

III. OTRAS DISPOSICIONES

MINISTERIO DE LA PRESIDENCIA, JUSTICIA Y RELACIONES CON LAS CORTES

2336 *Resolución de 16 de diciembre de 2024, de la Dirección General de Seguridad Jurídica y Fe Pública, en el recurso interpuesto contra la negativa de la registradora de la propiedad accidental de Icod de los Vinos a inscribir una escritura de cesión de crédito.*

En el recurso interpuesto por don F. G. R., en nombre y representación de la mercantil J.F.C. Properties, SL, contra la negativa de la registradora de la Propiedad accidental de Icod de los Vinos, doña Carmen Rosa Pereira Remón, a inscribir una escritura de cesión de crédito.

Hechos

I

Mediante escritura autorizada el día 26 de marzo de 2024 por la notaria de Santa Cruz de Tenerife, doña María Abia Rodríguez, con el número 428 de protocolo, se formalizó, en favor de la mercantil J.F.C. Properties, SL, la cesión del crédito hipotecario que la mercantil ASP Inversiones Inmobiliarias, SL, ostentaba frente a Canarexpló, SL (parte deudora) y Wapsipinicon, SL (parte hipotecante), con las circunstancias que se detallan en la calificación impugnada y los fundamentos de Derecho de esta resolución.

II

Presentada dicha escritura en el Registro de la Propiedad de Icod de los Vinos, fue objeto de la siguiente nota de calificación:

«Entrada n.º: 1231 del año: 2024.

Asiento N.º: 1636 Diario: 87.

Presentado el 27/03/2024 a las 14:05:23.

Presentante: R., F. G.

Interesados: Asp Inversiones Inmobiliarias SI, Jfc Properties SI (...).

Naturaleza: Escritura Pública.

Objeto: cesión de créditos.

N.º Protocolo: 428/2024 de 26/03/2024.

Notario: María Abia Rodríguez, Santa Cruz de Tenerife [sic].

Examinada copia autorizada electrónica del precedente documento que ha sido presentada telemáticamente con el asiento 1636 del Diario 87, en unión de copia autorizada en formato papel que fue aportada el día 3 de junio de 2024 previa calificación del Registrador que suscribe, se han observado las siguientes causas impositivas de carácter subsanable que impiden la práctica de las operaciones solicitadas y que deberán subsanarse dentro del plazo de vigencia del asiento de presentación:

Antecedentes de hecho.

1. Se presenta escritura de cesión de un 2,56 % del crédito que ostenta ASP Inversiones Inmobiliarias SA a favor de la mercantil J.F.C. Properties, S.L., sobre las fincas números 7928 del término municipal de Santiago del Teide, 7871 del término

municipal de Santiago del Teide, 7870 del término municipal de Santiago del Teide, 7869 del término municipal de Santiago del Teide, 7868 del término municipal de Santiago del Teide, 7883 del término municipal de Santiago del Teide, 7866 del término municipal de Santiago del Teide, 7867 del término municipal de Santiago del Teide, 7872 del término municipal de Santiago del Teide, 7873 del término municipal de Santiago del Teide, 7874 del término municipal de Santiago del Teide, 7875 del término municipal de Santiago del Teide, 7876 del término municipal de Santiago del Teide, 7877 del término municipal de Santiago del Teide, 7878 del término municipal de Santiago del Teide, 7879 del término municipal de Santiago del Teide, 7880 del término municipal de Santiago del Teide, 7881 del término municipal de Santiago del Teide, 7882 del término municipal de Santiago del Teide, 7886 del término municipal de Santiago del Teide, 7887 del término municipal de Santiago del Teide, 7888 del término municipal de Santiago del Teide, 7889 del término municipal de Santiago del Teide, 7890 del término municipal de Santiago del Teide, 7892 del término municipal de Santiago del Teide, 7894 del término municipal de Santiago del Teide, 7895 del término municipal de Santiago del Teide, 7899 del término municipal de Santiago del Teide, 7904 del término municipal de Santiago del Teide, 7907 del término municipal de Santiago del Teide, 7908 del término municipal de Santiago del Teide, 7909 del término municipal de Santiago del Teide, 7913 del término municipal de Santiago del Teide, 7914 del término municipal de Santiago del Teide, 7917 del término municipal de Santiago del Teide, 7918 del término municipal de Santiago del Teide, 7920 del término municipal de Santiago del Teide, 7922 del término municipal de Santiago del Teide, 7923 del término municipal de Santiago del Teide, 7924 del término municipal de Santiago del Teide.

2. No se acredita el cumplimiento de los requisitos previstos la Ley 2/2009 de 31 de marzo, por la que se regula la contratación con los consumidores de préstamos o créditos hipotecarios y de servicios de intermediación para la celebración de contratos de préstamo o crédito.

3. D. F. G. R. interviene en representación de la entidad adquirente J.F.C. Properties SL, en virtud de escritura de poder general no inscrito en el Registro Mercantil.

Procedo a la calificación del documento por existir causas impeditivas de la inscripción, en base a los siguientes

Fundamentos de Derecho:

Primero. No se acredita el cumplimiento de los requisitos previstos la Ley 2/2009 de 31 de marzo, por la que se regula la contratación con los consumidores de préstamos o créditos hipotecarios y de servicios de intermediación para la celebración de contratos de préstamo o crédito.

Se considera necesario analizar el ámbito de aplicación de la Ley 2/2009 de 31 de marzo, por la que se regula la contratación con los consumidores de préstamos o créditos hipotecarios y de servicios de intermediación para la celebración de contratos de préstamo o crédito. Del artículo 1.1 de la misma, que regula su ámbito de aplicación, resulta lo siguiente:

“1. Lo dispuesto en esta Ley será de aplicación a la contratación de los consumidores con aquellas personas físicas o jurídicas (en adelante, las empresas) que, de manera profesional, realicen cualquiera de las actividades que consistan en:

a) La concesión de préstamos o créditos hipotecarios, distintos a los previstos en el artículo 2.1.a) y b) de la Ley 5/2019, reguladora de los contratos de crédito inmobiliario, bajo la forma de pago aplazado, apertura de crédito o cualquier otro medio equivalente de financiación.

b) La intermediación para la celebración de un contrato de préstamo o crédito con cualquier finalidad, a un consumidor, salvo la prevista en el artículo 2.2 de la Ley 5/2019, reguladora de los contratos de crédito inmobiliario, mediante la presentación, propuesta

o realización de trabajos preparatorios para la celebración de los mencionados contratos, incluida, en su caso, la puesta a disposición de tales contratos a los consumidores para su suscripción.

A los proveedores de bienes y servicios que actúen como intermediarios para la contratación de préstamos o créditos destinados a la financiación de los productos que comercialicen, únicamente les será de aplicación lo dispuesto en el artículo 22.5.

Tienen la consideración de consumidores las personas físicas y jurídicas que, en los contratos a que se refiera esta Ley, actúan en un ámbito ajeno a su actividad empresarial o profesional.”

La actuación o no de la persona jurídica deudora en ámbito ajeno a su actividad empresarial o profesional se trata de una circunstancia de hecho cuya apreciación excede del ámbito de la calificación registral, por lo que, desde el punto de vista del prestatario, podría ser objeto de aplicación la citada ley 2/2009, en el supuesto de que actuara en un ámbito ajeno a su actividad.

Desde el punto de vista del objeto, debe examinarse si son de aplicación a los cesionarios los requisitos exigidos por la ley 2/2009, para lo cual han sido vistos los artículos 1, 2, 18, 19, 19bis y 21 de la Ley Hipotecaria, artículos 2.3, 14, 16, 17 y 18 de la Ley 2/2009, Disposición Transitoria del Real Decreto 106/2011 de 28 de enero; Resoluciones de la Dirección General de los Registros y del Notariado, hoy de la Seguridad Jurídica y de la Fe Pública, de 4 de febrero de 2015 y 13 de Julio de 2015, entre otras. Así, la Dirección General manifiesta en su Resolución de 13 de Julio de 2015 que los requisitos son aplicables también al cesionario del crédito hipotecario, ya que obedecen a una segunda finalidad de la norma consistente en “cubrir las responsabilidades en que el acreedor pudiera incurrir frente a los consumidores por los perjuicios derivados de la realización de los servicios propios de la actividad de concesión de préstamos o créditos hipotecarios” (ver artículos 7 y 14.1.a) de la Ley 2/2009), y esos perjuicios pueden generarse durante toda la vida del préstamo, como puede acontecer por una inadecuada adaptación de la cuota a la modificación del tipo de interés variable, por el cobro de una comisión o gasto no pactado, por la indisponibilidad del dinero en el plazo convenido en un crédito en cuenta corriente, por el no sometimiento a la resolución extrajudicial de conflictos pactada, o por el retraso en la cancelación de la hipoteca una vez pagada la deuda, entre otros supuestos ligados al ejercicio profesional de la actividad de prestamista.

