

BASE DE DATOS DE Norma DEF.-

Referencia: NCR011388

RESOLUCIÓN de 12 de agosto de 2022, de la Dirección General de Seguridad Jurídica y Fe Pública, en el recurso interpuesto contra la negativa del registrador de la propiedad de Álora a inscribir una escritura de compraventa de una vivienda sita en la planta baja, por no contenerse la manifestación relativa a la realización de actividades potencialmente contaminantes del suelo.

(BOE de 11 de octubre de 2022)

SUMARIO:**Registro de la Propiedad. Declaración en el título de transmisión sobre actividades potencialmente contaminantes del suelo. Inmuebles en régimen de propiedad horizontal.**

Lo que en este recurso se discute es **si la obligación que establece el artículo 98.3 de la Ley 7/2022** (declaración, que debe constar en nota marginal, del transmitente en el título en el que se formalice la transmisión sobre si se ha realizado o no en la finca transmitida alguna actividad potencialmente contaminante del suelo) **es o no aplicable** a los casos en los que la finca afectada sea una vivienda que forme parte de un edificio en **régimen de propiedad horizontal**.

Cuando se establece la obligación de declarar «si se ha realizado o no en la finca transmitida alguna actividad potencialmente contaminante del suelo», se está refiriendo a actividades que puedan afectar al suelo, pues, de hecho, el 98.2 habla de remitir, por los titulares de actividades, información que pueda servir de base para la declaración de suelos contaminados. Por consiguiente, debe concluirse que **la norma en la que se basa la calificación en modo alguno puede afectar a entidades independientes, o cuotas de entidades** (pensemos en aparcamientos o trasteros así transmitidos), pues solo se proyectan idealmente sobre el suelo -elemento común- de un edificio en régimen de propiedad horizontal (por descender a la realidad, se antoja realmente difícil, por no decir imposible, admitir que, por ejemplo, evacuar por los desagües restos de productos de limpieza encaje en la citada definición y en la intención del legislador). Por ello y respecto de tales entidades independientes (o cuotas de las mismas) no cabe imponer esa declaración a la vista del artículo 98.3 citado, en referencia a los negocios jurídicos que detalla; entre otras razones, porque en una finca en la que hay cuota de participación sobre el suelo, pero no suelo propiamente dicho, no es dado realizar actividad alguna que sirva de base para la declaración de suelo contaminado.

Por contra, **sí que se aplicaría el precepto en casos que por sí resultan evidentes**, tales como transmisión de terrenos (suelo) de la especie que sea (rústico o urbano); o naves o instalaciones, industriales o comerciales. Se podría dudar si afecta a las transmisiones de viviendas unifamiliares o aisladas, en las que no se realice una actividad comercial o industrial (al modo que indica la citada definición); pero el hecho de que, aquí, el dominio se proyecta sobre el suelo directamente y no de una forma ideal (cuota parte de un elemento común), como sucede respecto de las entidades en régimen de propiedad horizontal, avalaría su inclusión junto a los supuestos -de inclusión- anteriores.

Para precisar aún más, **la norma en cuestión (artículo 98.3) sólo afecta al propietario**, transmita la propiedad o cualquier otro derecho real, pero no al titular de cualquier derecho real (por ejemplo, usufructo) que dispusiera de su derecho, ni a los actos de gravamen. Sí, e indiscriminadamente, a actos gratuitos y onerosos, y también a las transmisiones *mortis causa*, por razón de la posición de los sucesores *mortis causa*, los herederos en tanto que continuadores de las relaciones del causante (recordemos que, por el contrario, el legatario no es un sucesor sino un adquirente). Y también a todo tipo de declaración de obra nueva, sea por antigüedad (artículo 28.4 de la Ley estatal de Suelo) o con licencia (artículo 28.1 de la misma ley); tanto iniciada como terminada.

PRECEPTOS:

Código Civil, art. 3.

Ley Hipotecaria de 1946, arts. 9, 18 y 21.

Ley 7/2022 (residuos y suelos contaminados para una economía circular), arts. 2, 98, 99, 100, 101, 102 y 103.

Decreto de 14 de febrero de 1947 (Rgto. Hipotecario), arts. 51 y 98.

RD 9/2005 (por el que se establece la relación de actividades potencialmente contaminantes del suelo y los criterios y estándares para la declaración de suelos contaminados), art. 2 e) y Anexo I.

En el recurso interpuesto por don Antonio Jesús Láinez Casado de Amezúa, notario de Cártama, contra la negativa del registrador de la Propiedad de Álora, don Antonio Gallardo Piqueras, a inscribir una escritura de

compraventa de una vivienda sita en la planta baja, por no contenerse la manifestación relativa a la realización de actividades potencialmente contaminantes del suelo.

Hechos

I

En el Registro de la Propiedad de Álora se presentó escritura autorizada el 18 de abril de 2022, con el número 740 de protocolo, por el notario de Cártama, don Antonio Jesús Láinez Casado de Amezúa, por virtud de la cual los dos condueños de una vivienda ubicada en la planta baja de un edificio dividido horizontalmente procedieron a su venta.

