el control del seguiment de l'expedient, sinó aquesta Direcció General, i per això envia aquest escrit. En canvi, segueix tenint control de l'expedient el notari recurrent, que és la persona que ha interposat el recurs. La prova d'això està en què l'article 327 de la Llei hipotecària expressa que la manca de l'informe de la registradora i de les al·legacions dels interessats no impedirà la continuació del procediment fins la seva resolució, el que demostra que el procediment s'impulsa de forma automàtica, d'acord amb el principi d'oficialitat. També es desprèn això de l'article 325 de la Llei hipotecària, que disposa que l'esmena dels defectes indicats pel registrador en la qualificació no impedirà a qualsevol dels legitimats, inclòs el que va esmenar, la interposició del recurs. I d'aquesta lectura també se'n pot extraure que si el que va interposar el recurs, després esmena el defecte, no per aquesta esmena s'entén que desisteixi del recurs, sinó que esmena i desistiment són dos actes formalment separats. Aquesta distinció obeeix a que el notari pot tenir un interès "doctrinal" en que es reflecteixi que tenia raó en la seva formulació inicial, per bé que motius pràctics l'hagin dut a rectificar el document a fi d'obtenir una ràpida inscripció del títol. Doncs bé, en aquest cas, no consta el desistiment del recurs del notari recurrent i, per tant, el procediment s'ha de seguir, justificant aquesta conclusió la resolució del recurs per aquesta Direcció General, d'acord amb l'obligació legal de l'Administració de resoldre tots els recursos que se li presentin." (FD 1.3).

Aquesta doctrina és, d'altra banda, coincident amb la de la Direcció General dels Registres i del Notariat [vegeu, entre altres, les resolucions de 15 d'octubre de 2015, FD 1 (BOE núm. 265, de 5.11.2015) i 19 de maig de 2016, FD 2 (BOE núm. 139, 9.6.2016, p. 38600)]. No obstant tractar-se d'una qüestió relativa al procediment registral, la DGDEJ no es refereix a aquesta doctrina concordant; ve essent habitual en les resolucions més recents la negativa a fer-se ressò de la interpretació duta a terme per la Direcció General dels Registres i del Notariat - la qual cosa segurament té més justificació quan es tracta de resoldre sobre aspectes substantius que no pas en el supòsit que ens ocupa.

1.3. La competència de la DGDEJ

L'objecte del recurs es va limitar a combatre el primer dels defectes assenyalats a la qualificació: el fet que el consumidor no havia tingut la FIPER amb catorze dies d'antelació a l'atorgament de l'escriptura. En fonamentar la qualificació negativa per raó d'aquest

defecte, la nota feia referència a les disposicions del Codi de Consum de Catalunya, però també a la pròpia legislació hipotecària, a l'Ordre ministerial EHA/2899/2011, de transparència i protecció del client de serveis bancaris, al Reial Decret legislatiu 1/2007, a la jurisprudència del Tribunal Suprem i del Tribunal de Justícia de la Unió Europea i a la doctrina de la Direcció General dels Registres i del Notariat. Del resum que se'n fa a la resolució (relació de fets III) sembla que el recurs es centrava en la previsió de l'art. 262-4 del Codi de Consum i, en conseqüència, la delimitació que fa la DGDEJ de l'objecte del recurs (FD 2.1) consisteix en determinar, en primer lloc, l'abast de la regulació catalana (l'esmentat art. 262-4 del Codi de Consum) quant als deures d'informació prèvia en la contractació de préstecs hipotecaris amb consumidors i, en segon lloc, en si els drets que aquesta normativa estableix es poden renunciar o no (art. 112-3 del mateix Codi). D'això en dedueix la pròpia competència per resoldre, i que contrasta amb el que ha anat entenent la Direcció General dels Registres i del Notariat amb posterioritat a la Sentència del Tribunal Constitucional de 16 de gener de 2014; partint de la premissa que es tracta d'un recurs mixt, s'adjudica la competència per resoldre.

Així ho explica també TENZA (188, p. 37): "Quant a la competència, es fonamenta per l'aplicació del Codi de Consum, qüestió que per tant fa referència a la tutela dels consumidors. Aquesta postura difereix de la sostinguda per la Resolució de 9 de març de 2016 la Direcció General dels Registres i Notariat [FD 3, BOE núm. 83, de 6.4.2016, p. 24260], segons la qual, per a un supòsit en què es debatia l'aplicació de l'article 251.-6.4 del Codi de consum entén que la 'protecció dels consumidors i usuaris' es tracta d'una matèria transversal i la seva regulació està lligada amb altres sectors d'activitat que es relacionen amb ella (fonaments de Dret tercer, quart i cinquè). La Direcció General dels Registres es declara competent de conformitat amb la normativa bàsica de l'Estat constituïda, entre d'altres, per la Llei 7/1998, de 13 d'abril, sobre condicions generals de la contractació; el Reial decret legislatiu 1/2007, de 16 de novembre, Llei 2/2009, de 31 de març, l'Ordre EHA / 2899/2011, de 28 d'octubre, la Circular 5/2012, de 27 de juny, del Banc d'Espanya, la Llei 1/2013, de 14 de maig, la Llei 10/2014, de 26 de juny, d'ordenació, supervisió i solvència d'entitats de crèdit i els números 1r, 6è, 8è, 11è. i 13è de l'article 149.1 de la Constitució Espanyola. Així mateix, cita la Sentència del Tribunal Constitucional 157/2004, de 23 de setembre i conclou que els recursos mixtos han de ser resolts per aquella d'acord amb la interpretació de la Sentència del Tribunal Constitucional de data 16 de gener de 2014. Aquesta postura reitera pronunciaments anteriors, com ara la de 25 de setembre [BOE núm. 246, de 14.10.2015] o la de 9 del octubre de 2015 [BOE núm. 259, de 29.10.2015] (FD 2)".

1.4. La naturalesa del dret del consumidor a la informació prèvia a la conclusió del contracte, segons la DGDEJ

Centrada la qüestió en l'art. 262-4 del Codi de Consum, la DGDEJ considera (FD 3.2) que el precepte imposa un deure al prestador o intermediari del crèdit de manera imperativa, en benefici del consumidor. Aquesta obligació del prestador es tradueix en un correlatiu dret de crèdit per al consumidor prestatari. L'obligació d'informació prèvia consisteix a proporcionar al consumidor una sèrie de dades, que li permetin valorar la conveniència de concertar o no el préstec.

Atès que el llistat d'aspectes que relaciona el Codi de Consum és més ampli que el que preveu la FIPER (fitxa d'informació personalitzada) prevista a l'Ordre EHA/2899/2011 (art. 22 i annex II), la DGDEJ entén que "el règim a què se subjecta la FIPER ve determinat, en dret català, pel que estableix l'esmentat article 262-4.1" cosa que, de fet, havia admès el notari en el seu recurs, malgrat que en l'escriptura es feia referència a totes dues coses de manera diferenciada (FD 3.3).

Em el seu recurs, el notari havia donat a entendre que el que importava per donar adequat compliment a les previsions d'aquest precepte era que la informació s'hagués proporcionat de manera clara, completa i entenedora i que el termini d'antelació a l'assumpció d'obligacions per part del consumidor era imperatiu per al prestador, però disponible per al prestatari. La DGDEJ entén, en canvi, que no n'hi ha prou amb subministrar la informació amb els requisits vistos, sinó que, a més, cal que es faci amb una determinada antelació (14 dies) que el legislador considera com el mínim exigible per tal que el consumidor es consideri convenientment informat del contingut i dels efectes del contracte.

En aquest sentit s'expressa en el fonament de dret 3.4, en el qual continua explicant que:

"No es tracta, com sembla entendre el recurrent, que l'obligació del prestador afecti només la forma o la manera en què ha de transmetre la informació, sinó que recau també sobre l'antelació respecte de la formalització del contracte amb la qual l'ha de subministrar al consumidor prestatari, de manera que aquest, disposant del termini de temps legalment establert, pugui estudiar-la i valorar si presta el consentiment contractual, celebrant el contracte de préstec hipotecari. Només concurrent ambdues circumstàncies, la relativa a la claredat, integritat i comprensibilitat de la informació i la relativa a l'antelació respecte de la formalització del contracte, es compleix l'obligació del prestador d'informar al consumidor prestatari. I pel que fa a la "antelació" amb què s'ha de proporcionar la informació, convé insistir que no la pacten les parts contractants, ni tampoc la decideix unilateralment el consumidor prestatari, sinó que és el legislador el que la fixa; per això, les manifestacions recollides en l'escriptura de préstec hipotecari en el sentit que la part prestatària havia tingut amb la "suficient antelació" la informació a què es refereix l'article 262-4 del Codi de consum de Catalunya i que havia rebut amb la 'suficient antelació' la FIPER només són rellevants si aquesta 'antelació' s'ajusta al termini mínim previst legalment: la llei parla significativament de 'antelació mínima' i no de 'antelació suficient', i això exigeix determinar el termini mínim, en aquest cas, de catorze dies naturals, a què es concreta la "antelació". En aquest sentit i com a manifestació de la transcendència que atribueix el legislador a la fixació d'aquesta 'antelació mínima', cal destacar també l'exigència, sancionada pel paràgraf 2 del mateix article 262-4 del Codi de consum, que la informació que ha de subministrar al consumidor prestatari s'ha de lliurar per escrit o en un suport durador 'que reculli la constància de la data de recepció pel destinatari'.