Desde el punto de vista del nuevo acreedor cesionario, en nuestro ordenamiento jurídico, y dentro del ámbito de la concesión de créditos y préstamos hipotecarios y de servicios de intermediación para la celebración de los mismos realizados por profesionales, se da una doble regulación: por un lado, cuando estos préstamos o créditos hipotecarios son concedidos por las entidades de crédito o sus agentes, sujetas a la supervisión del Banco de España, tienen su propia normativa específica; por otro lado y para las empresas –en sentido amplio entendiéndolo como tales tanto a las que adoptan una forma societaria como a las personas físicas profesionales– distintas de las entidades de crédito o sus agentes, se rigen actualmente por lo dispuesto en la ley 2/2009 de 31 de marzo por la que se regula la contratación con los consumidores de préstamo o créditos hipotecarios y de servicios de intermediación para la celebración de contrato de préstamo o crédito, y Real Decreto 106/2011 de 28 de enero. Por todo ello resulta imprescindible la calificación registral en orden a determinar el carácter profesional o no de la actividad prestamista realizada, siendo preciso que no resulte acreditado que el cesionario hipotecario ejerce de forma profesional la actividad de concesión de préstamos hipotecarios o, en otro caso, que hayan sido cumplidas las exigencias que, para la inscripción en el Registro de la Propiedad de escrituras en que se formalicen préstamos hipotecarios concedidos por personas físicas o jurídicas que se dediquen, con carácter profesional, a la concesión de tales préstamos, establece la Ley 2/2009, de 31 de marzo, por la que se regula la contratación con los consumidores de préstamos o créditos hipotecarios y de servicios de intermediación para la celebración

de contratos de préstamo o crédito. La calificación de que se han cumplido tales requisitos queda impuesta al notario autorizante del título y al registrador que ha de practicar la inscripción por el artículo 18 de la referida Ley, con arreglo al cual, la falta de cumplimiento de aquellas deberá provocar la denegación de la autorización y de la inscripción interesadas. El término “empresas” que la Ley utiliza en su Exposición de Motivos, no puede llevar a entender excluidas a las personas físicas que desarrollan la actividad de concesión de préstamos, expresamente incluidas en el ámbito subjetivo de la Ley por su artículo 1, y ello aun cuando no giren bajo un nombre comercial o no se publiciten o identifiquen como tales, pues es precisamente la finalidad de la ley la de profesionalizar la actividad de concesión de préstamos y créditos hipotecarios, sujetándola a determinados requisitos de transparencia y reduciendo al mínimo la actividad clandestina de quienes, sin aparecer formalmente como profesionales o empresarios, desarrollan de forma continuada o habitual dicha actividad.

Pues bien, en el presente supuesto, si bien en la estipulación décima consta la manifestación de la parte cesionaria de “no dedicarse con carácter profesional a la actividad de concesión de préstamos o de servicios de intermediación”, no se acredita debidamente, por cualquier medio de prueba admitido en derecho, la propia cuantía de la operación realizada, el objeto social de la adquirente, “promoción inmobiliaria”, o el hecho de referirse el crédito a cuarenta fincas registrales bien podría permitir considerar a la parte cesionaria como persona o entidad que se dedica de manera profesional a la actividad de concesión de préstamos, en cuyo supuesto, debería acreditarse:

1.º) La inscripción del prestamista o cesionario en el Registro Público de Empresas previsto en el artículo 3 de la Ley 2/2009.

2.º) La contratación de un seguro de responsabilidad civil o aval bancario, que cubra las responsabilidades en las que pudiera incurrir frente a los consumidores por los perjuicios derivados de la realización de servicios propios de la actividad de préstamos o créditos hipotecarios (art. 7 de la Ley 2/2009) y por el importe mínimo establecido en el art. 12 del Real Decreto 106/2011 de 28 de enero.

Segundo. Sobre la base de los artículos 18 de la Ley Hipotecaria, 98 de su Reglamento, 1259 del Código Civil, y el artículo 98 de la Ley 24/2001 de 27 de diciembre, de Medidas Fiscales, Administrativas y del Orden Social, la interpretación del artículo 98 citado realizada por el Tribunal Supremo (Sentencias de 23 de septiembre de 2011, 20 y 22 de noviembre de 2018 y 1 de junio de 2021) y la doctrina expresada por la Dirección General de la Seguridad Jurídica y la Fe Pública en numerosas Resoluciones, como la de 22 de julio de 2021, cabe extraer un criterio ya asentado y pacífico respecto del alcance de la calificación registral del juicio notarial de suficiencia de las facultades representativas de los otorgantes.

Así, conforme a la Sentencia del Tribunal Supremo de 1 de junio de 2021, que recoge y sintetiza la jurisprudencia emanada de las Sentencias de 20 y 22 de noviembre de 2018, resulta que:

1.º Corresponde al notario emitir un juicio de suficiencia de las facultades de representación, con una reseña del documento auténtico del que resulta la representación, que debe ser congruente con el negocio jurídico representativo. Y la función del registrador es calificar la existencia de esta reseña y del juicio notarial de suficiencia, así como su congruencia con el negocio jurídico otorgado.

2.º La valoración de la suficiencia de las facultades de representación del otorgante de la escritura le corresponde al notario autorizante de la escritura, sin que el registrador pueda revisar dicho juicio de suficiencia, en la medida en que resulte congruente con el contenido del título al que se refiere.

3.º Para emitir ese juicio de suficiencia, el notario autorizante ha de examinar la existencia, validez y vigencia del documento auténtico del que resulta la legitimación. Y en la escritura o el título otorgado, el notario debe dejar constancia expresa de que ha cumplido esa obligación, es decir, que ha comprobado la validez y vigencia del poder,

además de realizar una “reseña identificativa del documento auténtico que se le haya aportado para acreditar la representación alegada”.

Esta doctrina jurisprudencial debe completarse con las manifestaciones realizadas por la Dirección General de la Seguridad Jurídica y la Fe Pública relativas a la necesaria claridad de los documentos notariales, conforme al artículo 148 del Reglamento Notarial, según el cual “Los instrumentos públicos deberán redactarse empleando en ellos estilo claro, puro, preciso, sin frases ni término alguno oscuros ni ambiguos, y observando, de acuerdo con la Ley, como reglas imprescindibles, la verdad en el concepto. la propiedad en el lenguaje y la severidad en la forma.” En base a este artículo, ha manifestado en Resolución de 22 de Julio de dos mil veintiuno: “Precisamente para evitar presunciones, interpretaciones dispares o discusiones semánticas, este Centro Directivo ha señalado que, habida cuenta de los efectos y especialmente la transcendencia que la Ley atribuye hoy a la valoración notarial de la suficiencia de la representación, se impone un mayor rigor en la precisión técnica que debe siempre exigirse a todo documento notarial. Por ello, con expresiones genéricas, imprecisas o ambiguas no puede entenderse que en la escritura se hayan cumplido íntegramente los requisitos que respecto de la forma de acreditar la representación exige el artículo 98 de la Ley 24/2001, de 27 de diciembre, y el propio Reglamento Notarial para que dicho instrumento público produzca, por sí solo, los efectos que le son propios como título inscribible”.

En relación con la necesidad de que la reseña notarial contenga mención expresa a la facultad de autocontratar o a la autorización para incurrir en conflicto de intereses, la doctrina de la Dirección General (vid., entre otras, las Resoluciones de 9 de julio de 2014, 20 de octubre de 2015, 26 de mayo y 3 de agosto de 2016, 9 de marzo y 27 de noviembre de 2017, 31 de octubre de 2020 o de 9 de marzo de 2023), declara que “al emitir el juicio de suficiencia de facultades representativas acreditadas, el notario debe hacer mención expresa a la facultad de autocontratar o a la autorización para incurrir en conflicto de intereses”. Y ya en Resolución de 13 de febrero de 2012 se puso de relieve que “en resumen, la autocontratación, si hay riesgo de conflicto de intereses, debe entrar siempre en el ámbito de la calificación registral, ya que, según el artículo 18.1.º de la Ley Hipotecaria, comprende, junto a otros supuestos, ‘la validez de los actos dispositivos por lo que resulte de las escrituras públicas...’, y lo cierto es, en cualquier caso, que la autocontratación si hay conflicto de intereses, teniendo en cuenta la falta de imparcialidad del autocontratante (por cuanto ocupa una posición de juez y parte que le habilita para la autotutela del propio derecho) y el potencial perjuicio para el representante, produce la nulidad del negocio salvo que se acredite la licencia o autorización del ‘dominus’. Razón por la cual el registrador, antes de practicar el asiento, deberá calificar, conforme a dicho precepto, si se da, según el contenido del título, el supuesto de autocontratación con conflicto de intereses y en caso afirmativo, si existe la licencia, autorización o ratificación del ‘dominus negotii’ que permita salvar dicha autocontratación”.