II

Presentada la indicada escritura en el Registro de la Propiedad de Álora fue objeto de calificación en los siguientes términos, resumidamente:

«Fundamentos de Derecho:

I. Los documentos de todas clases, susceptibles de inscripción, se hallan sujetos a calificación por el Registrador, quien, bajo su responsabilidad, ha de resolver acerca de la legalidad de sus formas extrínsecas, la capacidad de los otorgantes y la validez de los actos contenidos en los mismos, de conformidad con lo establecido en los artículos 18 y 19 de la Ley Hipotecaria y 98 a 100 del Reglamento para su ejecución.

II. De conformidad con lo dispuesto por el artículo 98, apartado 3, de la Ley 7/2022, de 8 de abril, de residuos y suelos contaminados para una economía circular, “las personas físicas o jurídicas propietarias de fincas están obligadas, con motivo de la transmisión de cualquier derecho real sobre los mismos, a declarar en el título en el que se formalice la transmisión si se ha realizado o no en la finca transmitida alguna actividad potencialmente contaminante del suelo. Dicha declaración -añade el precepto- será objeto de nota marginal en el Registro de la Propiedad” y “(...) habrá de realizarse también por el propietario en las declaraciones de obra nueva por cualquier título”; resultando “este apartado (...) también de aplicación a las operaciones de aportación de fincas y asignación de parcelas resultantes en las actuaciones de ejecución urbanística”.

Estamos ante deberes impuestos de modo directo y específico por dicha norma legal sobre dos tipos de destinatarios distintos: los transmitentes de cualquier derecho real sobre el inmueble y los “declarantes” de cualquier obra nueva sobre el mismo, a los que se impone la obligación específica de realizar, en todos los casos y en el propio título, la declaración sobre la realización de cualesquiera actividades potencialmente contaminantes del suelo -sí o no, sin posibilidad de exención-; y los registradores, como autoridad pública, a quienes se impone el deber legal, también sin excepción, de hacer constar tal declaración por nota marginal. Imponiendo con ello actuaciones en ningún caso potestativas, no sujetas por tanto a la libre voluntad de dichos destinatarios, tal como resulta del articulado y la propia Exposición de Motivos de la Ley, de los que en ningún caso se desprende interpretación alguna contraria a la obligatoriedad de la declaración sobre actividades contaminantes. Pues los objetivos perseguidos declaradamente por la norma, como el “seguimiento y control de la gestión de los residuos y suelos contaminados”, el “control de las actividades relacionadas con” uno y otro, la creación de “los inventarios autonómicos y estatal de declaraciones de suelos contaminados” y del “Inventario estatal de descontaminaciones voluntarias de suelos contaminados” exigen precisamente extremar el celo en el cumplimiento de los deberes impuestos por la ley.

Es cierto que la misma ley realiza una cierta tipificación de la conducta contraria al deber de declaración - bien es verdad que, a través de una genérica y seguramente poco aceptable desde la perspectiva del principio de legalidad del Derecho sancionador, tipificación de la conducta infractora, relativa al “cualquier infracción de lo establecido en esta ley y en sus normas de desarrollo” (cfr. art. 108.4.d de la Ley)-. El incumplimiento del requisito de declaración impuesto por el art. 98.3 de la Ley, de este modo, no da lugar a la nulidad del acto, de conformidad con la regla general del artículo 6, apartado 3, del Código civil -según la cual “los actos contrarios a las normas imperativas y a las prohibitivas son nulos de pleno derecho, salvo que en ellas se establezca un efecto distinto para el caso de contravención”-. Por lo que, en principio, la calificación registral no puede extenderse al defecto consistente en la falta de aquella declaración.

En efecto, el artículo 18 de la Ley Hipotecaria tan solo impone al registrador la calificación de la validez del acto o contrato sujeto a inscripción, por lo que, en línea de principios, tan solo es posible la extensión de la calificación negativa respecto de los títulos que adolezcan de algún defecto de validez material o formal. No cabe, por ello - salvo que ley establezca lo contrario de manera expresa-, la calificación de cualesquiera otros requisitos legales de índole menor, que no puedan afectar a la validez del propio título, por no alterar de modo sustancial el acto o contrato o por haber reservado para ellos el ordenamiento jurídico una sanción distinta de la nulidad en caso de contravención.

Sin embargo, la necesidad de constancia en la inscripción de determinados hechos o declaraciones de los interesados no es consecuencia siempre de la calificación registral. La actuación material del registrador, al tiempo de la extensión del asiento, aparece también dominada por el principio hipotecario de especialidad, el cual determina el contenido del asiento de modo imperativo, exigiendo la constancia en el mismo no solo de los elementos esenciales del acto y aquellos otros que, por su conformidad con la ley, permiten acceder a la inscripción, una vez superado el filtro de la calificación registral, sino también de aquellos otros, de carácter no substancial, que permiten sin embargo una perfecta descripción del bien y del contenido del derecho objeto de inscripción.