1.5. És renunciable el termini d'antelació mínima amb què s'ha de proporcionar la informació prèvia?

Per tal de resoldre aquesta qüestió, la DGDEJ comença per recordar que l'art. 111-6 CCC, que recull el principi de llibertat civil, no ho fa de manera absoluta, atès que és possible que la llei mateixa estableixi expressament la seva imperativitat o bé que es dedueixi del seu contingut. En aquest sentit, tant del preàmbul del Codi de Consum com del seu art. 112-3

se'n desprèn que els drets que atorga el Codi als consumidors són irrenunciables i que és nul qualsevol pacte que els exclougi. D'això en dedueix la DGDEJ que es podria pensar que també són irrenunciables els drets que atorga l'art. 262-4.1 (FD 4.2). Tot i això, la DGDEJ també es planteja que "potser podria pensar-se, a l'empara de la literalitat de l'article 112-3 del Codi de consum de Catalunya, que vinculada la irrenunciabilitat dels drets de les persones consumidores a la nul·litat del pacte que els exclougi, això només vol dir que no pot, per ser nul, atorgar-se un pacte en aquest sentit, però sense que això impedeixi la possibilitat de la renúncia unilateral del seu titular." El pacte és només una de les maneres d'excloure la llei prevista a l'art. 111-6 CCC i, al parer de l'òrgan resolutori, es podria estimar que en el cas de l'art. 112-3 del Codi de Consum el que es vol evitar és, justament, que en un escenari de renúncia per pacte una de les parts (el prestador) pugui influir indegudament en la prestació del consentiment de l'altra (el consumidor). En canvi, aquest risc no existiria si es tractés d'una renúncia unilateral. La mateixa DGDEJ reconeix, però, que a la pràctica en les relacions de consum serà fàcil que l'empresari forci declaracions de voluntat que només en aparença són unilaterals, de manera que aquesta eventual situació ha de ser analitzat "amb cura" (FD 4.3).

Això no obstant, la DGDEJ deixa oberta la porta a què el consumidor pugui renunciar (unilateralment) a part del termini mínim establert per la llei, atès que és un termini establert en benefici seu. Parteix de la base que cal distingir entre el dret subjectiu a la informació (adequada) del consumidor, que seria completament irrenunciable, i la consideració individual per part del deutor d'haver estat suficientment informat abans no s'escolli el termini legal de 14 dies naturals. No es podria pactar anticipadament una renúncia a rebre la informació, però sí que es podria renunciar o limitar el termini establert en benefici del consumidor, d'acord amb el principi de llibertat civil i la necessitat d'interpretar de manera flexible les regles de l'ordenament jurídic que requereix el tràfic jurídic (FD 4.4).

Segurament cal entendre que, quan la DGDEJ afirma que es pot renunciar al termini (i no només limitar-lo) no vol dir que s'hi pugui renunciar de manera absoluta, atès que sempre caldrà que la informació s'hagi proporcionat amb una "antelació suficient" (en termes de l'art. 14 de la Directiva 2014/17/UE) per tal que el consumidor hagi pogut copsar les característiques i els efectes del crèdit.

En tot cas, la renúncia a (part del) termini no es pot desprendre de conductes d'omissió i tampoc és suficient una referència genèrica en l'escriptura al fet d'haver rebut la informació prèvia amb una "antelació suficient", com succeïa en el cas (FD 4.5).

Aquesta doctrina - que, recordem, no va determinar la pràctica de la inscripció, perquè la situació s'havia rectificat d'altra manera - condueix a potencials problemes de qualificació per part dels registradors, que difícilment podran - partint de la documentació - determinar si en un cas concret la renúncia ha estat "informada" o "induïda" (encara que ho sigui per circumstàncies que afavoreixen el consumidor, com pot ser voler signar el contracte abans no entri en vigor una modificació legislativa, fiscal o d'altre tipus, o

senzillament adquirir el bé i posteriorment gravar-lo abans no s'escoli el termini marcat a les arres) (vegeu també TENZA, 188, pp. 38-39).

Convé tenir en compte que l'art. 262-4.1 del Codi de Consum és la transposició (parcial) de l'art. 14 de la Directiva 2014/17/UE, on s'estableix també, en l'apartat 1 (b), que la informació s'haurà de proporcionar amb "antelació suficient" respecte al moment en què el consumidor quedi vinculat. Però també convé tenir present l'apartat 6 d'aquest precepte, segons el qual:

"6. Los Estados miembros especificarán un período de siete días como mínimo durante el cual el consumidor dispondrá de tiempo suficiente para comparar las ofertas, evaluar sus implicaciones y tomar una decisión con conocimiento de causa.

Los Estados miembros especificarán que el período a que se hace referencia en el párrafo primero será un período de reflexión antes de la celebración del contrato de crédito o un período para ejercer un derecho de desistimiento tras la celebración de dicho contrato, o será una combinación de ambas cosas.

Cuando un Estado miembro especifique un período de reflexión antes de la celebración de un contrato de crédito:

- a) la oferta será vinculante para el prestamista mientras dure el período de reflexión, y
- b) el consumidor podrá aceptar la oferta en cualquier momento durante el período de reflexión.

Los Estados miembros podrán establecer que los consumidores no puedan aceptar la oferta durante un lapso de tiempo que no supere los primeros diez días del período de reflexión."

En conseqüència, havent-se optat per un període de reflexió, els set dies que fixa la Directiva poden incrementar-se, però la tendència és a permetre que el consumidor pugui acceptar abans no hagi transcorregut aquest període. Si és més llarg (com ara el català de catorze dies), llavors no sembla que els Estats Membres puguin impedir que el consumidor accepti l'oferta més enllà dels primers deu dies del període de reflexió. L'apartat 6 de l'art. 14 de la Directiva, però, malgrat el seu to imperatiu, no estableix una harmonització de màxims (art. 2.2), de manera que una interpretació de l'art. 262-4 del Codi de Consum que conduís a impedir que el consumidor accepti entre el dia deu i el dia catorze potser no podria ser considerada contrària a la Directiva.

Per acabar, la DGDEJ fa un pronunciament *obiter* quant a l'obligació dels registradors de vetllar pel compliment de la normativa de consum (FD 4.6): "Finalment, tot i no haver estat discutit en aquest recurs, cal recalcar que el registrador ha de rebutjar la inscripció d'escriptures d'hipoteca amb respecte a les quals no s'hagi acreditat el compliment dels requisits d'informació i transparència dels préstecs hipotecaris, i la forma, normal o reforçada, que en cada cas, el legislador hagi escollit per assegurar-se el compliment per part dels usuaris dels productes bancaris, del risc financer que comporta el contracte en general o alguna de les singulars clàusules financeres o de venciment anticipat que el componen."

2. Resolució de 22 de setembre de 2017 (JUS/2348/2017; DOGC núm. 7474 de 16.10.2017). Declaració d'obra nova antiga

2.1. Introducció

Es presenta al Registre de la Propietat escriptura d'abril de 2017 en la qual es fa constar que sobre una determinada finca hi ha construïts un habitatge i un magatzem i se'n demana la constància registral. S'indica que l'obra és de 2010 i així ho confirmaria la certificació cadastral que s'hi acompanya. Haurien prescrit, per tant, les infraccions urbanístiques derivades de la construcció sense llicència. S'acompanya també certificat de l'Ajuntament en què es constata l'existència de la construcció, que no hi va haver llicència d'obres ni se sap quan es van acabar, tot i que la certificació cadastral recull el 2010 com a data de finalització i, finalment, s'explica que el sòl és urbanitzable però que, en no haver-hi pla parcial, no hi ha definició dels sistemes d'espais lliures ni del sistema viari.

La registradora va denegar la inscripció per tres motius: (1) la certificació cadastral no descriu l'edificació; només hi consta l'any: manca una certificació tècnica que n'acrediti l'antiguitat; (2) manquen el certificat d'eficiència energètica, la cèdula d'habitabilitat, el certificat de primera ocupació i el llibre de l'edifici; (3) no s'acrediten amb certificat de l'Ajuntament el nom actual del carrer ni el número de policia.

Sol·licitada la qualificació substitutòria, es va confirmar la qualificació original.

El notari autoritzant va recórrer la qualificació davant la Direcció General dels Registres i del Notariat, al llegant –resumidament – que per acreditar l'antiguitat l'art. 28.4 del Text refós de la Llei del sòl i rehabilitació urbana, aprovat per Reial decret legislatiu 7/2015, de 30 d'octubre, exigeix que manera alternativa (i no cumulativa) certificació del cadastre o de l'ajuntament, certificació del tècnic o acta notarial, de manera que, aportada la primera, no cal proporcionar cap altre document. D'altra banda, defensa que la cèdula d'habitabilitat, el certificat d'eficiència energètica, el llibre de l'edifici i la llicència de primera ocupació són requisits que la legislació estableix per a la declaració d'obra nova de nova construcció emparada en llicència d'obres, però no per a la declaració d'obra nova antiga. Pel que fa a la manca de certificació municipal que acrediti el nom del carrer i el número que correspon a la parcel·la, el notari al·lega que tot plegat resulta clarament dels certificats del cadastre i de l'ajuntament i de la correspondència dels números de referència cadastral.

La registradora confirma en el seu informe la qualificació i eleva el recurs a la Direcció General de Dret i d'Entitats Jurídiques, per entendre que la legislació aplicable al fons de la qüestió és la catalana. Per aquest motiu, la DGDEJ entra a valorar, en primer lloc, la pròpia competència.