En efecto, la autocontratación, si hay conflicto de intereses, a falta de la acreditación o reseña de la facultad del apoderado para actuar aún en el supuesto de existencia del conflicto, excluye automáticamente la representación y contradice directamente el juicio que afirme su existencia. Todo ello en concordancia con los principios hipotecarios por los que se rige nuestro sistema registral; en concreto, a parte el principio de tracto sucesivo del artículo 20 de la Ley Hipotecaria cuando el transmitente sea el perjudicado, muy especialmente el de salvaguardia judicial de los asientos del párrafo tercero del artículo 1 de la Ley Hipotecaria y el de fe pública registral del artículo 34 de la misma, cuyo sustento no es otro que la confianza que el mercado deposita en la legalidad de los asientos registrales, lo que, en defensa de los derechos del representado o poderdante, exige se extreme el control de legalidad, ante el riesgo de que pueda perder la acción de nulidad, que de la autocontratación deriva, si surge un tercero protegido por la fe pública registral. Conclusión a la que hay que llegar también cuando se parte de la congruencia que se exige del juicio notarial de suficiencia (apartado 2 del artículo 98 de la Ley 24/2001, de 27 de diciembre de 2001, en la redacción dada por la Ley 24/2005,

de 18 de noviembre). Todo ello con independencia de que se entienda que la voluntad del representado, que permite dicha autocontratación, constituye una particular forma de poder de representación (poder para autocontratar); una modalización del genérico poder de representación; o una autorización o licencia distinta del mero negocio de apoderamiento, pues, a efectos de la calificación de la congruencia, siempre será necesario que, en caso de resultar conflicto de intereses del contenido del título, conste la expresión, por parte del notario, de la existencia de la licencia, autorización o ratificación del “dominus negotii”.

Igualmente, debe tenerse en consideración la doctrina de la Dirección General plasmada en Resolución de 28 de Enero de 2021, y que parece inferirse también en la Resolución de 16 de enero de 2023, señalando la primera de ellas lo siguiente:

“Al acompañarse con el acta el poder del que hace uso el otorgante (se protocoliza copia del poder en el acta), ese documento entra de lleno en los límites del artículo 18 de la Ley Hipotecaria, sin perjuicio del debido acatamiento de lo dispuesto en el artículo 98 de la Ley 24/2001, de 27 de diciembre, y la interpretación realizada por las Sentencias del Tribunal Supremo de 23 de septiembre de 2011 y 2 y 20 de noviembre de 2018, pues así lo exige el canon hermenéutico de la totalidad. Así lo entendió la citada Resolución de 11 de marzo de 2006 que señaló que ‘la limitación de medios del registrador a la hora de calificar no puede suponer tener que desconocer lo que paladinamente muestran sin sombra de duda los documentos que califica. El registrador no puede revisar el juicio de validez y vigencia del poder realizado, sin que el registrador pueda solicitar que se le transcriba o acompañe el documento del que nace la representación’, pero si el notario, en contra de lo dispuesto en el artículo 166 del Reglamento Notarial, acompaña la escritura de poder, el registrador habrá de calificar la congruencia entre el juicio de capacidad y el documento presentado, so pena de infringir el citado artículo 18 e incurrir en la responsabilidad de los artículos 296 y siguientes de la Ley Hipotecaria.”

A la vista de la normativa e interpretación de la misma citada, se aprecian las siguientes causas impeditivas de la inscripción del documento presentado relativas al juicio notarial de suficiencia: De la reseña notarial del poder no se aprecia que se haya realizado la comprobación relativa a la validez y vigencia de las facultades representativas, pues, no estando inscrito el documento auténtico del que nacen las facultades del representante, la reseña debe incluir una referencia al cargo que confiere el apoderamiento y a la validez y vigencia de su nombramiento, por lo que la reseña notarial del documento auténtico del que nace la representación se considera insuficiente:

Acuerdo:

Vistos los artículos citados y demás disposiciones de pertinente aplicación, Carmen Rosa Pereira Remón, titular del Registro de la Propiedad n.º 1 de Santa Cruz de Tenerife, como registradora sustituta de conformidad con el artículo 5.2 del Real Decreto 1039/2003, de 1 de agosto, por incompatibilidad del registrador titular del Registro de la Propiedad de Icod de los Vinos, de conformidad con el artículo 102 del Reglamento Hipotecario y 23.2 de la Ley 40/2015, de 1 de octubre, de Régimen Jurídico del Sector Público, acuerda:

1.º Calificar el documento presentado en los términos que resultan de los Fundamentos Jurídicos antes citados.

2.º Suspender el despacho del título hasta la subsanación, en su caso, de causas impeditivas observadas, desestimando entre tanto la solicitud de la práctica de los asientos registrales.

3.º Notificar esta calificación en el plazo de diez días hábiles desde su fecha al presentante del documento y al Notario o Autoridad Judicial o Administrativa que la ha expedido, de conformidad con lo previsto en los artículos 322 de la Ley Hipotecaria y los

artículos 40 a 46 de la Ley 39/2015, de 1 de octubre, del Procedimiento Administrativo Común de las Administraciones Públicas.

Contra la presente Nota (...).

Este documento ha sido firmado con firma electrónica cualificada por Carmen Rosa Pereira Remón registrador/a accidental de Registro de la Propiedad de Icod de los Vinos a día veintiséis de agosto del dos mil veinticuatro.»

III

Contra la anterior nota de calificación, don F. G. R., en nombre y representación de la mercantil «J.F.C. Properties, S.L.», interpuso recurso el día 26 de septiembre de 2024 mediante escrito del siguiente tenor:

«Que en fecha 28 de agosto del 2024, le ha sido notificado, calificación negativa del Registro de la propiedad de Icod de los Vinos, por no Acreditar el cumplimiento de los requisitos previstos en la Ley 2/2009 de 31 de marzo, por la que se regula la contratación con los consumidores de préstamos o créditos hipotecarios y de servicios de intermediación para la celebración de contratos de préstamos, Acordando Suspende el despacho del título hasta la subsanación, en su caso, de causas impeditivas observadas, desestimando entre tanto la solicitud de las prácticas de los asientos registrales.

Que mostrando desacuerdo con la calificación emitida por el Sr. Registrador de Icod de los Vinos, dentro del plazo legal se interpone recurso contra la calificación negativa de fecha 23 de Agosto del 2024, correspondiente a la Escritura Pública de cesión de créditos Numero de Protocolo 428/2024 del 26 de marzo del 2024, otorgado por el Notario de Santa Cruz de Tenerife; Doña María Abia Rodríguez, en base a los siguientes:

Hechos.

Primero. Que presentado en fecha 3 de junio del 2024 la escritura de Cesión de Créditos, con el Asiento 1636 del Diario 87 ante el-Registro de a Propiedad de Icod de los Vinos, es objeto de calificación negativa, con arreglo a los siguientes fundamentos jurídicos, cito:

“No se acredita el cumplimiento de los requisitos previstos en la Ley 2/2009 de 31 de marzo, por la que se regula la contratación con los consumidores de préstamos o créditos hipotecarios y de servicios de intermediación para la celebración de contratos de préstamos o créditos.”

Se considera necesario analizar el cumplimiento de los requisitos previsto en la Ley 2/2009 de 31 de marzo, por la que se regula la contratación con los consumidores de préstamos o créditos hipotecarios y de servicios de intermediación para la celebración de contratos de préstamos o créditos. Del artículo 1.1 de la misma, que regula su ámbito de aplicación, resulta lo siguiente:

“1. Lo dispuesto en esta ley será de aplicación a la contratación de los consumidores con aquellas personas físicas o jurídicas (en adelante, las empresas), que de manera profesional, realicen cualquiera de las actividades que consistan en:

a) La concesión de préstamos o créditos hipotecarios, distintos a los previstos en el artículo 2.1.a) y b) de la Ley 5/2019, reguladora de los contratos de crédito inmobiliario, bajo la forma de pago aplazado, apertura de crédito o cualquier otro medio equivalente de financiación.

b) La intermediación para la celebración de un contrato de préstamo o crédito con cualquier finalidad, a un consumidor, salvo la prevista en el artículo 2.2 de la Ley 5/2019, reguladora de los contratos de crédito inmobiliario, mediante la presentación, propuesta o realización de trabajos preparatorios para la celebración de los mencionados contratos,

incluida, en su caso, la puesta a disposición de tales contratos a los consumidores para su suscripción.

A los proveedores de bienes y servicios que actúen como intermediarios para la contratación de préstamos o créditos destinados a la financiación de los productos que comercialicen, únicamente les será de aplicación lo dispuesto en el artículo 22.5.

Tienen la consideración de consumidores las personas físicas y jurídicas que, en los contratos a que se refiera esta Ley, actúan en un ámbito ajeno a su actividad empresarial o profesional.

La actuación o no de la persona jurídica deudora en ámbito ajeno a su actividad empresarial o profesional se trata de una circunstancia de hecho cuya apreciación excede del ámbito de la calificación registral, por lo que, desde el punto de vista del prestatario, podría ser objeto de aplicación la citada ley 2/2009, el supuesto de que actuara en un ámbito ajeno a su actividad.