En efecto, existen múltiples datos o elementos del título que, con carácter imperativo, han de incorporarse a la inscripción, a pesar de su carácter no esencial. De manera que, cuando el artículo 9 de la Ley exige la constancia en la inscripción (derivada del propio título) de la naturaleza rústica o urbana de la finca, no ofrece al interesado ninguna posibilidad de elección; impone el deber de hacer constar el dato descriptivo en el título, como requisito esencial del propio asiento. Y lo mismo cabe decir del resto de circunstancias impuestas al contenido del asiento, desde el estado civil del adquirente -y, en su caso, su régimen matrimonial, si el mismo puede afectar al propio régimen del derecho adquirido- al carácter indivisible de la finca. El principio hipotecario de especialidad se dirige además, de manera particularmente intensa, a lograr la perfecta definición del objeto y contenido del derecho real, mediante, entre otros fines, la perfecta descripción de la finca objeto de inscripción. Y parece evidente que la constancia registral de la declaración sobre el carácter potencialmente contaminado del suelo, un elemento tan sensible -tanto desde el punto de vista no solo de la ley como, en general, de las nuevas concepciones sociales sobre el medio ambiente como derecho fundamental de tercera generación-, que afecta por tanto de modo tan relevante a la naturaleza y cualidades de la finca inscrita, debe quedar necesariamente amparada por el principio hipotecario de especialidad. Hay muchas más razones que abonan la necesidad de constancia del carácter contaminado - potencial o efectivamente- de los suelos, que argumentos en contra de ello -por lo demás, puramente formales-.

El hecho de que la constancia de la declaración deba acceder al Registro por vía de nota marginal -lo que tiene todo el sentido, dado que se trata de una manifestación contingente, relativa al periodo de tiempo transcurrido, sin carácter permanente sobre la finca- no altera aquella conclusión. El principio de especialidad, como el resto de principios hipotecarios, no agotan su eficacia en el asiento de inscripción. Basta pensar, por ejemplo, en la nota marginal de segregación, la declaración sobre el carácter de vivienda de la finca hipotecada o la nota de coordinación catastral.

La regla contenida en el apartado 3 del art. 98 de la Ley, antes referido, encuentra su fundamento, de este modo, en el principio hipotecario de especialidad; el cual, de este modo, impone la constancia de la declaración en el historial de la finca objeto del acto. Una necesidad que se deduce de la lectura directa del precepto, la cual permite advertir a simple vista que el legislador ha querido imponer en todo caso y a todo transmitente o propietario que declara la obra el deber específico de realizar su declaración, asumiendo expresamente las consecuencias derivadas de la misma y de su posible falsedad. Se trata de una declaración que: (a) resulta debida legalmente, en todo caso -sin posibilidad de exención alguna- y (b) debe, una vez realizada, ser incorporada al folio registral por vía de nota marginal, con objeto de completar los efectos que a la misma vincula la propia ley que la establece. Lo que determina sin duda, por la propia fuerza del principio hipotecario de especialidad, la necesidad de exigir la constancia en el título de esa declaración impuesta por ministerio de la ley, para su constancia en el folio registral. Tal como ocurre, por ejemplo, con la necesidad de declaración -y constancia registral- sobre la falta de arrendamiento de la finca -cuya omisión, como pura declaración formal, no afecta a la eficacia del acto, si efectivamente el arrendamiento no existe- o con el nombre de la autoridad administrativa o judicial que autoriza el acto.

Sin que, en cualquier caso, la constancia de la declaración en el título y, por extensión, en el folio de la finca pueda quedar excluida por la necesidad de otorgamiento de licencia previa para el ejercicio de la actividad potencialmente contaminante del suelo. Pues la actividad de policía desarrollada en este ámbito por la Administración no se dirige al control constante de las consecuencias contaminantes de la actividad desarrollada, sino de sus condiciones legales de ejercicio. Las funciones "autorizatorias" de la licencia están sometidas a límites evidentes de carácter estructural: autorizan las actividades para las que el interesado solicita la licencia, no las clandestinas o las puramente privadas, y realizan un simple control ab initio de las condiciones de ejercicio de la actividad autorizada -no las relativas a su constante regularidad o a los efectos contaminantes derivados de la misma-. No impide, por tanto, que la actividad, aun desarrollada de acuerdo con la licencia, pueda producir la contaminación voluntaria o involuntaria del suelo.

Sin olvidar, en todo caso, que la actividad de policía municipal no excluye, en absoluto, las funciones de control atribuidas a los demás poderes públicos. Entre ellos los registradores, cuya labor de calificación se ejerce además, en muchas ocasiones, como vía de cooperación con la de la propia Administración. Por lo que, forzosamente ha de concluirse, queda al margen de la licencia, de modo completo, aquello que es objeto del régimen de prevención establecido por la nueva norma: el carácter potencialmente contaminado del suelo, cuyo control solo resulta posible, según el nuevo texto legal, a través de la necesaria declaración de los interesados en el título, al tiempo de realizar la transmisión o transformación del suelo.