2.2. La competència de la DGDEJ

La DGDEJ recorda, de manera més extensa a com ho havia fet en els darrers temps, quin va ser l'abasta de la Sentència del Tribunal Constitucional 4/2014, de 16 de gener, (BOE núm. 35, de 10.2.2014), quant a recursos en què, juntament amb normes de dret català, s'al·legui dret estatal (en el nostre cas, dret urbanístic i de constància registral d'actes urbanístics). Així:

“1.2 A la vista del que s'indica en el punt anterior, aquesta Direcció General s'ha de pronunciar, en primer lloc, sobre la seva pròpia competència d'acord amb l'article 3 de la Llei 5/2009, del 28 d'abril citada. Com vam dir en les nostres resolucions de 22 de maig, 7 de juliol i 18 de setembre de 2006 [JUS/2479/2006, de 10.7.2006, DOGC núm. 4684, de 26.7.2006; JUS/2919/2006, de 21.8.2006, DOGC núm. 4719, de 15.9.2006 i JUS/3360/2006, de 18.10.2006, DOGC núm. 4748, de 26.10.2006, respectivament] i hem dit després de manera reiterada en moltes altres i, per totes, en la de 10 [18] de juny de 2010 [JUS/3919/2010, DOGC núm. 5772, de 10.12.2010] confirmada per acte resolutori del Tribunal Constitucional de 2 d'octubre de 2012 [177/2012; ECLI:ES:TC:2012:177A], el punt de partida per a determinar la competència ha de ser una interpretació finalista de la norma, que no és altre que el preservar l'aplicació del dret de Catalunya. Subratllem que l'acte resolutori és de fet una interpretació autèntica de la Sentència del Tribunal Constitucional 4/2014, de 16 de gener, que va resoldre el recurs d'inconstitucionalitat plantejat pel Govern de l'Estat contra la llei catalana, perquè tot i ser previ a la sentència, analitza un supòsit semblant al del recurs present i deixa clar que tot i que s'al·leguin lleis estatals, sempre que el fons de la qüestió debatuda sigui regulat per normativa catalana, correspon de resoldre a la Generalitat.

1.3 Efectivament, la Sentència del Tribunal Constitucional 4/2014, de 16 de gener, només va declarar inconstitucional l'apartat 4 de l'article 3 de la Llei, que disposa que '4. Si diversos interessats opten per interposar cadascun un recurs governatiu i almenys un es basa en normes del dret català o en llur infracció, la Direcció General de Dret i d'Entitats Jurídiques ha de substanciar tots els recursos, inclosos els que no al·leguin la infracció d'una norma del dret català, en una sola peça i els ha de resoldre acumuladament.' En canvi, no va admetre el recurs presentat per l'Estat contra l'article 1, el 3.3 i el 7.2 de la Llei catalana, de manera que el pronunciament de la Sentència no permet de cap de les maneres arribar a la conclusió que per la simple al·legació de normes de la Llei hipotecària la resolució del recurs correspongui al Ministeri de Justícia si la qüestió material que es debat és de dret català. L'anàlisi de la llei ens fa entendre que són possibles dues menes de recursos dobles: els que es fonamenten en normes de dret català juntament amb altres motius, i els que han estat plantejats per més d'una persona en recursos separats, uns fonamentats en normes de dret català i d'altres en altres motius. En el primer cas, la competència per a resoldre recau en la Generalitat i en el segon en el Govern de l'Estat.”

En el cas que ens ocupa, la nota i el recurs es fonamentaven en la Llei d'urbanisme de Catalunya, la Llei d'habitatge de Catalunya i el Decret 67/2015, de 5 de maig, quant als requisits per a inscriure una declaració d'obra nova. La DGDEJ considera que l'art. 28.4 de la Llei del sòl estatal regeix a partir de la normativa aplicable en cada territori (vegeu, també, en sentit similar quant al dret aplicable, recentment, les Resolucions de la DGRN de 18 de gener de 2017 i 7 i 29 de juny de 2017, BOE núm. 32, de 7.2.2017, BOE núm. 153, de 28.6.2017 i BOE núm. 176, de 25.7.2017, respectivament: FD 2, penúltim paràgraf) i considera que, en realitat, és una norma de caire registral o hipotecari. I d'això en conclou

que, atès que els recursos contra les qualificacions negatives necessàriament versen sobre la possibilitat d'inscriure o no un determinat acte al Registre i que en la generalitat dels casos comporten la presentació d'un document públic, la competència estatal en aquests dos aspectes no pot conduir a una "absurditat irrisòria", com seria que tant la Llei 5/2009 com l'Estatut d'Autonomia serien disposicions inútils, atès que la DGDEJ no seria mai competent. "I és impensable que una llei orgànica votada en referèndum i una altra llei votada al Parlament siguin inútils." (FD 1.4).

Convé fer, però, un parell de matisacions, que no necessàriament es dedueixen del fonament de dret que ara es comenta. Al meu parer, malgrat la declaració d'inconstitucionalitat de l'art. 3.4 de la Llei 5/2009, tampoc no restaria competència a la DGDEJ el fet que un dels diversos recursos presentats es basés en dret (estatal) registral, tret que aquest fos, en realitat, l'únic objecte discutit. Paral·lelament, si, presentat un sol recurs, i encara que s'al·leguin preceptes del dret català, la qüestió és merament registral (per exemple, un problema de tracte successiu) la DGDEJ no hauria de ser competent, atès que no és aquest el marc en què l'art. 1 de la Llei 5/2009 li atorga el poder de resoldre. Per tant, de la mateixa manera que l'al·legació d'aspectes registrals no ha d'excloure la competència de la DGDEJ quan es tracten també qüestions de dret català, sí que hauria de decaure quan l'única discussió giri al voltant de problemes registrals, encara que aquests es generin en relació amb una institució catalana – sempre, òbviament, que aquesta jugui un paper irrellevant i no causi el problema registral. Sobre les conseqüències absurdes que genera el fet que el TC declarés inconstitucional l'art. 3.4 de la Llei 5/2009, però no es pronunciés sobre l'art. 1 de la mateixa Llei: ANDERSON, 2014.

2.3. Com s'acredita l'antiguitat d'un edifici per tal de declarar-ne l'obra nova

En aquest punt, el recurs se centra en esbrinar si per tal d'inscriure l'obra nova d'un edifici existent i antic és suficient la certificació cadastral o si cal, a més, el certificat emès per un tècnic que descriu l'edifici i en justifiqui l'antiguitat.

La DGDEJ recorda en primer lloc que, abans de l'entrada en vigor de la Llei del sòl de 1990, la declaració d'obra nova no estava subjecta a l'acreditació de la seva legalitat ni de la seva existència. Aquella Llei va establir un règim transitori per a construccions anteriors i, posteriorment, el Reial Decret 1093/1997, de 4 de juliol, a l'art. 52, va fer extensiu un règim similar per a construccions posteriors realitzades sense llicència. La DGDEJ recull les crítiques que va merèixer aquest precepte (FD 3.3): "L'opció del Reial decret és discutible perquè si és cert que té sentit preveure un sistema per a inscriure obres anteriors a 1990, no en té gaire permetre amb caràcter general la inscripció d'obres sense acreditar que van tenir llicència o que han estat legalitzades. D'aquí ve que aquest article hagi estat qualificat amb freqüència, i probablement amb raó, com un premi a l'infractor, qualificatiu que també es pot aplicar al vigent article 28.4 [de la vigent Llei del sòl]".

A l'empara d'aquest precepte (vigent en el moment en què es demana la inscripció; vegeu el FD 3.6) la DGDEJ conclou que els mitjans que preveu per a acreditar l'antiguitat de l'obra són alternatius i que, per tant, si s'aporta certificació cadastral, no cal cap altre document. Així ho explica en el FD 3.5, on també distingeix aquest cas del que va decidir en la

Resolució de 27 d'abril de 2007 (JUS/1843/2007, de 13.6.2007; DOGC núm. 4909, de 21.6.2007; comentada per MARSAL a *InDret* 2/2008):

“3.5. Retornant a la qüestió que cal resoldre, això és, si la certificació cadastral és suficient per a determinar la data d'acabament de les obres, hem de concloure que l'article 28.4.a) no estableix cap prioritat ni prelación de mitjans per a acreditar-la i tampoc no exigeix l'acumulació de mitjans. Així doncs, entenem que acreditada l'antiguitat amb la certificació del cadastre no és procedent demanar altres justificacions. Amb aquest criteri no alterem el que vam seguir en la nostra Resolució de 26 d'abril de 2007, sinó que el delimitem. En aquella es tractava de la declaració d'una ampliació d'un edifici que en el Registre constava descrit per primera vegada l'any 1889, sense que hi figurés la planta que es pretenia d'addicionar el 2006. En el certificat cadastral constava l'existència de la planta que es volia addicionar, però es deia que ‘tota la construcció era de l'any 1900’, generant, per tant, el dubte raonable sobre si la planta a addicionar tenia dos, vint o cent anys d'antiguitat. A parer nostre la diferència amb el cas present és rellevant. Pel que fa als fets, ara es tracta de declarar la totalitat de l'edifici que a la vista de la resta d'antecedents (la data d'adquisició del solar pels edificants -2006- i la documentació gràfica que consta al certificat municipal) es pot intuir que l'edificació s'ha fet tota d'una sola vegada. Pel que fa als fonaments jurídics, l'existència de documentació municipal que reconeix l'existència de l'edifici i l'obligatorietat de comunicació de la declaració d'obra nova per part de la registradora fan més transparent, respecte de l'Administració, la declaració d'obra nova sense llicència. Finalment, cal convenir que avui, d'acord amb l'article 3.3 de la Llei del cadastre immobiliari redactat segons les Lleis 2/2011, de 4 de març i 13/2015, de 24 de juny, ‘Llevat de prova en contrari i sense perjudici del Registre de la Propietat, els pronunciaments jurídics del qual prevaldran, les dades contingudes en el cadastre immobiliari es presumeixen certes.’ Una presumpció que admet prova en contra, però que en aquest expedient cal acceptar. També cal admetre que l'enorme inversió realitzada per l'Estat en la modernització del cadastre comporta que la informació que ofereix sigui cada dia més fiable i extensa. Pel que fa a l'obra nova que es declara a l'escriptura que motiva aquest expedient, la descripció cadastral (habitatge unifamiliar d'una sola planta i edificació auxiliar, superfície i fites, georeferenciades per coordenades UTM) és més que suficient per fer-ne la descripció literària que ha fet el notari que, d'altra banda, s'hi ajusta plenament i coincideix amb l'informe tècnic en què es fonamenta la certificació municipal.”