Desde el punto de vista del objeto, debe examinarse si son de aplicación a los cesionarios los requisitos exigidos por la ley 2/2009, para lo cual han sido vistos los artículos 1, 2, 18, 19, 19 bis y 21 de la Ley Hipotecaria, artículos 2.3, 14, 16, 17 y 18 de la Ley 2/2009, para lo cual han sido vistos los artículos 1, 2, 18, 19, 19bis y 21 de la Ley Hipotecaria, artículos 2.3, 14, 16, 17 y 18 de la Ley 2/2009, Disposición Transitoria del Real Decreto 106/2011 de 28 de enero; Resoluciones de la DGRyN de 4 de febrero de 2015 y 13 de julio de 2015, entre otras, pues la Dirección General de los Registros y del Notariado en su Resolución de 13 de julio de 2015, conforme a la cual, los requisitos son aplicables también al cesionario del crédito hipotecario, ya que obedecen a una segunda finalidad de la norma consistente en 'cubrir las responsabilidades en que el acreedor pudiera incurrir frente a los consumidores por los perjuicios derivados de la realización de los servicios propios de la actividad de concesión de préstamos o créditos hipotecarios' (ver artículos 7 y 14.1.a) de la Ley 2/2009), y esos perjuicios pueden generarse durante toda la vida del préstamo, como puede acontecer por una inadecuada adaptación de la cuota a la modificación del tipo de interés variable, por el cobro de una comisión o gasto no pactado, por la indisponibilidad del dinero en el plazo convenido en un crédito en cuenta corriente, por el no sometimiento a la resolución extrajudicial de conflictos pactada, o por el retraso en la cancelación de la hipoteca una vez pagada la deuda, entre otros supuestos ligados al ejercicio profesional de la actividad de prestamista.

Desde el punto de vista del nuevo acreedor cesionario, en nuestro ordenamiento jurídico, y dentro del ámbito de la concesión de créditos y préstamos hipotecarios y de servicios de intermediación para la celebración de los mismos realizados por profesionales, se da una doble regulación: por un lado, cuando estos préstamos o créditos hipotecarios son concedidos por las entidades de crédito o sus agentes, sujetas a la supervisión del Banco de España, tienen su propia normativa específica; por otro lado y para las empresas –en sentido amplio entendiendo como tales tanto a las que adoptan una forma societaria como a las personas físicas profesionales– distintas de las entidades de crédito o sus agentes, se rigen actualmente por lo dispuesto en la ley 2/2009 de 31 de marzo por la que se regula la contratación con los consumidores de préstamo o créditos hipotecarios y de servicios de intermediación para la celebración de contrato de préstamo o crédito, y Real Decreto 106/2011 de 28 de enero. Por todo ello resulta imprescindible la calificación registral en orden a determinar el carácter profesional o no de la actividad prestamista realizada, siendo preciso que no resulte acreditado que el cesionario hipotecario ejerce de forma profesional la actividad de concesión de préstamos hipotecarios o, en otro caso, que hayan sido cumplidas las exigencias que, para la inscripción en el Registro de la Propiedad de escrituras en que se formalicen préstamos hipotecarios concedidos por personas físicas o jurídicas que se dediquen, con carácter profesional, a la concesión de tales préstamos, establece la Ley 2/2009, La calificación de que se han cumplido tales requisitos queda impuesta al notario autorizante del título y al registrador que ha de practicar la inscripción por el artículo 18 de la referida Ley, con arreglo al cual, la falta de cumplimiento de aquellas

deberá provocar la denegación de la autorización y de la inscripción interesadas. El término ‘empresas’ que la Ley utiliza en su Exposición de Motivos, no puede llevar a entender excluidas a las personas físicas que desarrollan la actividad de concesión de préstamos, expresamente incluidas en el ámbito subjetivo de la Ley por su artículo 1, y ello aun cuando no giren bajo un nombre comercial o no se publiciten o identifiquen como tales, pues es precisamente la finalidad de la ley la de profesionalizar la actividad de concesión de préstamos y créditos hipotecarios, sujetándola a determinados requisitos de transparencia y reduciendo al mínimo la actividad clandestina de quienes, sin aparecer formalmente como profesionales o empresarios, desarrollan de forma continuada o habitual dicha actividad.”

Pues bien, en el presente supuesto, si bien en la estipulación décima consta la manifestación de la parte cesionaria de “no dedicarse con carácter profesional a la actividad de concesión de préstamos o de servicios de intermediación”, no se acredita debidamente este hecho por cualquier medio de prueba admitido en derecho. La propia cuantía de la operación realizada o el hecho de gravar el crédito a Cuarenta fincas registrales, bien podría permitir considerar a la parte cesionaria como persona o entidad que se dedica de manera profesional a la actividad de concesión de préstamos, en cuyo supuesto, debería acreditarse:

1.º) La inscripción del prestamista o cesionario en el Registro Público de Empresas previsto en el artículo 3 de la Ley 2/2009.

2.º) La contratación de un seguro de responsabilidad civil o aval bancario, que cubra las responsabilidades en las que pudiera incurrir frente a los consumidores por los perjuicios derivados de la realización de servicios propios de la actividad de préstamos o créditos hipotecarios (art. 7 de la Ley 2/2009) y por el importe mínimo establecido en el art. 12 del Real Decreto 106/2011 de 28 de enero.

Vistos los artículos citados y demás disposiciones de pertinente aplicación: Doña Carmen Rosa Pereira Remón, Registradora Accidental del Registro de la Propiedad Icod de los Vinos, acuerda:

1.º Calificar el documento presentado en los términos que resultan de los Fundamentos Jurídicos antes citados.

2.º Suspender el despacho del título hasta la subsanación, en su caso, de causas impeditivas observadas, desestimando entre tanto la solicitud de la práctica de los asientos registrales.

3.º Notificar esta calificación en el plazo de diez días hábiles desde su fecha al presentante del documento y al Notario o Autoridad Judicial o Administrativa que la ha expedido, de conformidad con lo previsto en los artículos 322 de la Ley Hipotecaria y los artículos 40 a 46 de la Ley 39/2015, de 1 de octubre, del Procedimiento Administrativo Común de las Administraciones Públicas. Contra la presente Nota (...).”

Fundamentos de Derecho.

Ley 2/2009 de 31 de Marzo, por la que se regula la contratación con los consumidores de préstamos o créditos hipotecarios y de servicios de intermediación para la celebración de contratos de préstamos o créditos. Art. 1.1. Ámbito de Aplicación.

a) “1. Lo dispuesto en esta ley será de aplicación a la contratación de los consumidores con aquellas personas físicas o jurídicas (en adelante, las empresas), que de manera profesional, realicen cualquiera de las actividades que consistan en: La concesión de préstamos o créditos hipotecarios, distintos a los previstos en el artículo 2.1.a) y b) de la Ley 5/2019, reguladora de los contratos de crédito inmobiliario, bajo la forma de pago aplazado, apertura de crédito o cualquier otro medio equivalente de financiación.

b) La intermediación para la celebración de un contrato de préstamo o crédito con cualquier finalidad, a un consumidor, salvo la prevista en el artículo 2.2 de la Ley 5/2019, reguladora de los contratos de crédito inmobiliario, mediante la presentación, propuesta o realización de trabajos preparatorios para la celebración de los mencionados contratos, incluida, en su caso, la puesta a disposición de tales contratos a los consumidores para su suscripción.

A los proveedores de bienes y servicios que actúen como intermediarios para la contratación de préstamos o créditos destinados a la financiación de los productos que comercialicen, únicamente les será de aplicación lo dispuesto en el artículo 22.5.

Tienen la consideración de consumidores las personas físicas y jurídicas que, en los contratos a que se refiera esta Ley, actúan en un ámbito ajeno a su actividad empresarial o profesional”.

Segundo. Que mediante el presente escrito se interpone Recurso contra la anterior calificación, en base a que a juicio de esta parte, no han sido razonados objetivamente el motivo por el cual se Acuerda Calificar y Suspender la solicitud de la práctica de inscripción de los asientos registrales, limitándose el Sr. Registrador a esgrimir los siguientes razonamiento.

1.º “No se acredita debidamente por cualquier medio de prueba admitido en derecho la condición de No dedicarse con carácter profesional a la actividad de concesión de préstamos o créditos”: Esta aseveración puede ser desvirtuada por el propio registrador de la propiedad mediante la consulta de las bases de datos de titularidades de hipotecas se trata de obtener información que de manera objetiva e indubitada, acredite o complemente el contenido de la documentación presentada o que apoyen la emisión de una calificación lo más precisa y acertada posible, y en este sentido el otorgamiento de sucesivos préstamos hipotecarios, o su adquisición reiterada vía cesión, constituye un indicio suficiente del desarrollo de una actividad profesional, que justifica la exigencia por parte del registrador del cumplimiento de los requisitos legales exigibles; quedando desvirtuada con ello la manifestación del prestamista de no ejercer de forma profesional la actividad efectuada en la escritura, por los datos obrantes en los diferentes Registros de la Propiedad, que revelan una cierta habitualidad en la concesión o titularidad de préstamos con garantía hipotecaria. Tal como lo establece la Resolución de la Dirección General de Seguridad Jurídica y Fe Pública de fecha 13 de julio de 2015. Si bien dicha resolución confirma la nota de calificación de la Registradora de la Propiedad, tiene argumentos que “a sensu contrario” pueden ser tenidos en cuenta en este supuesto.