III. Tampoco, por otra parte, plantea dudas el ámbito objetivo de la obligación de declaración establecida por la ley. La misma se extiende a todo tipo de inmuebles, dada la necesaria conexión física de los mismos, de modo

directo o indirecto, con la corteza terrestre, objeto de preservación. Es verdad que sobre las plantas elevadas de un edificio en régimen de propiedad horizontal la posibilidad de contaminación del suelo es mucho más compleja que en los bajos o el subsuelo. Pero no resulta imposible, como lo prueba la simple lectura del amplio elenco de actividades potencialmente contaminantes contenido en el anexo I del Real Decreto 9/2005, de 14 de enero, por el que se establece la relación de actividades potencialmente contaminantes del suelo y los criterios y estándares para la declaración de suelos contaminados, y la imposibilidad material de que las mismas agoten su efecto en el propio elemento privativo o construcción elevada de que se trate. Pues es indudable que actividades como la “preparación y teñido de pieles” o la “fabricación de productos farmacéuticos” producen residuos de los que el interesado ha de desprenderse de algún modo, pudiendo con ello afectar, voluntaria o accidentalmente, al suelo en que se asienta la edificación.

Sin olvidar, además, la perversa conclusión de carácter general al que conduciría la posibilidad exclusión del deber de declaración respecto de cualesquiera construcciones sobreelevadas: que las actividades contaminantes no afectan al suelo, y no están por tanto sujetas a las previsiones establecidas en la ley -al menos, a una gran parte de ellas-, cuando se desarrollan en construcciones no vinculadas físicamente al suelo. Una conclusión que permitiría al propietario de la finca evitar la aplicación del régimen legal mediante el simple expediente de establecer dichas actividades de manera no contigua con la corteza terrestre -en planta elevada o, al menos, separada físicamente del solar por pilares, muros o estructuras ad hoc-.

En su virtud,

Resuelvo suspender la inscripción solicitada, por la concurrencia de los defectos mencionados, y sin que proceda la extensión de anotación preventiva de suspensión, a pesar del carácter subsanable de todos los defectos indicados, al no haber sido expresamente solicitada. 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

(...)

Álora, 6 de mayo de 2022.–El registrador, Antonio Gallardo Piqueras.»

III

Contra la anterior nota de calificación, don Antonio Jesús Láinez Casado de Amezúa, notario de Cártama, interpuso recurso ante esta Dirección General atendiendo a los siguientes argumentos:

«Fundamentos de Derecho:

Artículos 164 y 166 del vigente Reglamentó Notarial aprobado por Real Decreto 45/2007, de 19 de enero. Ley 7/2022, de 08 de abril de residuos y suelos contaminados para una economía circular; en especial, el artículo 98, que dice en su número:

“(…) 3. Las personas físicas o jurídicas propietarias de fincas están obligadas, con motivo de la transmisión de cualquier derecho real sobre los mismos, a declarar en el título en el que se formalice la transmisión si se ha realizado o no en la finca transmitida alguna actividad potencialmente contaminante del suelo

(...)”.

El señor registrador interpreta que al utilizar la Ley 7/2022, en su artículo 98.3 la palabra, “fincas” ésta debe entenderse al concepto material y registral, que incluye todo tipo de inmuebles, estén edificados o no. Aunque, ni la Ley Hipotecaria, ni el Código Civil dan una definición legal de lo que es una finca, el Texto Refundido de la Ley del Suelo de 2015, en su art. 26.1.a, sí que define Finca como: “la unidad de suelo o de edificación atribuida exclusiva y excluyentemente a un propietario o varios en pro indiviso, que puede situarse en la rasante, en el vuelo o en el subsuelo. Cuando, conforme a la legislación hipotecaria, pueda, abrir folio en el Registro de la Propiedad, tiene la consideración de finca registral”.

De esta forma en su interpretación, se extiende el concepto de finca, no sólo a la rasante o suelo, sino también al vuelo.

En opinión de quien suscribe, este concepto amplio de finca no debe aplicarse a los efectos de la declaración prevista en el artículo 98 de la Ley 7/2,022 al transmitente de una vivienda en régimen de división en propiedad horizontal, -donde existe una propiedad separada sobre las entidades que conforman el edificio y suelo y vuelo son elementos comunes por naturaleza, (según reiterada jurisprudencia del Tribunal Supremo, art. 396 del Código civil y art. 1 de la vigente Ley de Propiedad Horizontal) y lo fundamento en los siguientes argumentos interpretativos, de conformidad con el artículo 3 del Código civil español.

1. Interpretación literal de las palabras empleadas por el legislador en la misma denominación objeto de la Ley 7/2022.

En efecto, la Ley habla solamente de suelos. “Ley 7/2022, de 08 de abril de residuos y suelos contaminados para una economía circular”.