2.4. Cal la cèdula d'habitabilitat, la llicència de primera ocupació, la certificació d'eficiència energètica i el llibre de l'edifici en escriptures que s'autoritzen sense necessitat d'aportar la llicència d'obres?

La DGDEJ va analitzant, un per un, en el fonament de dret 4, els motius de denegació de la inscripció basats en la manca de cèdula d'habitabilitat, llicència de primer ocupació, certificació d'eficiència energètica i llibre de l'edifici.

Pel que fa a la cèdula d'habitabilitat, a l'empara dels arts. 26, 132 i 135 de la Llei 18/2007, del dret a l'habitatge, modificada per la Llei 9/2011, es conclou (FD 4.2):

“4.2. D'acord amb la literalitat d'aquestes normes hem de concloure que, sense perjudici de l'obligació dels propietaris de l'habitatge de comptar amb cèdula d'habitabilitat, la que hauran de lliurar o exhibir a les persones que l'ocupin o l'adquireixin en qualsevol supòsit de cessió d'ús, i de la de les empreses subministradores d'energia elèctrica, aigua, gas, telecomunicacions i altres serveis, d'exigir-la per a la contractació de serveis i subministraments a l'habitatge, per a la

declaració i per a la inscripció de l'obra nova no és procedent exigir que s'aporti. Això no vol dir, és clar, que en el supòsit que les persones que la declaren la tinguin, sigui útil i prudent fer-la constar a l'escriptura, però no es pot exigir per part ni dels notaris ni dels registradors un requisit que la llei no estableix per a l'acte concret que s'autoritza o s'inscriu.”

La declaració d'obra nova, per tant, no requereix l'aportació de cèdula d'habitabilitat; a diferència de la transmissió, no és un dels supòsits contemplats en la normativa per exigir-la.

Pel que fa a la llicència de primera ocupació, - i, actualment, la comunicació de primera ocupació - la interpretació de l'art. 28.4 del Text refós de la Llei del sòl porta a la DGDEJ a entendre que amb ell s'excepcionen tots els requisits dels apartats anteriors del precepte per a construccions que es declaren un cop han prescrit els terminis de les infraccions urbanístiques que podrien conduir a la demolició. Per tant, essent la llicència o comunicació de primera ocupació correlativa a la llicència d'obres i a la certificació d'acabament de l'obra, demanar-la quan no calen aquestes seria tant com eliminar l'excepció. Per a la comunicació de primera ocupació cal aportar la llicència d'obres i el certificat de final d'obres, cosa impossible per definició en un supòsit en què es va construir sense llicència (FD 4.3 i 4.4).

Quant al certificat d'eficiència energètica, la conclusió ve a ser similar. A la vista de la regulació vigent en aquest àmbit (FD 4.5), la DGDEJ admet que “per a autoritzar una escriptura de declaració d'obra nova acabada o una acta de final d'obra la llicència d'obres del qual s'hagi sol·licitat després del 30 d'abril de 2007, el projecte emparat per la llicència i la certificació de final d'obra hauran de contenir incorporada la certificació energètica.” Això no obstant, el raonament basat en l'art. 28.4 del Text refós de la Llei del sòl porta a concloure que (FD 4.6):

“[S]i admetem com hem admès en el fonament 4.4 que un cop exceptuada l'escriptura de declaració d'obra nova d'acreditar l'existència de la llicència d'obres s'ha d'entendre que també queda exonerada dels altres requisits que en són tributaris, haurem de concloure que si la declaració d'obra nova s'empara en l'article 28.4 del Text refós de la Llei del sòl i rehabilitació urbana, com és el cas de la d'aquest recurs, no caldrà acreditar-hi la certificació d'eficiència energètica. Això sense perjudici, és clar, que d'acord amb l'article 14 del Reial decret 235/2013, de 5 d'abril, que quan l'edifici sigui objecte de contracte de compravenda el certificat d'eficiència energètica s'ha de posar a disposició de l'adquirent i quan sigui objecte d'arrendament s'exhibeixi a l'arrendatari i se li lliuri una còpia del certificat. Aquest ha estat el criteri de la DGRN en la resolució de 19 d'abril de 2016 [FD 5; BOE núm. 133, de 2.6.2016] que ha considerat que no calia acreditar l'eficiència energètica en la declaració d'obres noves antigues respecte de les quals ja no és procedent adoptar mesures de protecció de la legalitat urbanística que impliquin l'enderroc de l'edifici.”

Finalment, pel que fa al llibre de l'edifici, novament considera la DGDEJ, un cop repassada la legislació aplicable (FD 4.7), que es tracta d'una exigència tributària de les de llicència d'obres i de certificació de final d'obra, amb la qual cosa tampoc no es pot exigir en un supòsit com en que ens ocupa, en què la construcció no s'empara en una llicència prèvia. Així (FD 4.8):

“En el cas concret del Llibre de l'edifici, d'acord amb l'article 25 de la Llei de l'habitatge ha de contenir les autoritzacions administratives d'ús o ocupació i les de subministraments i instal·lacions permesos però, atès que per a inscriure al Registre l'obra nova per antiguitat no cal aportar les autoritzacions, tampoc no es pot exigir el Llibre de l'edifici. Tot això sense perjudici, és clar, de l'obligació de comptar-hi, si escau, per a una ulterior transmissió de l'habitatge com preveu l'article 25.3 de la Llei de l'habitatge, però aquesta és una altra qüestió que no és objecte del recurs present.

D'altra banda, l'article 202 de la Llei hipotecària estableix com a excepció a l'exigència de l'aportació al Registre de la propietat del Llibre de l'edifici els casos en què per antiguitat no correspon tenir-lo, i atès que el requisit sembla més propi de la declaració d'obra acabada o de l'acta de final d'obra i que la Llei no especifica a quina antiguitat es refereix, hem de concloure que tampoc la normativa hipotecària ens permet exigir-lo en la declaració d'una obra que es declara per antiguitat.”

Aquesta doctrina és paral·lela a la que segueix la DGRN (vegeu les ja citades resolucions de 18 de gener i 7 i 29 de juny de 2017).

2.5. La descripció de la finca: l'acreditació del nom del carrer i del número de policia

També pel que fa al darrer defecte apuntat per la registradora, la DGDEJ resol a favor dels recurrents. Es tracta de determinar si per fer constar el nom del carrer i el número de policia d'una finca que inicialment constava al Registre sense cap d'aquests elements descriptius, n'hi ha prou amb la declaració de les persones interessades i la certificació cadastral o bé si cal una certificació municipal que expressament les acrediti.

La DGDEJ considera que es tracta d'una qüestió poc transcendent, malgrat que el canvi de nomenclatura i numeració dels carrers hagi estat i sigui molt freqüent a la pràctica, degut als canvis polítics i, sovint, al mal planejament. Es conclou que de fet la manifestació dels interessats davant notari sol ser suficient per constatar el canvi; moltes vegades el notari en té un coneixement directe. En el cas que es resol, la certificació cadastral no deixa dubtes sobre el nom del carrer i fins i tot la certificació de l'Ajuntament, tot i no estar destinada a això, dona per entès que la construcció de què es tracta es troba al lloc que indiquen els interessats i que recull el cadastre. Per tant, entén la DGDEJ que seria sobrer requerir una certificació municipal *ad hoc* per deixar constància d'aquestes dades (FD 5).

3. Resolució d'11 d'octubre de 2017 (JUS/2443/2017; DOGC núm. 7482, de 26.10.2017). Hipoteca d'habitatge habitual: manifestacions requerides

3.1. Introducció

Una persona adquireix un habitatge, una plaça d'aparcament i un traster i, acte seguit, constitueix sobre aquestes finques hipoteca en garantia d'una préstec. En l'escriptura

d'hipoteca es manifesta que l'habitatge és habitual i que l'hipotecant és solter.

El registrador denega la inscripció de la hipoteca sobre l'habitatge entenent que manca la declaració que l'atorgant no conviu en parella estable o el consentiment de l'altre membre de la parella, d'acord amb els art. 231-9 i 569-31 CCC. Es basa també en el criteri que dedueix de la Resolució de la DGDEJ de 20 de desembre de 2009 (JUS/3888/2009, DOGC núm. 5559, de 3.2.2010; comentada per MARSAL a *InDret* 2/2010).