2.º Cuantía de la operación realizada: La cuantía de la Operación conforme consta en la escritura de Cesión es de Noventa y Cinco Mil Euros (95.000€), la cual no es determinante o vinculante para considerarse como causa o motivo para determinar el carácter profesional de la Entidad Cesionaria en la concesión de préstamos, en este sentido Respecto a la difícil cuestión de cuántos créditos o préstamos es necesario otorgar para entender que existe una real habitualidad o continuidad en la concesión de préstamos, o inversión en tal actividad, y para hacer aplicable la Ley 2/2009, ciertamente es complicado establecer objetivamente esa cifra; pero la prevalencia en este ámbito del principio de protección de los consumidores y la aplicación del artículo 8 de la repetida ley que establece que “corresponde a las empresas (acreedores) la prueba del cumplimiento de las obligaciones que les impone esta ley”, lleva a considerar que la inscripción de al menos dos hipotecas, constituye suficiente indicio acerca de la cuestión debatida y justificación para exigir bien el cumplimiento de los requisitos legales, bien una prueba satisfactoria de su no necesidad. En nuestro caso, se trata de la Cesión de Un (1) Crédito y No Dos, por lo cual incurre en un error manifiesto el registrador que contraviene lo dispuesto en la Resolución de la Dirección General del Seguridad Jurídica y Fe Publica de 14 de Marzo de 2023, relativa a la obligación en la inscripción de

cesionarios de préstamos hipotecarios en el Registro Autonómico o en su caso en el Registro Estatal de Empresas al amparo de la Ley 2/2009 de 31 de marzo.

3.º El objeto Social de la adquirente "Promoción Inmobiliaria": Resulta improcedente que por tener como objeto social la promoción inmobiliaria estos pueda ser motivo para considerarla dentro de la habitualidad en la adquisición vía cesión de crédito y mucho menos en la concesión de préstamos, y es que resulta necesario o imprescindible que dentro de los estatutos se especificará dicha actividad, por cuanto es bien sabido que la Promoción Inmobiliaria no es el proceso de comprar terrenos para desarrollar y luego vender o alquilar las propiedades construidas en él, No existe fundamento o resolución que obligue a una entidad mercantil a inscribirse en el Registro de Cesionario previsto en la Ley 2/2009 de 31 de Marzo por dedicarse a la Promoción Inmobiliaria, se trata de un objeto social que no vincula la actividad que pretende vincular mediante la resolución la Registradora. De igual forma la Resolución de 14 de marzo de 2023, de la Dirección General de Seguridad Jurídica y Fe Pública dispone. "En consecuencia, ha sido correcta la actuación del registrador de la Propiedad al acudir, como medio para completar la calificación y evaluación del cumplimiento de los requisitos legales por parte del acreedor, a la consulta del 'Servicio de Interconexión entre los Registros sobre prestamistas habituales' y no admitir sin más la afirmación negativa del acreedor-cesionario, ni del informe del servicio notarial de actividades de Signo, acerca de su condición de profesional, ya que la protección de los derechos de los consumidores exige extremar la diligencia y la utilización de todos los medios al alcance en el control del cumplimiento de la legalidad en este ámbito". No siendo correcta la actuación del Registrador de la Propiedad de Icod de los Vinos al no aplicar la actuación reseñada por la citada Resolución de 14 de Marzo de 2023 de la Dirección General de Seguridad Jurídica y Fe Pública.

4.º El hecho o circunstancia de referirse el crédito a 40 finca [sic] Registrales. Resulta falsa dicha aseveración por cuanto mi representada Adquiere mediante el Documento de Cesión objeto de la calificación los derechos sobre 1 parte del crédito, específicamente el correspondiente a una finca Registral, en este caso la finca Registral Numero 7914, Vivienda 49, véase la página 22 del referido documento de cesión, este Argumento carece de certeza, entendemos que se pueda tratar de un error por parte del registrador y en todo caso por lo antes expuesto no constituye argumento para calificar de forma negativa.

A los anteriores hechos, le son de aplicación los siguientes,

Fundamentos de Derecho.

Ley de condiciones Generales para la contratación (ley 7/1998, de 13 de Abril). Art. 2.2 y.3 El contrato de préstamo Hipotecario fue otorgado fuera del ámbito del derecho del consumo, siendo, ambas partes empresarios, no consumidores, en ejercicio de una actividad netamente, comercial, reconociendo dicha condición J.F.C. Properties S.L. manifestando en consecuencia que le corresponde la Aplicación la Ley de Condiciones Generales de Contratación y normativa bancaria vigente al momento de la contratación del préstamo hipotecario.

Por todo lo expuesto,

Solicito, que se revoque la calificación recurrida y se disponga que lo procedente es Acordar la inscripción del Documento de cesión del crédito Hipotecario, correspondiente a la Entrada 1231, Asiento 1636; diario 87, del año 2024, por No estar debidamente probada o sustentada la condición de la parte Cesionaria J.F.C. Properties S.L. como entidad que se dedique de manera profesional a la actividad de concesión de préstamos y que fundamentamos en los criterios establecidos en la Resolución de 14 de marzo de 2023 de la Dirección General de Seguridad Jurídica y Fe Pública, los cuales no se han tomado en cuenta al motivar la nota de calificación negativa objeto del presente recurso, debido a la condición de Empresa no dedicada de forma profesional a la compra de créditos vía cesión, más aún cuando J.EC, Properties S.L no es titular de hipotecas o

derechos sobre créditos. A excepción crédito adquirido por medio de la escritura de cesión objeto de la Calificación negativa correspondiente a la Entrada 1231, Asiento 1636; diario 87, del año 2024.»

IV

La registradora de la Propiedad emitió informe, en el que señalaba que se dio traslado del recurso interpuesto a la notaria autorizante del título calificado, sin que formulara alegaciones, mantuvo su calificación y elevó el expediente a este Centro Directivo para su resolución. A reseñar que en el citado informe indicaba haberse procedido a la subsanación del segundo defecto de la calificación mediante diligencia extendida por la notaria autorizante el día 12 de septiembre de 2024, por lo que el recurso se limitaría al primero de los defectos de la nota de calificación.

Fundamentos de Derecho

Vistos los artículos 1, 2, 18, 19, 19 bis y 21 de la Ley Hipotecaria; 2, 3, 9, 14, 16, 17 y 18 de la Ley 2/2009, de 31 de marzo, por la que se regula la contratación con los consumidores de préstamos o créditos hipotecarios y de servicios de intermediación para la celebración de contratos de préstamo o crédito; 2 y la disposición transitoria primera de la Ley 5/2019, de 15 de marzo, reguladora de los contratos de crédito inmobiliario; la disposición transitoria única del Real Decreto 106/2011, de 28 de enero, por el que se crea y regula el Registro estatal de empresas previsto en la Ley 2/2009, de 31 de marzo, por la que se regula la contratación con los consumidores de préstamos o créditos hipotecarios y de servicios de intermediación para la celebración de contratos de préstamo o crédito, y se fija el importe mínimo del seguro de responsabilidad o aval bancario para el ejercicio de estas actividades; la Directiva 2014/17/UE del Parlamento Europeo y del Consejo, de 4 de febrero de 2014, sobre los contratos de crédito celebrados con los consumidores para bienes inmuebles de uso residencial y por la que se modifican las Directivas 2008/48/CE y 2013/36/UE y el Reglamento (UE) número 1093/2010; la Directiva (UE) 2021/2167 del Parlamento Europeo y del Consejo de 24 de noviembre de 2021 sobre los administradores de créditos y los compradores de créditos y por la que se modifican las Directivas 2008/48/CE y 2014/17/UE; las Sentencias del Tribunal de Justicia de la Unión Europea de 4 de junio de 2009 (As C-243/08), 14 de marzo de 2013 (As. C-415/11) y 21 de enero de 2015 (As. C-482/13, C-484/13, C/484/13 y C-487/13); las Sentencias del Tribunal Supremo de 9 de marzo de 2001, 4 de julio y 12 de diciembre de 2008, 16 de diciembre de 2009 y 9 de mayo y 13 de septiembre de 2013; las Resoluciones de la Dirección General de los Registros y del Notariado de 18 de enero y 8 de junio de 2011, 23 de enero, 16 y 27 de febrero, 20 y 28 de junio y 18, 26 y 27 de julio de 2012, 2 de enero, 2 de marzo, 1 de junio, 1 y 11 de julio y 6 y 13 de septiembre de 2013 y 5 de febrero de 2014, respecto a información a los consumidores en la contratación de créditos hipotecarios; las Resoluciones de la Dirección General de los Registros y del Notariado de 13 de septiembre y 18 de noviembre de 2013 y 5 de febrero y 3, 6 y 9 de octubre de 2014, en cuanto al control de cláusulas abusivas; las Resoluciones de la Dirección General de los Registros y del Notariado de 4 de febrero, 13 y 28 de julio, 7 de septiembre y 5 de octubre de 2015, 10 de marzo, 31 de mayo, 20 de junio, 7, 11 y 22 julio y 10 de octubre de 2016, 26 de julio de 2017, 13 de diciembre de 2018 y 13 y 27 de junio de 2019, sobre habitualidad en la concesión de préstamos, y las Resoluciones de la Dirección General de los Registros y del Notariado de 4 de febrero y 13 de julio de 2015, 7 y 22 de julio y 10 de octubre de 2016, y de la Dirección General de Seguridad Jurídica y Fe Pública de 10 de septiembre de 2021 y 14 de marzo de 2023, sobre aplicación de la Ley 2/2009, de 31 de marzo, a la cesión de préstamos y créditos hipotecarios.