2. El espíritu y finalidad de la Ley que queda igualmente de manifiesto en el Título Preliminar, que transcribo a continuación:

“Artículo 1. Objeto y finalidad.

1. Esta Ley tiene por objeto regular el régimen jurídico aplicable a la puesta en el mercado de productos en relación con el impacto en la gestión de sus residuos, así como el régimen jurídico de la prevención, producción y gestión de residuos, incluyendo el establecimiento de instrumentos económicos aplicables en este ámbito, y el régimen jurídico aplicable a los suelos contaminados (...)”.

3. En relación al contexto y a la sistemática y a la lógica de la propia Ley.

Pues después del citado artículo 98 antes transcrito, el siguiente artículo 99, concreta y usa dé forma generalizada el concepto de suelo y no el de finca; y especifica el régimen, aplicable al concepto originario previsto en la Ley, su contenido lo transcribo a continuación:

“Artículo 99. Declaración de suelos contaminados.

1. Las comunidades autónomas declararán y delimitarán mediante resolución expresa los suelos contaminados, debido a la presencia de componentes de carácter peligroso procedentes de las actividades humanas, evaluando los riesgos para la salud humana o el medio ambiente, de acuerdo con los criterios y estándares que, establecidos en función de la naturaleza de los suelos y de sus usos, se determinen reglamentariamente por el Gobierno.

Se iniciará el expediente para declarar un suelo como contaminado, solicitándose certificación de dominio y cargas de la finca o fincas registrales dentro de las cuales, se halle el suelo que se vaya a declarar como contaminado. Su expedición se hará constar por nota marginal que advertirá a los terceros de inicio del expediente.

2. La declaración de suelo contaminado incluirá, al menos, la información contenida en la parte A del anexo XIV.

3. La declaración de suelo contaminado obligará al sujeto responsable a realizar las actuaciones necesarias para proceder a su descontaminación y recuperación, en la forma y plazos que determinen las respectivas comunidades autónomas y que, en todo caso, con carácter general no superará los tres años, salvo que por razones técnicas asociadas al proceso de descontaminación se requiera de un plazo mayor.

El alcance y ejecución de las actuaciones será tal que garantice que la contaminación remanente, si la hubiera, se traduzca en niveles de riesgo aceptables de acuerdo con el uso del suelo.

4. La declaración de suelo contaminado puede comportar la suspensión de la ejecutividad de los derechos de edificación y otros aprovechamientos del suelo en el caso de resultar incompatibles con las medidas de descontaminación y recuperación del terreno que se establezcan, hasta que estas se lleven a cabo o se declare el suelo como no contaminado.

No obstante, lo dispuesto en el párrafo anterior, toda actuación en una zona Ubicada en un suelo declarado o delimitado como suelo contaminado por la comunidad autónoma correspondiente requerirá que, con carácter previo al inicio de las obras, el promotor deberá disponer del certificado del Registro de la Propiedad en el que se acredite que existe anotación registral indicando que la construcción se encuentra en un suelo declarado contaminado.

5. La declaración de suelo contaminado será objeto de nota marginal en el Registro de la Propiedad, a iniciativa de la respectiva comunidad autónoma en los términos que reglamentariamente determine el Gobierno. Esta nota marginal se cancelará cuando la comunidad autónoma correspondiente declare que el suelo ha dejado de tener tal consideración, tras la comprobación de que se han realizado de forma adecuada las operaciones de descontaminación y recuperación del mismo. A estos efectos, el sujeto responsable de la descontaminación presentará ante la comunidad autónoma un informe que así lo acredite, adjuntando la información necesaria para ello.

El plazo máximo para dictar la resolución que declare que el suelo ha dejado de estar contaminado será de seis meses desde la presentación del informe mencionado en el párrafo anterior. Transcurrido este plazo sin haberse notificado resolución expresa se entenderá desestimada la solicitud presentada para ello.

Se procederá a notificar a los ayuntamientos correspondientes las resoluciones de descontaminación y recuperación del suelo indicando los usos del suelo para los que se realizaron dichas actuaciones, a efectos, entre otros, de su coordinación y coherencia con la regulación urbanística actual o futura de los usos del suelo.

6. Los registradores comunicarán de modo telemático a las comunidades autónomas, las notas marginales que se practiquen en el Registro de la Propiedad referidas a la contaminación de los suelos. Asimismo, comunicarán, esta información al propietario de los suelos”.

No parece lógico exigir dicha manifestación al propietario de una vivienda de una séptima planta de un edificio en régimen de propiedad horizontal, que transmite un derecho de vuelo sobre una entidad independiente de dicho edificio con una participación indivisa sobre el suelo determinada por su cuota de participación en la comunidad de propietarios del mismo y que desconoce el estado del resto del suelo del que forma parte su entidad.

Y de interpretarse así, parece que dicha declaración sería incompleta y debería, ser integrada por el consentimiento de la Junta de Propietarios; pues este copropietario lógicamente sería ajeno a lo que ocurre con el resto del suelo que no posee.