La notària autoritzant recorre la qualificació negativa, al·legant que, d'acord amb el criteri mantingut per la DGDEJ en el Resolució de 22 de maig de 2006 (JUS/2479/2006, de 10.7.2006, DOGC núm. 4684, de 26.7.2006; comentada per MARSAL a *InDret* 3/2007), el registrador no té per què dubtar de si la persona que realitza l'acte dispositiu viu sol o conviu en unió estable de parella, basant-se en una mera hipòtesi; també afirma que l'estat civil dels atorgants de l'escriptura resulta de les seves manifestacions, i el mateix ha de regir en relació amb la manifestació de constituir una unió estable de parella, tot i que no sigui pròpiament un estat civil. Finalment, considera que la compravenda i posterior hipoteca s'han de considerar com un negoci jurídic complex, amb una causa comuna, i que no es pot exigir el consentiment d'altres potencials implicats, com tampoc no es fa quan s'adquireix amb subrogació en una hipoteca preexistent, perquè això suposaria una restricció a les facultats adquisitives dels cònjuges contrària a la intenció del legislador català.

3.2. Els pressupòsits d'aplicació de l'article 569-31 CCC

La DGDEJ, a la vista de l'art. 569-31 CCC, en relació amb l'art. 231-9 CCC i l'art. 91.1 del Reglament hipotecari, es planteja si cal, per constituir una hipoteca sobre un habitatge habitual, que la persona soltera manifesti que no forma part d'una unió estable de parella. L'estat civil de solter - com també el de casat però separat de fet: vegeu l'art. 234-2.c- genera el dubte de si l'habitatge que s'hipoteca pot ser l'habitatge familiar també de l'altre membre de la parella estable. Si així fos, caldria el seu consentiment.

Ja d'entrada la DGDEJ suggereix que la manifestació que fa l'atorgant en el sentit que la finca que s'hipoteca constitueix el seu habitatge habitual pot no tenir a veure amb la noció d'habitatge familiar que vol protegir la legislació catalana, sinó que segurament té la seva raó de ser en la necessitat de complir amb el que disposen els arts. 21.3 i 129.2.b de la Llei hipotecària, en la redacció que els va donar la Llei 1/2013, de 14 de maig (FD 1.3), la qual cosa sembla més que probable i és una de les poques reformes que va comportar aquella disposició que resulta útil i capaç de solucionar problemes en el futur.

Es parteix del fet que és pràctica habitual que en les escriptures de constitució d'hipoteca s'inclouï la manifestació segons la qual l'hipotecant no forma part d'una parella estable, però això no pot significar que quan aquesta manifestació no hi sigui, s'hagi de presumir que la persona efectivament forma part d'una parella estable (FD 2.1). De fet, l'afirmació

que l'atorgant és solter, sense ulterior precisió, no hauria de permetre presumir ni una cosa ni l'altra.

En tot cas, per tal que s'apliqui l'art. 569-31 CCC, cal que concorrin tots els seus pressupòsits i un d'ells és que l'atorgant formi part d'una parella estable. La DGDEJ precisa que (FD 1.4): "La llei defineix però, què és una parella estable a l'article 234-1 del CCC, i només a les parelles estables que la llei defineix els és aplicable les normes sobre disposició de l'habitatge familiar, segons l'article 234-3 del CCC. El precepte legal sembla lògic a fi de reservar als membres d'una parella estable els mateixos drets que els membres d'una unió conjugal, alhora que preserva els drets de llibertat individual de mantenir relacions de parelles ocasionals que no es consideren parelles estables, ni atorguen als seus membres la facultat de consentir en la disposició de l'habitatge habitual."

Per tal de determinar si concorre o no el pressupòsit de la norma, la DGDEJ es planteja tot seguit quin valor cal donar a les manifestacions fetes davant notari sobre l'estat civil i la parella estable.

3.3. La manifestació davant del notari

Partint de l'art. 159 del Reglament notarial, la DGDEJ conclou que: "L'escriptura no ha de contenir, doncs, cap manifestació especial de la persona soltera en el sentit de si està unit en relació de parella estable o no ho està, i el notari no està obligat a fer indagacions sobre la situació de convivència en parella estable, sinó que la situació d'unió o separació de fet només consta a instància dels interessats, i pel que resulti de llurs manifestacions, que es recullen a l'escriptura" (FD 2.1). Continua afirmant que de la mera declaració de ser solter no se'n pot deduir res més i que les parelles estables no són meres situacions de fet, sinó que per tal que existeixin s'han de complir determinats requisits; per acreditar-les, un dels mitjans que es destaca és el Registre de parelles creat pel Decret Llei 3/2015, de 6 d'octubre. I anuncia quina serà la resolució del recurs: "En definitiva, si el mateix notari no està obligat a fer constar a l'escriptura la situació de convivència o no en parella estable, tampoc pot el registrador exigir una declaració que només apareix si l'atorgant del document decideix lliurement fer" (FD 2.1). Així es confirma en el fonament de dret 2.5:

"2.5 Podem concloure, doncs, que si una persona manifesta a la compareixença d'una escriptura que és soltera i no fa constar que està unida en situació de parella estable, s'ha d'entendre que no està en aquesta situació. I per molt que a la pràctica s'hagi imposat gairebé com a clàusula d'estil la declaració de la persona que disposa d'un habitatge que no necessita el consentiment de terceres persones als efectes de l'article 231-9 del CCC, o que l'habitatge que es transmet no constitueix habitatge habitual, entenem que la qualificació no es pot fonamentar en la sospita permanent de la mala fe de les persones, sinó que més aviat caldria decantar-se per una presumpció de bona fe."

De fet, segons la DGDEJ, és el principi de bona fe (art. 111-7 CCC) el que "impedeix dubtar de la declaració del disponent si no hi ha cap altre indicatiu que pugui destruir la presumpció general de bona fe" (FD 2.6).

Per tant, en aplicació d'aquest principi i de la confiança que mereixen les afirmacions dels interessats, sembla que la DGDEJ rebra el criteri de la Resolució de 22 de maig de 2006, en què es venia a afirmar que la manca de manifestació havia d'interpretar-se en el sentit que no hi havia parella estable (FD 2.3), per bé que en aquell cas hi havia indicis clars que feien innecessària la manifestació: els atorgants tenien el seu habitatge habitual en una altra finca (un d'ells, al mateix edifici). Tampoc no es contradiu la doctrina mantinguda en la Resolució de 20 de desembre de 2009, atès que en aquell cas tant el nu propietari com l'usufructuari estaven casats (FD 2.3). Contrasta, en canvi, aquesta decisió, amb el que es va entendre en la Resolució de 19 de febrer de 2007 (JUS/918/2007, de 22.3.2007; DOGC núm. 4854, de 2.4.2007; comentada per MARSAL a *InDret* 1/2008); al fonament de dret 2 d'aquesta resolució es va entendre que, justament, l'art. 569-31 CCC estenia el requisit de la manifestació sobre el caràcter comú o familiar a tota persona que disposi, alieni o gravi – fins i tot a les dues germanes vídues del cas, que a més vivien al mateix pis que era objecte de divisió. En aquell supòsit, però, en tractar-se d'una divisió que no comprometia l'ús familiar, es va entendre que no era necessària la manifestació.

En tot cas, en el FD 2.2 de la resolució aquí comentada, que es transcriu a continuació, es manifesten les dificultats que representa el fet d'haver d'encaixar les normes de protecció de les parelles estables en un sistema dissenyat al voltant dels estats civils relatius a la institució del matrimoni.

“2.2 En definitiva, la situació de parella estable si bé no és un estat civil, sí que té atribuïdes algunes conseqüències legals idèntiques a l'estat civil del matrimoni, per la qual cosa sembla lògic que la compareixença davant notari als efectes d'atorgar un acte dispositiu sobre un habitatge familiar hagi de recollir la manifestació de què el compareixent conviu en parella estable, en el cas de què sigui així. Ara bé, de la mateixa manera que les persones no casades no manifesten el seu estat civil expressant-lo en sentit negatiu, sinó expressant simplement que són solteres, vídues, separades o divorciades, sembla lògic que tampoc les persones que no conviuen en unió estable de parella hagin de manifestar la seva situació personal en sentit negatiu, és a dir, manifestant que 'no conviuen en unió estable de parella'. És a dir, la sola manifestació d'un estat civil, si no es manifesta res més, ja exclou, per sí mateixa un estat civil contrari, però no una situació convivencial de parella estable que no és un estat civil, sinó una situació de fet. I per sentit recte de les paraules emprades, la manifestació de ser 'solter', si no es manifesta res més, no presumeix cap situació convivencial d'unió estable de parella.”

El paral·lelisme que s'intenta fer amb el fet que les persones que no estan casades no manifestin de manera negativa el seu estat civil no sembla funcionar, atès que immediatament s'ha de matisar en el sentit que un estat civil n'exclou un altre i, en canvi, la situació de parella estable és compatible tant amb la solteria, la viduïtat o el divorci, com amb el propi matrimoni si hi ha separació de fet. Es tracta de dos tipus de classificacions de l'estat (civil o no) de les persones que operen de manera paral·lela, però amb punts d'intersecció. No sembla que la determinació sobre si cal o no una manifestació de no formar part d'una parella estable en l'atorgament d'actes dispositius pugui comparar-se amb el que succeeix a l'hora de manifestar l'estat civil. Una situació diferent requereix una solució diferent. I segurament la que acaba donant la DGDEJ és la correcta, tant per defugir de la inclusió de formulismes innecessaris com, fins i tot, des del punt de vista del respecte a la intimitat.