1. Son hechos relevantes para la resolución de este recurso, los siguientes:

Mediante escritura autorizada por la notaria de Santa Cruz de Tenerife, doña María Abia Rodríguez, el día 26 de marzo de 2024, con el número 428 de protocolo, se formalizó en favor de la mercantil «J.F.C. Properties, S.L.», la cesión del crédito hipotecario que la mercantil «ASP Inversiones Inmobiliarias, S.L.» ostentaba frente a «Canarexpló, S.L.» (parte deudora) y «Wapsipinicon, S.L.» (parte hipotecante).

Por ser de interés a esta Resolución, se transcriben los siguientes particulares de la escritura calificada:

«Primera. Cesión del crédito.

La Sociedad ASP Inversiones Inmobiliarias, S.L., cede a título de venta y con carácter irrevocable, a la mercantil J.F.C. Properties, S.L. quien adquiere, un 2,56 % del crédito que ostenta ASP Inversiones Inmobiliarias, S.L., de esta escritura y en la situación en que se encuentra el mismo, que el cesionario declara conocer y aceptar en todos sus extremos, con cuanto le sea inherente, accesorio y sin limitación alguna.

La entidad cedente, responde de la existencia y legitimidad del crédito cedido, pero no de la solvencia de la Sociedad deudora y demás obligaciones de pago ni aun en los supuestos de insolvencia pública y notoria. Tampoco responde la entidad cedente de la suficiencia de los bienes propiedad del deudor ni del resultado de los procedimientos instados y que se encuentren en curso. El préstamo se cede con todos sus derechos principales y accesorios, incluyendo expresamente todas las garantías personales e hipotecarias que se constituyeron (...).

Tercera. Subrogación.

Como consecuencia del pago, la parte cesionaria queda subrogada en el porcentaje del crédito indicado que “ASP Inversiones Inmobiliarias, S.L.”, ostenta contra los mencionados deudores, con la legitimación y personalidad para continuar, si así lo deseara, de acuerdo con lo establecido en el Art. 17 de la Ley de Enjuiciamiento Civil, Art. 1.212 y 1.256 del Código Civil y demás disposiciones concordantes, los referidos procedimientos de ejecución hipotecaria ya mencionados, a fin de ejercitar cuantos derechos y acciones anexos dimanen del crédito cedido.

La parte cesionaria declara conocer la situación jurídica del citado crédito y del procedimiento judicial derivado del mismo, renunciando a cualquier derecho y acción que, como subrogada en el acreedor, pudiera corresponderle contra “ASP Inversiones Inmobiliarias, S.L.”, con la salvedad del indicado en el párrafo segundo de la Cláusula primera (...).

Quinta. Pacto de distribución a efectos internos.

El porcentaje transmitido le da derecho, en virtud de pacto otorgado en la escritura de distribución del crédito, citada en el expositivo VI, a efectos de solicitar en el momento procesal oportuno, en el procedimiento de Ejecución Hipotecaria 045/2021, seguido en el juzgado de Primera Instancia Número 2 de Arona, a la adjudicación de la vivienda número cuarenta y nueve finca registral número 7914 de Santiago del Teide, inscrita en el Registro de Icod de Los Vinos, a razón de esta vivienda, cuya descripción, titularidad, estado de cargas y responsabilidad hipotecaria se refleja en la nota simple que me entregan y que dejo incluida en la presente como Anexo 1.

[a reseñar que solo aparece reproducida en la copia de la escritura obrante en el expediente la nota registral relativa a dicha finca 7.914]

Sexta. Notificación a la parte deudora.

Los señores comparecientes, en los respectivos conceptos en que intervienen, me requieren a mí el Notario, para que notifique fehacientemente, mediante envío de copia simple a continuación, la cesión del crédito realizada en este instrumento al deudor

Canarexplo, S.L., domiciliada en Santiago del Teide (...) Santa Cruz de Tenerife y al hipotecante Wapsipinicon S.L., domiciliada en Santiago Del Teide (...) Santa Cruz De Tenerife, en los domicilios señalados, a fin de que se den por enterados de la cesión efectuada, a todos los efectos que procedan.

En caso de que, tras esa notificación, el deudor o el hipotecante ejerciten el derecho de retracto previsto en el artículo 1535 del Código Civil, la entidad cesionaria manifiesta que nada tendrá que reclamar a la entidad cedente ASP Inversiones Inmobiliarias, S.L. por el resultado del ejercicio de tal derecho (...).

Décima. Manifiesta la parte cesionaria que a esta operación, reclamada judicialmente, no le es de aplicación la Ley 2/2009 de 31 de Marzo, por la que se regula la contratación con los consumidores de préstamos o créditos hipotecarios, por no dedicarse con carácter profesional a la actividad de concesión de préstamos ni de servicios de intermediación.»

La calificación objetó dos defectos:

– No se acredita el cumplimiento de los requisitos previstos la Ley 2/2009, de 31 de marzo, por la que se regula la contratación con los consumidores de préstamos o créditos hipotecarios y de servicios de intermediación para la celebración de contratos de préstamo o crédito.

– De la reseña notarial del poder no se aprecia que se haya realizado la comprobación relativa a la validez y vigencia de las facultades representativas, pues, no estando inscrito el documento auténtico del que nacen las facultades del representante, la reseña debe incluir una referencia al cargo que confiere el apoderamiento y a la validez y vigencia de su nombramiento, por lo que la reseña notarial del documento auténtico del que nace la representación se considera insuficiente.

Al haberse subsanado mediante diligencia el segundo, se interpone recurso solo contra el primer defecto, alegándose, en síntesis:

– Por lo que se refiere a la objeción de no acreditarse debidamente por cualquier medio de prueba admitido en derecho la condición de no dedicarse con carácter profesional a la actividad de concesión de préstamos o créditos, tal «aseveración puede ser desvirtuada por el propio registrador de la propiedad mediante la consulta de las bases de datos de titularidades de hipotecas se trata de obtener información que de manera objetiva e indubitada, acredite o complemente el contenido de la documentación presentada o que apoyen la emisión de una calificación lo más precisa y acertada posible, y en este sentido el otorgamiento de sucesivos préstamos hipotecarios, o su adquisición reiterada vía cesión, constituye un indicio suficiente del desarrollo de una actividad profesional, que justifica la exigencia por parte del registrador del cumplimiento de los requisitos legales exigibles; quedando desvirtuada con ello la manifestación del prestamista de no ejercer de forma profesional la actividad efectuada en la escritura, por los datos obrantes en los diferentes Registros de la Propiedad, que revelan una cierta habitualidad en la concesión o titularidad de préstamos con garantía hipotecaria. Tal como lo establece la Resolución de la Dirección General de Seguridad Jurídica y Fe Pública de fecha 13 de julio de 2015. Si bien dicha resolución confirma la nota de calificación de la Registradora de la Propiedad, tiene argumentos que «a sensu contrario» pueden ser tenidos en cuenta en este supuesto».

– Por lo que se refiere a la cuantía de la operación realizada, la misma, «conforme consta en la Escritura de Cesión es de Noventa y Cinco Mil Euros la cual no es determinante o vinculante para considerarse como causa o motivo para determinar el carácter profesional de la Entidad Cesionaria en la concesión de préstamos, en este sentido Respecto a la difícil cuestión de cuántos créditos o préstamos es necesario otorgar para entender que existe una real habitualidad o continuidad en la concesión de préstamos, o inversión en tal actividad, y para hacer aplicable la Ley 2/2009, ciertamente es complicado establecer objetivamente esa cifra; pero la prevalencia en este ámbito del

principio de protección de los consumidores y la aplicación del artículo 8 de la repetida ley que establece que “corresponde a las empresas (acreedores) la prueba del cumplimiento de las obligaciones que les impone esta ley”, lleva a considerar que la inscripción de al menos dos hipotecas, constituye suficiente indicio acerca de la cuestión debatida y justificación para exigir bien el cumplimiento de los requisitos legales, bien una prueba satisfactoria de su no necesidad. En nuestro caso, se trata de la Cesión de Un (1) Crédito y No Dos, por lo cual incurre en un error manifiesto el registrador que contraviene lo dispuesto en la Resolución de la Dirección General del Seguridad Jurídica y Fe Publica de 14 de Marzo de 2023, relativa a la obligación en la inscripción de cesionarios de préstamos hipotecarios en el Registro Autonómico o en su caso en el Registro Estatal de Empresas al amparo de la Ley 2/2009 de 31 de Marzo».