Tampoco parece lógico por igual criterio exigir dicha manifestación al propietario de un trastero, aparcamiento o local, que fueran fincas registrales independientes, dentro de un edificio en régimen de propiedad horizontal por análogas consideraciones.

En interpretación de quien suscribe, la declaración prevista en el artículo 98 se refiere a la que ha de realizar todo propietario o copropietario que lo sean plenamente del suelo al transmitir el dominio o cualquier derecho real sobre finca/s urbana/s, urbanizable/s o no urbanizable/s y siempre que tenga la plena disponibilidad sobre dicho suelo, sin depender de terceros ajenos, como sería este caso de una comunidad de propietarios en régimen de propiedad horizontal».

IV

El registrador de la Propiedad de Álora, don Antonio Gallardo Piqueras, emitió su informe en el que mantuvo íntegramente su calificación, formando el oportuno expediente que ha elevado a esta Dirección General.

Fundamentos de Derecho

Vistos los artículos 3 del Código Civil; 9, 18 y 21 de la Ley Hipotecaria; 2, 98, 99, 100, 101, 102 y 103 de la Ley 7/2022, de 8 de abril, de residuos y suelos contaminados para una economía circular; 51 y 98 del Reglamento Hipotecario, y el Real Decreto 9/2005, de 14 de enero, por el que se establece la relación de actividades potencialmente contaminantes del suelo y los criterios y estándares para la declaración de suelos contaminados.

1. El presente recurso tiene por objeto determinar el alcance de la obligación impuesta por el artículo 98.3 de la Ley 7/2022, de 8 de abril, de residuos y suelos contaminados para una economía circular.

El referido artículo establece: «Las personas físicas o jurídicas propietarias de fincas están obligadas, con motivo de la transmisión de cualquier derecho real sobre los mismos, a declarar en el título en el que se formalice la transmisión si se ha realizado o no en la finca transmitida alguna actividad potencialmente contaminante del suelo. Dicha declaración será objeto de nota marginal en el Registro de la Propiedad. Esta manifestación sobre actividades potencialmente contaminantes habrá de realizarse también por el propietario en las declaraciones de obra nueva por cualquier título. Este apartado será también de aplicación a las operaciones de aportación de fincas y asignación de parcelas resultantes en las actuaciones de ejecución urbanística».

Frente al criterio del registrador, el notario recurrente considera que esta norma no es aplicable a las transmisiones de pisos o locales que forman parte de un edificio en régimen de propiedad horizontal.

2. La Ley 22/2011, de 28 de julio, de residuos y suelos contaminados, incorporó al ordenamiento jurídico interno la Directiva Marco de residuos, a la vez que revisó la regulación en la materia existente en España que databa del año 1998.

En el año 2015, la Comisión Europea aprobó el plan de acción de la UE para la economía circular [COM (2015) 614 final], que incluía un compendio de medidas entre las que se encontraba la aprobación de un paquete normativo que revisara las piezas clave de la normativa de la Unión Europea relativa a residuos.

Así, en 2018 se aprueba la Directiva (UE) 2018/851 del Parlamento Europeo y del Consejo, de 30 de mayo de 2018, por la que se modifica la Directiva 2008/98/CE sobre los residuos. Esta directiva revisa algunos artículos de la Directiva Marco de residuos con el objetivo de avanzar en la economía circular, armonizar, mejorar la información y trazabilidad de los residuos y reforzar la gobernanza en este ámbito.

La Ley 7/2022, de 8 de abril, de residuos y suelos contaminados para una economía circular, incorpora a nuestro ordenamiento jurídico la Directiva aprobada en 2018, con las modificaciones que esta introduce en la Directiva Marco de residuos. En su Título VIII se recoge la regulación del régimen jurídico de los suelos contaminados.

En este ámbito, el legislador ha considerado oportuno servirse de las funciones de notarios y registradores de la Propiedad, en coordinación con las actuaciones que deben desplegar las Administraciones Públicas, respecto del control de suelos afectados por actividades potencialmente contaminantes. Y es que el Registro de la Propiedad constituye una herramienta enormemente útil, tanto para cualquier tercero que puede así conocer la posible afectación de una determinada finca por la realización de este tipo de actividades potencialmente contaminantes, como para la propia Administración, que puede obtener una información esencial sobre la existencia de suelos contaminados.

En esta materia, la actuación de notarios y registradores tiene pleno encaje en el cometido que, en pro de la seguridad jurídica preventiva y en el marco del deber de colaboración con la Administración competente, deben desempeñar como funcionarios públicos; colaboración que se produce tanto en el ámbito urbanístico, como agrario, tributario y, ahora también, en materia de residuos y suelos contaminados para una economía circular, en aras de la función social de la propiedad privada que delimita su contenido, de acuerdo con las leyes.