3.4. La compravenda i posterior hipoteca: són negocis independents

Finalment, la DGDEJ tracta l'al·legació formulada per la notària en el sentit d'entendre que

la compravenda i la constitució de la hipoteca formen part d'un negoci complex i la resol en el sentit d'entendre que es tracta de negocis individuals i que per a cadascun d'ells s'han de complir els requisits que marca l'ordenament: "[E]n cap cas podem admetre que pel simple fet d'atorgar-se dos negocis en una certa unitat d'acte, com succeeix gairebé sempre amb la compra d'un habitatge i el préstec que la finança, es converteixen en un sol negoci." "En definitiva, en el cas que ara ens ocupa estem davant de dos negocis jurídics independents, relacionats entre ells, sí, però cadascun dels quals ha de reunir llurs requisits legals, sense que la necessitat del consentiment del cònjuge o parella del constituent de la hipoteca, en el cas que fos necessària, significués cap restricció de les facultats adquisitives del cònjuge, com expressa l'escrit del recurs, ja que la limitació relativa a la disposició de l'habitatge familiar que imposen els articles 234-3.2, 231-9 i 569-31 CCC es fonamenta en la protecció de la llar familiar només en els actes dispositius" (FD 3.1). Suggerim que potser caldria equiparar el cas a aquells en què el bé entra gravat en el patrimoni d'un dels cònjuges o convivents en parella estable TENZA (189, pp. 43-44).

De tota manera, la DGDEJ recorda que, si la conclusió a què s'arriba quan a la situació de l'atorgant no fos correcta, l'eventual convivent en parella estable tindria les accions d'impugnació que preveu l'ordenament (FD 3.2). Atesa l'opció recollida en aquesta resolució, sembla que la manca d'expressió sobre si la persona soltera conviu o no en parella estable no és obstacle per ella mateixa a la bona fe del tercer hipotecari.

4. Divuit resolucions de 7 i 13 d'octubre de 2017 (JUS/2463/2017, DOGC núm. 7482, de 26.10.2017; JUS/2464/201, DOGC núm. 7482, de 26.10.2017; JUS/2465/2017, DOGC núm. 7483, de 27.10.2017; JUS/2476/2017, DOGC núm. 7484, de 30.10.2017; JUS/2477/2017, DOGC núm. 7484, de 30.10.2017; JUS/2507/2017, DOGC núm. 7484, de 30.10.2017; JUS/2508/2017, DOGC núm. 7485, de 31.10.2017; JUS/2633/2017; DOGC núm. 7499, de 20.11.2017; JUS/2651/2017, DOGC núm. 7500, de 21.11.2017; JUS/2652/2017, DOGC núm. 7500, de 21.11.2017; JUS/2653/2017, DOGC núm. 7500, de 21.11.2017; JUS/2654/2017, DOGC núm. 7500, de 21.11.2017; JUS/2655/2017, DOGC núm. 7500, de 21.11.2017; JUS/2656/2017, DOGC núm. 7500, de 21.11.2017; JUS/2657/2017, DOGC núm. 7500, de 21.11.2017; JUS/2658/2017, DOGC núm. 7505, de 27.11.2017; JUS/2685/2017, DOGC núm. 7501, de 22.11.2017, i JUS/2686/2017, DOGC núm. 7501, de 22.11.2017). Subrogació en préstec hipotecari: protecció de consumidors. Manifestació de la destinació a habitatge habitual o no.

4.1. Introducció

Les 18 resolucions que ara es comenten es refereixen a sengles compravendes d'habitatges

de protecció oficial amb subrogació en el préstec hipotecari preexistent i configurant-se l'adquisició com una compravenda a carta de gràcia. En totes elles la qualificació negativa es basa en els mateixos motius i el recurs presentat pel notari també. La resolució de la DGDEJ és, naturalment, també idèntica. L'única nota distintiva que presenten algunes de les resolucions és la referència que inclou la DGDEJ a les llengües oficials que cal emprar en el procediment registral. A aquesta qüestió es farà al·lusió al final del comentari.

Presentada l'escriptura al Registre, en tots els casos es denega la inscripció per tres motius: (1) per no haver-se complert els requisits que marca el Codi de Consum per a la concessió de préstecs hipotecaris; (2) per no constar el caràcter habitual o no de l'habitatge; (3) per haver-hi clàusules sense transcendència real, que no poden accedir al Registre.

El notari recorre, però sense fer esment al tercer d'aquests defectes. Quant al primer, estima que "la registradora pretén la conversió d'una forma de pagament del preu, pagament per subrogació, en la constitució d'un nou préstec a l'adquirent-consumidor, subjecte a una legislació i jurisprudència posterior a la data en què es va constituir el préstec inicial; i en segon lloc que la venda s'ha fet amb carta de gràcia, oferint-se una garantia a l'entitat financera i també pel consumidor, i que la clàusula dels interessos de demora a data de constitució de la hipoteca el 2013, se cenyia correctament a la Llei 1/2013 abans de la modificació de l'article 114 de la Llei hipotecària amb la introducció d'un tercer paràgraf, i que el CcC no pot imposar l'obligació de modificacions de clàusules inscrites en el Registre, sense intenció de les parts d'efectuar tals modificacions, reforçat per l'article 1 de la mateixa Llei hipotecària i per la RDGRN de 9 d'octubre de 2015 [[BOE núm. 259, de 29.10.2015], no essent per tant necessari adaptar totes les clàusules de l'escriptura de constitució a les diferents reformes legislatives posteriors." Quant al segon, que els habitatges de protecció oficial només es poden destinar a habitatge habitual, segons es desprèn de la Llei 18/2007, del dret a l'habitatge (Relació de fets III).

Segons la relació de fets IV, sembla ser que la registradora va ampliar els seus arguments en l'informe, tot referint-se a la necessitat d'adaptar les clàusules del préstec quan hi ha novació subjectiva i el nou deutor és un consumidor, a l'empara de la normativa de protecció de consumidors i de la jurisprudència, especialment del Tribunal de Justícia de la Unió Europea, que cita. El principal punt de desacord sembla ser el fet que els interessos moratoris pactats en la hipoteca concedida al promotor eren excessius. Quant a la manca de manifestació del caràcter habitual de l'habitatge, reitera la qualificació negativa pel fet de no haver-se complert el que requereix l'art. 21 de la Llei hipotecària.

4.2. La competència de la DGDEJ

Al FD 1.1 s'explica que el notari va presentar el recurs al registre corresponent i també davant la DGDEJ, de manera que aquesta se sent en la necessitat de justificar la pròpia competència. Ho fa, com tantes altres vegades, mencionant les resolucions de 22 de maig, 7 de juliol i 18 de setembre de 2006 [JUS/2479/2006, de 10.7.2006 (DOGC núm. 4684, de

26.7.2006); JUS/2919/2006, de 21.8.2006 (DOGC núm. 4719, de 15.9.2006) i JUS/3360/2006, de 18.10.2006 (DOGC núm. 4748, de 26.10.2006), respectivament] i la de 18 de juny de 2010 (JUS/3919/2010; DOGC núm. 5772, de 10.12.2010), confirmada per Acte Resolutori del Tribunal Constitucional 177/2012, de 2 d'octubre de 2012 (ECLI:ES:TC:2012:177A), i recordant que el punt de partida per determinar la competència ha de ser una interpretació finalista de la norma. Si l'art. 129 de l'Estatut estableix la competència exclusiva de la Generalitat de Catalunya en matèria de dret civil, excepte en les matèries reservades, és natural que l'art. 147 del mateix Estatut prevegi un dels mecanismes necessaris per controlar l'aplicació del dret propi, tot atribuint la competència exclusiva per resoldre els recursos contra les qualificacions negatives que afectin el dret català. Afirmar la DGDEJ que: "[D]aquí ve, també, que l'Administració de la Generalitat quedi obligada a vetllar amb constància perquè aquesta competència sigui respectada en un marc de col·laboració lleial entre administracions." Desconeixem si en aquest cas es va produir algun comportament deslleial per part de les administracions potencialment implicades.

Sigui com sigui, la DGDEJ, partint de l'art. 1 de la Llei 5/2009, justifica la seva competència en el fet que tant la qualificació com el recurs se centren en l'art. 251-6.4.a del Codi de Consum de Catalunya, en el fet que la compravenda es va fer a carta de gràcia d'acord amb el que estableixen els arts. 321 a 328 de la Compilació i en què es tracta d'habitatges de protecció oficial (FD 1.2).

Aquesta interpretació contrasta obertament amb la que manté la DGDRN; vegeu, per totes, la Resolució de 14 de juliol de 2017 (FD 3 i 4; BOE núm. 185, de 4.8.2017).

4.3. La subrogació en el préstec del promotor per part d'un consumidor i els requisits establerts en la legislació de protecció de consumidors i usuaris

Segons la registradora, el fet que els nous deutors – que la DGDEJ constata que no tenen la condició de promotors – se subroguin en el préstec concedit inicialment al Patronat municipal de l'habitatge fa que l'operació canviï de naturalesa i passi a convertir-se en un préstec al consumidor, que hauria de complir, entre altres, el requisit establert a l'art. 251-6.4.a del Codi de Consum, segons el qual en préstecs a consumidors l'interès de demora es considera abusiu si supera tres vegades l'interès legal del diner.