– El objeto social de la adquirente: «Resulta improcedente que por tener como objeto social la promoción inmobiliaria estos pueda ser motivo para considerarla dentro de la habitualidad en la adquisición vía cesión de crédito y mucho menos en la concesión de préstamos, y es que resulta necesario o imprescindible que dentro de los estatutos se especificará dicha actividad, por cuanto es bien sabido que la promoción inmobiliaria no es el proceso de comprar terrenos para desarrollar y luego vender o alquilar las propiedades construidas en él. No existe fundamento o resolución que obligue a una entidad mercantil a inscribirse en el Registro de Cesionario previsto en la Ley 2/2009 de 31 de Marzo por dedicarse a la Promoción Inmobiliaria, se trata de un objeto social que no vincula la actividad que pretende vincular mediante la resolución la Registradora».

– «El hecho o circunstancia de referirse el crédito a 40 finca [sic] Registrales. Resulta falsa dicha aseveración por cuanto mi representada Adquiere mediante el Documento de Cesión objeto de la calificación los derechos sobre 1 parte del crédito, específicamente el correspondiente a una finca Registral, en este caso la finca Registral Numero 7914, Vivienda 49, véase la página 22 del referido documento de cesión, este Argumento carece de certeza, entendemos que se pueda tratar de un error por parte del registrador y en todo caso por lo antes expuesto no constituye argumento para calificar de forma negativa».

2. Así las cosas, la cuestión que se plantea en la calificación recurrida es si la sociedad adquirente (cesionaria del crédito hipotecario) queda sujeta al cumplimiento de los requisitos previstos en la citada Ley 2/2009. Resumidamente, la registradora sostiene que está sujeta, por entender que la sociedad adquirente actúa de manera profesional en la actividad de concesión de préstamos hipotecarios; por el contrario, la sociedad cesionaria (a través de su representante) manifiesta que no actúa como tal.

Sobre la extensión de la Ley 2/2009 a las operaciones de cesión de créditos hipotecarios ya se ha pronunciado este Centro Directivo con anterioridad, en el sentido de considerarla aplicable; estimando que si bien dicha ley, prima facie, sólo se aplicaría a las operaciones de concesión de préstamos o créditos, su extensión a las cesiones se justifica no solo con la intención de proteger al prestatario a la hora de configurar la operación de financiación en sí (intentando advertir abusos o imposiciones en el clausulado del contrato), sino también porque en la operación de posterior cesión del contrato no deben decaer todas esas salvaguardias en favor del prestatario, que resultarían igualmente aplicables (cfr. Resolución de este Centro Directivo 7 de julio de 2016).

Esta misma Resolución puso también de manifiesto que la ley facilitó la práctica de cesiones de crédito hipotecario suavizando sus requisitos, motivo por el cual la protección al consumidor no debe relajarse en ningún caso, sino, antes al contrario, extremarse, y extenderse a todos los supuestos en los que su posición jurídica contractual más débil pueda verse afectada; y que el establecimiento de una serie de condiciones específicas a las empresas –ya sean personas físicas o jurídicas– que deseen actuar en el mercado de concesión de préstamos y créditos sin tener la consideración de entidad de crédito como tal, implica que la adquisición de los créditos ya concedidos por medio de un negocio de cesión queden igualmente sujetas al régimen

de las concesionarias originarias, puesto que muchas de esas limitaciones quedan orientadas al control de la solvencia, transparencia y correcta actuación en el mercado (siendo estas circunstancias imperativas, tal y como señala el artículo 6 de la ley en cuestión). Y si estas imposiciones se exigen al acreedor como concedente de la operación del crédito o préstamo, deben igualmente imponerse al que se subroga en su condición, como ocurre, a modo de ejemplo, en el contrato de cesión del mismo préstamo o crédito. En el mismo sentido se pronuncia las Resoluciones de 24 de noviembre de 2016 y 14 de marzo de 2023.

3. Sentado lo anterior, es necesario poner de manifiesto que, para que la citada Ley 2/2009, de 31 de marzo, sea aplicable, se requieren los prepuestos del artículo 1 de la misma; es decir, que se contrate con consumidores y que quien lo haga (ya sea persona física o jurídica) actúe de manera profesional realizando las actividades que el mismo artículo cita. Añadiendo el propio artículo: «Tienen la consideración de consumidores las personas físicas y jurídicas que, en los contratos a que se refiera esta Ley, actúan en un ámbito ajeno a su actividad empresarial o profesional».

En el supuesto de hecho objeto de este recurso, se alude en la escritura (expositivo) a la anterior cesión de una parte de un crédito de importe global 6.671.000 euros, en la que aparece como parte deudora una sociedad mercantil («Canarexplo, S.L.»), y como hipotecante otra mercantil («Wapsipinicon, S.L.»), y en la que la ahora cedente no ostenta la totalidad del crédito, sino solo un porcentaje del 38,46 % del mismo. Porcentaje adquirido en virtud de una anterior cesión parcial a su favor, pues el resto había sido adquirido por múltiples personas (la mayoría personas físicas, tal y como consta en la propia escritura de cesión y en la nota registral incorporada a la misma); crédito hipotecario distribuido entre 40 fincas registrales y –como ya hemos indicado– una pluralidad de cesionarios; dato para nada irrelevante a la vista de la manifestación consignada por el cesionario en la cláusula décima de la escritura.

A destacar igualmente, que deudor e hipotecante son dos sociedades mercantiles, como también lo son el cedente y el cesionario, dato que tiene su importancia si se pone en relación con lo declarado (como «ratio decidendi») por este Centro Directivo en su Resolución de 14 de marzo de 2023, y que no deja de poner de relieve que en el presente caso nos encontramos ante una situación ciertamente distinta: «(...) Por último, tampoco se puede admitir que no sea aplicable la Ley 2/2009, como afirma la parte recurrente, porque la cesión del crédito hipotecario se formaliza entre dos sociedades, personas jurídicas, que no pueden considerarse como consumidoras ni usuarias, y porque su clausulado no evidencia la utilización de condiciones generales de la contratación, y si bien es consumidor o usuario el prestatario, el mismo ha sido notificado de la cesión y no ha existido variación de las cláusulas inicialmente pactadas. La razón de la inadmisión de este argumento es que la relación que importa, a estos efectos, es la de administración del crédito que se verifica entre el cesionario, nuevo titular del crédito, y el prestatario y/o hipotecante, que en este supuesto se trata de una persona física y consumidora, sin que la notificación de la cesión al deudor, aparte de vincularle con el cesionario, afecte a las exigencias legales de dicha administración».

En resumen, del expediente no resulta ningún dato que permita considerar consumidores al deudor, al hipotecante ni a las partes otorgantes de la cesión. Tampoco, como veremos, ningún otro suficiente para enervar la declaración contenida en la cláusula décima de la escritura negativamente calificada.

4. Como se ha expuesto anteriormente, otro de los requisitos que la ley exige para su aplicación es que se trate de personas, ya sean físicas o jurídicas (requisito subjetivo) que, de manera profesional, realicen cualquiera de las actividades que consistan en bien en la concesión de préstamos o créditos hipotecarios, distintos a los previstos en el artículo 2.1.a) y b) de la Ley 5/2019, o bien en la intermediación para la celebración de un contrato de préstamo o crédito con cualquier finalidad, a un consumidor, salvo la prevista en el artículo 2.2 de la Ley 5/2019, mediante la presentación, propuesta o realización de trabajos preparatorios para la celebración de los mencionados contratos, incluida, en su

caso, la puesta a disposición de tales contratos a los consumidores para su suscripción (requisito objetivo). Por ello y admitido que la cesión de créditos puede entrar dentro del ámbito objetivo de la ley 3/2009 lo siguiente que hay que valorar es si se cumple el requisito del carácter profesional de quien realiza tales operaciones.

Tal y como ha establecido este Centro Directivo en diversas Resoluciones, determinar cuándo se produce esta habitualidad en la actividad no siempre es fácil. En ese sentido, la Resolución de 21 de enero de 2020 (y en igual sentido las que la misma cita) pone de manifiesto que «el carácter de habitualidad en la concesión de préstamos no tiene una definición precisa en la legislación en general ni en la específica, siendo las diferentes normas que, de un modo u otro, aluden a este término las que en ocasiones han fijado criterios objetivos para considerar la existencia de tal carácter (por ejemplo la legislación fiscal para entender como habitual un domicilio)», añadiendo a continuación que «fuera de estos supuestos la resolución de la controversia sobre el carácter habitual o no de la actividad del prestatario, solo puede producirse por la valoración de las pruebas existentes en uno u otro sentido en cada supuesto concreto».