De este modo, una de las medidas que introduce el Título VIII de la Ley 7/2022 es la recogida en el artículo 98.3, antes transcrito, que impone al propietario transmitente la obligación de declarar en el título en el que se formalice la transmisión si se ha realizado o no en la finca transmitida alguna actividad potencialmente contaminante del suelo; obligación cuyo cumplimiento debe exigir el notario, pues conforme al artículo 17 bis, apartado a), de la

Ley del Notariado, debe velar por que «el otorgamiento se adecúe a la legalidad»; y según el artículo 24 de esta misma ley, los notarios en su consideración de funcionarios públicos deberán velar por la regularidad no sólo formal sino material de los actos o negocios jurídicos que autoricen o intervengan.

Asimismo, el citado artículo 98.3 de la Ley 7/2022 establece la obligación de practicar, respecto de dicha declaración -sea esta de sentido positivo o negativo-, una nota marginal en el Registro cada vez que se transmita un derecho real sobre una finca.

Tales obligaciones habrán de cumplirse también cuando se realice una declaración de obra nueva, u operaciones de aportación de fincas y de asignación de parcelas resultantes en las actuaciones de ejecución urbanística.

Por su parte, el artículo 103.1 impone una nueva obligación de colaboración de los registradores con las administraciones públicas para el cumplimiento de los objetivos de la Ley, al disponer que «el registrador de la propiedad estará obligado a comunicar de modo telemático a la comunidad autónoma correspondiente, con carácter anual antes del 31 de enero de cada año, las siguientes circunstancias: a) La manifestación de las fincas donde se haya realizado una actividad potencialmente contaminante».

3. Lo que en este recurso se discute es si la obligación que establece el referido artículo 98.3 de la Ley 7/2022 es o no aplicable a los casos en los que la finca afectada sea una vivienda que forme parte de un edificio en régimen de propiedad horizontal.

Para dar respuesta a esta duda, la primera tarea que se impone es interpretar la norma en la que se basa la calificación a fin de fijar su sentido y alcance, para lo cual hay que seguir los criterios hermenéuticos del artículo 3 del Código Civil: «1. Las normas se interpretarán según el sentido propio de sus palabras, en relación con el contexto, los antecedentes históricos y legislativos, y la realidad social del tiempo en que han de ser aplicadas, atendiendo fundamentalmente al espíritu y finalidad de aquellas».

Para determinar el concepto de «suelo contaminado» al que se refiere la Ley 7/2022, de 8 de abril, debe partirse de lo establecido en el artículo 2 (precepto que contiene una serie de importantes definiciones): «ax) “Suelo contaminado”: aquel cuyas características han sido alteradas negativamente por la presencia de componentes químicos de carácter peligroso procedentes de la actividad humana en concentración tal que comporte un riesgo inaceptable para la salud humana o el medio ambiente, de acuerdo con los criterios y estándares que se determinen por el Gobierno».

Esta definición, que sin duda se ha de tener muy presente a la hora de fijar el alcance del artículo 98.3, es casi la misma que la del artículo 3 («Definiciones») de la Ley 22/2011, de 28 de julio, de residuos y suelos contaminados, si bien ésta tenía un párrafo final que ahora no está presente: «x) “Suelo contaminado”: aquel cuyas características han sido alteradas negativamente por la presencia de componentes químicos de carácter peligroso procedentes de la actividad humana, en concentración tal que comporte un riesgo inaceptable para la salud humana o el medio ambiente, de acuerdo con los criterios y estándares que se determinen por el Gobierno, y así se haya declarado mediante resolución expresa».

Debe remarcar que la contaminación de un suelo exige la «presencia de componentes químicos de carácter peligroso en concentración tal que comporte un riesgo inaceptable para la salud humana o el medio ambiente».

El artículo 98.1 de la Ley 7/2022, de 8 de abril, de residuos y suelos contaminados para una economía circular, establece que «reglamentariamente el Gobierno aprobará, actualizará y publicará una lista de actividades potencialmente contaminantes de los suelos». Y de acuerdo con la disposición final cuarta («Habilitación para el desarrollo reglamentario»), número 1: «Se faculta al Gobierno para dictar, en el ámbito de sus competencias, las disposiciones reglamentarias necesarias para el desarrollo y aplicación de esta ley y, en particular, para: (...) g) Establecer la lista de actividades potencialmente contaminantes de los suelos y los criterios y estándares para la declaración de suelos contaminados, de acuerdo con los artículos 98.1 y 99.1, así como el procedimiento de anotación marginal en el Registro de la Propiedad de los suelos declarados contaminados, conforme al artículo 99».