En l'escriptura de subrogació no es reproduïen totes les condicions del préstec i s'afirma que els nous deutors en tenen una còpia. La DGDEJ apunta que no pot entrar a valorar d'ofici si s'han complert o no els requisits d'informació prèvia que estableix la legislació de consum (FD 2.4).

Tal i com s'ha comentat a la introducció, el notari al·legava que no es podien aplicar en casos de subrogació normes posteriors de protecció de consumidors. El préstec hipotecari es va constituir entre una entitat financera i el Patronat l'any 2013.

La DGDEJ retreu al notari que no faci esment al fet que l'any 2017 les mateixes parts varen modificar el préstec tot establint que la finca responia de “dos anys d'interessos de demora, ara bé, als únics i exclusius efectes de determinar un màxim de responsabilitat hipotecària per interessos, aquests només quedaran garantits amb hipoteca fins un màxim del deu per cent anual, ...”, i la DGDEJ assenyala que la data de modificació hipotecària és posterior a la legislació i jurisprudència invocada per la registradora en el seu informe, que estaria “vigent i de plena aplicació al present cas que ens ocupa”(FD 2.5). En un principi sorprèn aquesta línia de raonament: és evident que la clàusula d'interessos moratoris “a efectes hipotecaris” no té res a veure amb la determinació del tipus d'interès moratori entre les parts, per molt que el legislador estatal, per mitjà de la Llei 1/2013, tingués la mala fortuna d'incloure un tercer apartat a l'art. 114 de la Llei hipotecària relatiu justament al pacte d'interessos moratoris entre parts en un precepte dedicat als màxims de responsabilitat a efectes hipotecaris. Encara que sembla sobrer mencionar-ho, el màxim de responsabilitat que aquesta norma contempla només entra en joc quan hi ha tercers (hipotecaris) implicats en el moment de l'execució, per determinar fins on pot el creditor executant aprofitar el preu obtingut de la venda de l'immoble i sens perjudici de poder reclamar una quantitat superior al seu deutor *ex art. 1911 del Codi civil* si la quantitat cobrada en l'execució no és suficient per cobrir els interessos moratoris pactats. Es tracta d'una norma purament “hipotecària”, que no prejutja ni té a veure en absolut amb el caràcter abusiu o no d'una determinada clàusula d'interessos moratoris ni amb l'aplicació dels límits que legalment s'estableixin als interessos moratoris pactats amb consumidors. Per exemple, si s'haguessin pactat interessos moratoris de tres vegades l'interès legal del diner, i aquest hagués estat del 4% en els anys rellevants, el màxim d'interessos moratoris a efectes hipotecaris comportaria que, si en el moment de l'execució aquest mateix 2017, hi hagués un tercer hipotecari afectat (així, posem per cas, un segon creditor hipotecari o un tercer posseïdor), el creditor executant només podria pretendre cobrar sobre el valor obtingut de la finca el 10% dels dos anys immediatament anteriors a l'execució, encara que sobressin diners, perquè aquests haurien de destinar-se en primer lloc al tercer hipotecari. El 2% restant, i pel temps durant el qual s'haguessin meritat els interessos moratoris (és a dir, sense el límit de dos anys), es podria cobrar del restant patrimoni del deutor. No sembla encertat haver inclòs en l'argumentació una qüestió que res té a veure amb el que es discuteix i que fins i tot pot incrementar la confusió ja existent en aquest punt.

I sembla que el tema encara s'enterboleix més en el següent apartat. En efecte, en el FD 2.6 s'afirma que: “Es evident que el màxim del deu per cent anual fixat en la modificació hipotecària de data 2/2/2017, i com a mínim per a l'any de signatura de l'escriptura efectuada el 20/4/2017, supera el que s'estableix per l'article 251-6, 4, a), de la Llei 22/2010, del Codi de consum de Catalunya, amb relació als préstecs a consumidors, ja que l'interès legal del diner per a l'any 2017, està establert en un tres per cent anual, essent per tant l'interès de demora modificat per l'entitat bancària i el Patronat municipal de l'habitatge de Barcelona, superior tres vegades el que estableix el Codi de consum de Catalunya, fet que no tindria la seva raó de ser si en la darrera modificació hipotecària efectuada en el seu dia, abans de la signatura de l'escriptura de compravenda amb subrogació hipotecària s'hagués estipulat el que estableix literalment el referit article 251-6, 4, a) del Codi de consum de

Catalunya.” A banda del fet que aquest darrer incís resulta difícil d’entendre, el principal problema és que encara que el 10% anual superi les tres vegades l’interès legal del diner que fixa el Codi de Consum ($3 \times 3 = 9$) per a l’any en què es pacta, l’escenari d’una execució és una previsió de futur; pot ser que en aquell moment l’interès legal sigui més alt o més baix. Com queda dit, la fixació d’un màxim de responsabilitat hipotecària res té a veure amb la validesa del pacte d’interessos de demora com a tal, que ni tan sols sabem què estableix en el cas que ens ocupa. És més, difícilment la clàusula del màxim d’interès moratori s’hauria de poder considerar abusiva, si no fos que per mitjà de la mateixa s’exhaureix el valor de garantia de la finca, fent impossible, en termes pràctics, l’obtenció de préstecs garantits amb segones o ulteriors hipoteques. Vegeu també, però, el fonament de dret 8 de la ja citada resolució de la DGRN de 9 d’octubre de 2015.

I és que el problema prové del propi text de l’art. 251-6.4 del Codi de Consum, quan estableix que es consideraran abusives les clàusules que estableixin consideren abusives les clàusules “que incloguin un tipus d’interès de demora superior a tres vegades l’interès legal del diner vigent en el moment de la signatura del contracte.” Aquesta concreció temporal és totalment il·lògica: el que hauria d’importar és que no se superés el límit legal en el moment en què s’hagin de meritjar els interessos de demora, i no quan es pacten – moment en què és raonable entendre que no hi ha mora encara. La norma pot conduir a l’absurd que els interessos moratoris hagin d’acabar essent inferiors als remuneratoris. Si el préstec s’ha contractat el 2017, el tipus d’interès de demora no hauria de superar el 9%. Si l’economia fa un tomb i el tipus d’interès del diner puja al 8% en deu anys i és llavors quan es meritjen els moratoris, el creditor només podrà cobrar el 9%, malgrat que l’esperit de la norma hauria de ser que pogués cobrar el 24% d’interessos moratoris. I potser el remuneratori, referenciat a un índex que també hagi pujat, supera el 9%. És per això que, a parer de qui subscriu, si l’escriptura de constitució o de novació del préstec preveu que l’interès moratori sigui de tres vegades l’interès legal del diner, sense establir un percentatge concret, no s’hauria d’entrar a valorar de cap manera si el màxim de responsabilitat a efectes hipotecaris supera o no el límit legal, perquè aquesta clàusula no fixa l’interès moratori, sinó que té una finalitat completament diferent, com ja s’ha comentat. El problema, però, prové de la norma catalana; l’art. 114. III de la Llei hipotecària, malgrat els seus múltiples desencerts, és en aquest sentit més adient, perquè no fixa els interessos moratoris per referència al moment de la constitució de l’obligació. En certa manera, la DGDEJ sembla voler recuperar-se de la desviació que això representa al fonament de dret 2.7 de les resolucions aquí comentades, on es pot llegir que:

“2.7 De totes formes, la modificació hipotecària de data 2/2/2017, degudament inscrita per la registradora recurrent sense posar-hi cap tipus d’objecció, estableix que els interessos moratoris “només quedaran garantits per la hipoteca fins un màxim del deu per cent anual, ...”, no comportant que, en el supòsit d’una possible execució hipotecària posterior en cas d’impagament, l’entitat financera executant reclami els interessos superiors a l’estipulat per l’article 251-6, 4, a), de la Llei 22/2010, del Codi de consum de Catalunya, ja que en la modificació hipotecària efectuada s’estableix un ‘màxim’ del ‘deu per cent anual’, i a banda del màxim estipulat, la possible condemna al pagament dels interessos de demora, és facultat única i exclusiva dels tribunals de justícia que ho han de determinar en el moment de la resolució judicial corresponent, en base al

que reclami l'entitat financera per una banda; a la condició de consumidor o no de l'executat, per l'altre en el moment de la reclamació; i, a la legislació aplicable vigent en el moment d'instar-se l'execució hipotecària. Fins i tot, l'òrgan jurisdiccional ho pot apreciar d'ofici en el moment de dictar-ne la corresponent resolució judicial tal com s'ha vingut duent a terme pels mateixos i consta en nombroses sentències sobre la matèria.”

La conclusió a la qual arriba la DGDEJ ve a ser la següent: s'entén que el fet que hi hagi una subrogació no significa que calgui una nova negociació de totes i cadascuna de les clàusules pactades originalment ni demanda una adaptació a cada modificació legislativa que s'hagi produït. Altra cosa serà que, arribat el moment de l'execució, la condició de consumidor del subrogat determini l'aplicació d'un seguit de normes que potser no regien entre les parts inicialment. Així es pot llegir al fonament de dret 2.10:

“A banda de l'anterior, en el present cas, estem davant d'una escriptura de subrogació hipotecària, en la qual s'empra la subrogació com a mitjà de pagament i s'elegeix un tipus d'interès variable, sense parlar-se ni dels interessos de demora, ni de cap altre qüestió rellevant del préstec hipotecari inicialment signat per l'entitat financera i el Patronat municipal de l'habitatge de Barcelona. Com assenyala el notari recurrent en citar la RDGRN de 9 d'octubre de 2015 [ja citada] que diu textualment que ‘en les escriptures de modificació de préstecs o crèdits hipotecaris ... no es necessari realitzar una adaptació de totes les clàusules a les distintes reformes legislatives que s'haguessin aprovat des de l'atorgament de la corresponent escriptura de constitució’. Aquesta doctrina no comporta que el Codi de consum no sigui de rigorosa aplicació als interessos de demora els quals hagi de fer front el deutor subrogat o els deutors adquirents posteriors (amb just títol d'adquisició), i que l'article 251-6.4.a) Codi de consum no produeixi els efectes establerts pel mateix a favor del consumidor en el supòsit d'execució hipotecària posterior, limitant-se els interessos de demora al regulat i vigent en el moment de l'execució d'acord amb el que estableix el Codi de consum. No cal una modificació a la carta per a cada modificació legislativa que es produeixi.”