Ese criterio de habitualidad ha sido en parte objeto de concreción en Resolución de este Centro Directivo donde se ha venido a establecer un criterio más o menos pacífico al entender que «la prevalencia en este ámbito del principio de protección de los consumidores y la aplicación del artículo 8 de la repetida ley que establece que “corresponde a las empresas [acreedores] la prueba del cumplimiento de las obligaciones que les impone esta ley”, lleva a considerar que la inscripción de al menos dos hipotecas, constituye suficiente indicio acerca de la cuestión debatida y justificación para exigir bien el cumplimiento de los requisitos legales, bien una prueba satisfactoria de su no necesidad».

5. En la escritura que motivó la calificación recurrida, la parte cesionaria declaró: «Manifiesta la parte cesionaria que a esta operación, reclamada judicialmente, no le es de aplicación la Ley 2/2009 de 31 de marzo, por la que se regular la contratación con los consumidores de préstamos o créditos hipotecarios, por no dedicarse con carácter profesional a la actividad de concesión de préstamos ni de servicios de intermediación». En su contra, alega la registradora como, indicios para apreciar la habitualidad: la cuantía de la operación (95.000 euros); el objeto social de la cesionaria («la promoción inmobiliaria») y el hecho de que el crédito que ha sido parcialmente cedido afecta a 40 fincas registrales, indicios que son luego rebatidos por la parte cesionaria en el escrito de recurso. Ahora bien, una negativa derivada de calificación requiere algo más que indicios o sospechas, pues las mismas no dejar de ubicarse en el campo de la subjetividad; y precisamente como probar la habitualidad que exige la ley es un hecho que puede no ser fácil, se ponen a disposición de notarios y registradores instrumentos que pueden facilitar la prueba de tal hecho.

Así las cosas y por lo que se refiere a los notarios, a través de la plataforma SIGNO se puede obtener el llamado «Informe de Actividad del Prestamista» donde constará si el sujeto con un documento nacional de identidad (o número de identificación fiscal, según los casos) determinado ha actuado como prestamista en dos o más documentos de constitución de préstamo durante los últimos cuatro años (información que se obtiene a partir de los datos contenidos en el Índice Único Informatizado). Por su parte los registradores de la Propiedad tienen a su alcance el «Servicio de Interconexión entre los Registros sobre prestamistas habituales» donde se puede consultar la existencia o no de créditos hipotecarios inscritos a favor del cesionario.

El recurrente manifiesta que el dato de no dedicarse profesionalmente a la actividad de concesión de préstamos o créditos, puede ser desvirtuada por el propio registrador mediante una consulta a la base de datos de titularidades de hipoteca, que acredita de forma objetiva e indubitada acredita o complementa la documentación presentada. Y como es bien sabido, este Centro Directivo también se ha mostrado partidario de que el registrador en el ejercicio de su función calificadora sobre la legalidad, puede tener en cuenta los datos que resulten de organismos oficiales a los que pueda acceder directamente, no sólo para el mayor acierto en la calificación sino también para liberar a

los interesados de presentar documentos que puede obtener directamente cuando ello le sea factible sin paralizar el procedimiento registral o cuando sea especialmente útil para el ejercicio adecuado de la calificación registral (Resolución de 13 de julio de 2015). Así, se ha admitido la posibilidad de que el registrador de la Propiedad, en el ejercicio de sus funciones, pueda consultar de oficio el Registro Mercantil (Resolución de 16 de febrero de 2012), así como que pueda proveerse de la prueba a su alcance si puede acceder a ella con facilidad (Resolución de 28 de febrero de 2012), siendo compatible el principio de rogación que exige que se inscriba lo que se pide con la posibilidad de consulta al Registro Mercantil por parte del registrador de la Propiedad para acreditar el cargo y la representación del administrador de una sociedad, atendiendo a los principios de facilidad probatoria, proporcionalidad, eficacia, legalidad y tutela del interés público, siempre que los datos se puedan obtener con facilidad (Resoluciones de 11 de junio, 5, 24 y 30 de octubre y 6 de noviembre de 2012 y 24 de junio de 2013), pudiendo incluso consultar de oficio en algún caso el Registro General de Actos de Última Voluntad para aclarar una determinada cuestión (Resolución de 1 de junio de 2013), o calificar la declaración de concurso por consulta al Registro Mercantil o al Registro Público Concursal (Resoluciones de 1 y 11 de julio y 6 de septiembre de 2013), o, por último, consultar, como ha ocurrido en este caso, el «Servicio de Interconexión entre los Registros» en relación con la habitualidad de los prestamistas que no tengan el carácter de entidades financieras (Resolución de 4 de febrero de 2015).

A destacar que en este caso no consta, ni en la escritura ni en la nota de calificación, el resultado de tales consultas si es que se hicieron (algo sin duda deseable); y que la nota de calificación es fundamentada por la registradora, básicamente y para considerar aplicable al caso la Ley 2/2009, en atención a los indicios ya expresados.

6. Aclarado lo anterior, es indudable que si probar hechos negativos puede ser complicado, ello no lo hace inviable si se pretende constatar ese dato de habitualidad que es esencial en este caso; y sin olvidar que tampoco es desdeñable en modo alguno la necesidad de proteger los intereses de los consumidores, idea que late en la propia Directiva 93/13/CEE, sobre cláusulas abusivas en contratos ha provocado que existan derechos irrenunciables por parte de consumidores (artículo 2 de la Ley 2/2009) o que la carga de la prueba, tanto del cumplimiento de los requisitos legales como la de su no necesidad (artículo 8 de la misma ley) corresponda al acreedor.

Ahora bien, tampoco cabe desnaturalizar y llevar hasta el terreno de lo irrealizable esa protección, aplicándola indiscriminadamente y sin ponderar debidamente las circunstancias que concurren en cada caso concreto. Sencillamente porque ello supondría aplicar normas imperativas y de protección a quien no lo son aplicables; por ejemplo, porque se esté ante una mera inversión puntual, perfectamente encuadrable en el giro o tráfico de una empresa inmobiliaria como la cesionaria en este caso.

Pudiera en tal sentido intentar defenderse que la manifestación negativa del acreedor (no entidad de crédito) de no dedicarse profesionalmente a la concesión de préstamos cobraría virtualidad, de ser confirmada con algún otro medio de prueba, como pudiera ser la consulta realizada por la propia notaria o por la registradora. Pero ello nos conduce al problema esencial que plantea esta resolución, que no es otro que, precisamente, si para desvirtuar la afirmación contenida en la escritura y desplazarla al ámbito de la citada Ley 2/2009, es la registradora calificante quien debería haber efectuado la consulta y negar así la afirmación de «no dedicarse con carácter profesional a la actividad de concesión de préstamos ni de servicios de intermediación». Mera manifestación que –recordemos–, sí ha sido suficiente, por ejemplo, para desplazar la aplicación de la Ley 5/2019 en aquellos casos que ya ha tenido ocasión de analizar este Centro Directivo en varias Resoluciones, en los que el prestatario, el fiador o garante manifestó no actuar o intervenir en la operación de financiación como consumidor (cfr. artículo 2.1.b) de la citada ley).

Por consiguiente, en modo alguno esa manifestación realizada por el cesionario, y que sin duda ha de ponerse en relación con los datos ya apuntados (básicamente referidos al resto de cesionarios que ya han adquirido e inscrito su derecho), no ha

quedado desvirtuada en la calificación; habida cuenta, además, de que esa cesión, por acuerdo entre las partes, va referida (obligacionalmente) a una sola de las fincas hipotecadas y a un porcentaje determinado de la participación del crédito que, respecto del global, corresponde al cedente. Imprecisión de la calificación que pone de relieve el recurrente en su escrito.

En conclusión, pues, para apoyar la postura mantenida por la registradora en su nota, ésta podría haber realizado la consulta para desvirtuar la aseveración realizada por el cesionario en la escritura (otorgan décimo), por lo que no es suficiente la alegación de meros indicios o sospechas para incardinar la cesión realizada en las prescripciones imperativas de la tantas veces citada Ley 2/2009, negando así su inscripción.

Esta Dirección General ha acordado estimar el recurso interpuesto y revocar la calificación impugnada.

Contra esta resolución los legalmente legitimados pueden recurrir mediante demanda ante el Juzgado de lo Civil de la capital de la Provincia del lugar donde radica el inmueble en el plazo de dos meses desde su notificación, siendo de aplicación las normas del juicio verbal, todo ello conforme a lo establecido en los artículos 325 y 328 de la Ley Hipotecaria.

Madrid, 16 de diciembre de 2024.–La Directora General de Seguridad Jurídica y Fe Pública, María Ester Pérez Jerez.