Cabe añadir que sigue vigente el Real Decreto 9/2005, de 14 de enero, por el que se establece la relación de actividades potencialmente contaminantes del suelo y los criterios y estándares para la declaración de suelos contaminados, y la Orden PRA/1080/2017, de 2 de noviembre, por la que se modifica el Anexo I del Real Decreto 9/2005, de 14 de enero, por el que se establece la relación de actividades potencialmente contaminantes del suelo y los criterios y estándares para la declaración de suelos contaminados. Debe destacarse que el artículo 2.e) del citado Real Decreto dispone que son actividades potencialmente contaminantes del suelo «aquellas actividades de tipo industrial o comercial en las que, ya sea por el manejo de sustancias peligrosas ya sea por la generación de residuos, pueden contaminar el suelo. A los efectos de este real decreto, tendrán consideración de tales las incluidas en los epígrafes de la Clasificación Nacional de Actividades Económicas según el Real Decreto 1560/1992, de 18 de diciembre, por el que se aprueba la Clasificación Nacional de Actividades Económicas (CNAE-93), modificado por el Real Decreto 330/2003, de 14 de marzo, mencionadas en el anexo I, o en alguno de los supuestos del artículo 3.2». Y ciertamente se antoja difícil la realización de una de tales actividades recogidas en esta norma (cuya enumeración se contiene en Anexo I y que aluden siempre a una actividad industrial o comercial) en una entidad que forme parte de una división horizontal.

4. Así, la «ratio» del precepto base de la calificación es evidente si se tiene en cuenta la definición del artículo 2.ax); que el número primero del artículo se refiere a «suelos»; y el número dos de suelos contaminados («los titulares de estas actividades deberán remitir periódicamente a la comunidad autónoma correspondiente los informes en los que figure la información que pueda servir de base para la declaración de suelos contaminados»).

Por ello es enteramente razonable concluir que cuando el número 3 establece la obligación de declarar «si se ha realizado o no en la finca transmitida alguna actividad potencialmente contaminante del suelo», se está refiriendo a actividades (recuérdese lo antes expuesto a propósito del Real Decreto 9/2005) que puedan afectar al suelo, pues, de hecho, el número anterior habla de remitir, por los titulares de actividades, información que pueda servir de base para la declaración de suelos contaminados. Y este es el «contexto» en el que se encuentra esta norma: declaración de «actividades potencialmente contaminantes del suelo» (título del artículo 98). Dentro del Título VIII («Suelos contaminados»), y seguido del artículo 99 («Declaración de suelos contaminados»), del artículo 100 («Sujetos responsables de la descontaminación y recuperación de suelos contaminados»), del artículo 101 («Descontaminación y recuperación de suelos contaminados»), del artículo 102 («Recuperación voluntaria de suelos contaminados») y del artículo 103 («Inventario de declaraciones de suelos contaminados y de descontaminaciones voluntarias»).

Por consiguiente, debe concluirse que la norma en la que se basa la calificación en modo alguno puede afectar a entidades independientes, o cuotas de entidades (pensemos en aparcamientos o trasteros así transmitidos), pues solo se proyectan idealmente sobre el suelo -elemento común- de un edificio en régimen de propiedad horizontal (por descender a la realidad, se antoja realmente difícil, por no decir imposible, admitir que, por ejemplo, evacuar por los desagües restos de productos de limpieza encaje en la citada definición y en la intención del legislador). Por ello y respecto de tales entidades independientes (o cuotas de las mismas) no cabe imponer esa declaración a la vista del artículo 98.3 citado, en referencia a los negocios jurídicos que detalla; entre otras razones, porque en una finca en la que hay cuota de participación sobre el suelo, pero no suelo propiamente dicho, no es dado realizar actividad alguna (recordemos el concepto de actividad potencialmente contaminante) que sirva de base para la declaración de suelo contaminado.

Por contra, sí que se aplicaría el precepto en casos que por sí resultan evidentes, tales como transmisión de terrenos (suelo) de la especie que sea (rústico o urbano); o naves o instalaciones, industriales o comerciales. Se podría dudar si afecta a las transmisiones de viviendas unifamiliares o aisladas, en las que no se realice una actividad comercial o industrial (al modo que indica la citada definición); pero el hecho de que, aquí, el dominio se proyecta sobre el suelo directamente y no de una forma ideal (cuota parte de un elemento común), como sucede respecto de las entidades en régimen de propiedad horizontal, avalaría su inclusión junto a los supuestos -de inclusión- anteriores.

En resumen y para precisar aún más, la norma en cuestión (artículo 98.3) sólo afecta al propietario, transmita la propiedad o cualquier otro derecho real, pero no al titular de cualquier derecho real (por ejemplo, usufructo) que dispusiera de su derecho, ni a los actos de gravamen. Sí, e indiscriminadamente, a actos gratuitos y onerosos, y también a las transmisiones «mortis causa», por razón de la posición de los sucesores «mortis causa», los herederos en tanto que continuadores de las relaciones del causante (recordemos que, por el contrario, el legatario no es un sucesor sino un adquirente). Y también a todo tipo de declaración de obra nueva, sea por antigüedad (artículo 28.4 de la Ley estatal de Suelo) o con licencia (artículo 28.1 de la misma ley); tanto iniciada como terminada.

Esta Dirección General ha acordado estimar el recurso y revocar la calificación impugnada, en los términos que resultan de los anteriores fundamentos de Derecho.

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, 12 de agosto de 2022. La Directora General de Seguridad Jurídica y Fe Pública, Sofía Puente Santiago.