Cal tenir en compte, però, que en el cas mencionat que va resoldre la DGRN no es tractava d'un supòsit de canvi de deutor (vegeu també TENZA, 189, p. 33 i correlatives per a algunes de les restants resolucions).

I el cert és que convé recordar que la pràctica habitual de no reproduir les condicions del préstec en el moment de la subrogació pot efectivament produir buits d'informació, com suggereix la DGDEJ, i de fet, en tractar-se d'una novació per canvi de subjecte, sembla que s'haurien de complir tots els requisits d'informació pre-contractual previstos a la legislació de protecció de consumidors. D'altra banda, no té sentit que es permeti assumir per via de subrogació obligacions que aquesta normativa considera desproporcionades, quan no es podria obtenir el mateix resultat si es concedís un nou préstec. Si no poden accedir al Registre les clàusules abusives en préstecs amb consumidors, sembla que igualment fora bo eliminar-les quan un consumidor entra en una posició deutora prèviament pactada. Admetríem, per exemple, que es mantingués una clàusula de venciment anticipat declarada abusiva? Si ho fem, únicament posposem el problema. El mateix es pot dir de possibles clàusules sòl, segurament sense efectes hipotecaris pròpiament dits, però amb transcendència directa sobre les quotes a pagar i la quantia d'una possible execució. Cal reconèixer que aquest no és un problema purament registral, sinó que té a veure amb la

manera en què es negocien les subrogacions hipotecàries amb consumidors, però la seva transcendència en termes de pràctica de les corresponents inscripcions és clara.

4.4. La manca de manifestació sobre el caràcter habitual o no de l'habitatge

El segon defecte recollit a la nota de qualificació consistia en què, en la subrogació, no es feia constar el caràcter habitual o no de l'habitatge, tal i com requereix actualment l'art. 21 de la Llei hipotecària.

En el fonament de dret 3.1 es ve a suggerir que, si bé aquesta manifestació és necessària en l'escriptura de constitució del préstec, pot no ser-ho en modificacions posteriors: “[S]’ha d’entendre que quan una norma determina les circumstàncies d’una inscripció -caràcter habitual o no de l’habitatge-, està exigint que aquesta circumstància es faci constar a l’escriptura pública que s’atorga davant de fedatari públic, si bé s’ha de fer constar a l’escriptura de constitució i no s’exigeix que sigui en una altre posterior.” Atès l’esperit de la norma, quan la modificació consisteix en el canvi de deutor i, molt especialment, quan el préstec passa així a convertir-se en un préstec al consumidor, sembla que la finalitat de la previsió legal de 2013 requeriria una nova manifestació sobre el caràcter habitual o no de l’habitatge.

Sigui com sigui, no és aquest el motiu pel qual s’acaba revocant la nota de qualificació en aquest punt. Malgrat que es considera que tampoc no s’han complert en l’escriptura les previsions de l’art. 173 del Decret de 2 de juny de 1944, del “Reglament d’organització i règim del notariat en matèria d’ingrés al cos de notaris” (FD 3.2), la DGDEJ entén que tant de l’art. 78.2 de la Llei 18/2014 de 28 de desembre, del dret a l’habitatge, com de l’art. 56.1 el Decret 75/2014, de 27 de maig, del Pla per al dret a l’habitatge (FD 3.3), se’n dedueix sense cap mena de dubte que “és innegable la consideració d’habitatge habitual de l’habitatge adquirit pel comprador per ser el mateix de protecció oficial i de promoció pública, s’expressi o no a l’escriptura de subrogació hipotecària objecte del present recurs.”

4.5. Les llengües oficials en el procediment registral

Tot i no ser objecte del recurs i no tenir transcendència de cara a la seva decisió, en algunes de les resolucions comentades (JUS/2464/2017, JUS/2477/2017, JUS/2652/2017, JUS/2655/2017, JUS/2657/2017, JUS/2685/2017) la DGDEJ fa esment al fet que, a parer seu, es van incomplir obligacions derivades de la Llei 1/1998, de 7 de gener, de política lingüística, i més en concret, els seus art. 14 i 17. Així, en el Fonament de dret 4.3 es pot llegir que:

“4.3 L’escriptura que és objecte del recurs és redactada en llengua catalana. Una aplicació coherent de la llei ens du a la conclusió que les notes de qualificació del registrador de la propietat s’haurien hagut de redactar en aquesta llengua. Aquest és el mandat de l’article 17 de la Llei de política lingüística, en especial en els punts 2, 3 i 4 tot i que no faci una referència

específica a les notes de qualificació. Si cal fer els assentaments en la llengua del document, expedir les certificacions en la de la petició i atendre el públic en la llengua que escull la ciutadania, és evident que les notes d'inscripció i de qualificació cal redactar-les en la llengua de l'escriptura cosa que, tal com ja va fer en la Resolució de 18 d'abril de 2006 [JUS/1920/2006, de 18.5.2006; DOGC núm. 4655, de 15.6.2006] aquesta Direcció General considera adequat subratllar perquè en el cas present no s'ha complert.”

No deixa de sorprendre el fet que, essent totes les qualificacions procedents del mateix registre, es variés la llengua emprada entre unes i altres. Probablement no es tracta més que d'un exemple com tants altres de coexistència pacífica de totes dues llengües oficials, tot i que naturalment té sentit que la DGDEJ vetlli també per aquest aspecte del procediment registral.

5. Taula de jurisprudència citada

Tribunal Constitucional

<i>Òrgan</i>	<i>Referència</i>
ATC 177/2012, de 2.10.2012	ECLI:ES:TC:2012:177A
STC 4/2014, de 16.1.2014	BOE núm. 35, de 10.2.2014

Direcció General de Dret i Entitats Jurídiques

<i>Òrgan</i>	<i>Referència</i>
RDGDEJ 18.4.2006	JUS/1920/2006, de 18.5.2006 (DOGC núm. 4655, de 15.6.2006)
RDGDEJ 22.5.2006	JUS/2479/2006, de 10.7.2006 (DOGC núm. 4684, de 26.7.2006)
RDGDEJ 7.7.2006	JUS/2919/2006, de 21.8.2006 (DOGC núm. 4719, de 15.9.2006)
RDGDEJ 18.9.2006	JUS/3360/2006, de 18.10.2006 (DOGC núm. 4748, de 26.10.2006)
RDGDEJ 19.2.2007	JUS/918/2007, de 22.3.2007 (DOGC núm. 4854, de 2.4.2007)
RDGDEJ 27.4.2007	JUS/1843/2007, de 13.6.2007 (DOGC núm. 4909, de 21.6.2007)
RDGDEJ 20.12.2009	(JUS/3888/2009) DOGC núm. 5559, de 3.2.2010)
RDGDEJ 18.6.2010	JUS/3919/2010 (DOGC núm. 5772, de 10.12.2010)

Direcció General dels Registres i del Notariat

<i>Òrgan</i>	<i>Referència</i>
RDGRN 25.9.2015	BOE núm. 246, de 14.10.2015
RDGRN 9.10.2015	BOE núm. 259, de 29.10.2015
RDGRN 15.10.2015	BOE núm. 265, de 5.11.2015
RDGRN 9.3.2016	BOE núm. 83, de 6.4.2016
RDGRN 19.4.2016	BOE núm. 133, de 2.6.2016
RDGRN 19.5.2016	BOE núm. 139, 9.6.2016
RDGRN 18.1.2017	BOE núm. 32, de 7.2.2017
RDGRN 7.6.2017	BOE núm. 153, de 28 de juny de 2017
RDGRN 29.6.2017	BOE núm. 176, de 25.7.2017
RDGRN 14.7.2017	BOE núm. 185, de 4.8.2017

6. Bibliografia citada

ANDERSON, Miriam (2014). "La competència de la Direcció General de Dret i Entitats Jurídiques després de la Sentència del Tribunal Constitucional 4/2014, de 16 de gener", *InDret* 4/2014 (<http://www.indret.com/pdf/1085.pdf>).

MARSAL GUILLAMET, Joan (2007-2010), "Recursos governatius. Comentaris a les Resolucions de la Direcció General de Dret i Entitats Jurídiques",
InDret 3/2007 (http://www.indret.com/pdf/456_cat.pdf);
InDret 1/2008 (http://www.indret.com/pdf/511_cat.pdf);
InDret 2/2008 (http://www.indret.com/pdf/538_cat.pdf);
InDret 2/2010 (http://www.indret.com/pdf/735_cat.pdf)

TENZA LLORENTE, María (2017). "Resoluciones de la Dirección General de Derecho y Entidades Jurídicas", 188/189 Boletín del Servicio de Estudios Registrales de Cataluña p. 31 ss./24 ss.