

PROPOSTA:

1) Amb relació a l'article 3 i l'article 6 apartat tercer:

Seria convenient recollir la necessitat que la delimitació de les àrees específiques de tanteig i retracte sigui objecte de constància en el foli obert de les finques afectades en el registre de la propietat, amb relació a l'article 172.5 de la Llei d'urbanisme de Catalunya, l'article 136.4.c) de la Llei del dret a l'habitatge de Catalunya i els articles 83 i seg. del RD 1093/97 de 4 de juliol sobre inscripció dels actes de naturalesa urbanística.

2) Amb relació a l'article 4 apartats primer i segon:

La delimitació de les transmissions subjectes, amb la sola indicació que ho són "les transmissions oneroses", pot ser excessivament genèrica, donat que existeixen transmissions oneroses en les quals, per la naturalesa no fungible de la contraprestació que ha de satisfer l'adquirent, no resulta possible que l'Ajuntament o el tercer substitueixin aquesta contraprestació, (per exemple, la permuta). Pel que fa a l'article 4 apartat segon, amb relació a l'article 10 apartats primer i tercer, i respecte de certes operacions societàries amb contraprestació d'accions o participacions socials, podria plantejar-se la qüestió de la determinació del preu atesa la manca de fungibilitat de la contraprestació.

3) Amb relació a l'article 9 apartat segon :

Es preveu l'exigència que la comunicació pel propietari de la seva intenció de transmetre es faci en qualsevol dels registres municipals. Tanmateix, aquest requisit estaria en contradicció amb el que es preveu en l'article 174.5 TRLU pel cas en què els drets de tanteig i retracte que regula l'Ordenança concorren amb alguna altra titularitat d'una altra administració pública, considerant que en aquests casos ha d'admetre's com a suficient la comunicació efectuada a qualsevol de les administracions titulars de drets de tanteig i retracte.

4) Amb relació a l'article 16 apartat segon:

- La previsió que en cas que la persona propietària de l'immoble no comparegui a la formalització de l'escriptura de compravenda, "l'acte administratiu d'exercici del dret de tempteig és títol suficient perquè l'Ajuntament de Barcelona o, si és el cas, la persona designada com a beneficiària, efectui la inscripció de l'adquisició", manca de tot suport legal, per les raons següents:

- Atribueix al dret de tempteig un efecte que no resulta del seu contingut típic, ja que no cal entendre que el fet de no comparèixer a l'atorgament de l'escriptura, en els termes notificats per l'Ajuntament, pugui provocar, per si sol, la transmissió del domini a favor de la corporació municipal o de la persona designada com a beneficiària. Aquest efecte no està previst ni en la regulació bàsica que dels drets de tempteig i retracte, tant legals com voluntaris, estableix el CCC (cfr.arts.568. i següents), ni en la regulació específica dels drets de tempteig establerts per la creació o ampliació de patrimonis públics de sòl i habitatge a què fan referència els articles 172 a 174 de la Llei d'urbanisme de Catalunya. Aquest efecte constituiria una venda forçosa, en cap cas inclosa dins del contingut típic del dret de tempteig, que només

atribueix al seu titular la possibilitat de col·locar-se en la posició del futur comprador, però que no exclou la necessitat que el propietari presti el seu consentiment perquè tingui lloc la subscripció del contracte de compravenda i, produïda la tradició instrumental, la transmissió del domini. La notificació de la intenció de transmetre en determinades condicions no es pot entendre com un precontracte que impliqui un consentiment anticipat a l'adquisició en determinades condicions, ni per un comprador privat eventual, ni per l'administració que exerceixi el tempteig. Per tant, la manca d'emissió pel propietari de la declaració de voluntat no podrà donar lloc a entendre transmès el domini, sinó que tinguin lloc les conseqüències patrimonials previstes pel dret civil per a la ruptura dels pactes o acords precontractuals. És per això que l'article 15 de l'Ordenança estableix que la resolució per la qual s'acordi l'exercici del dret de retracte l'Ajuntament expressarà "la voluntat i el compromís d'exercir el tempteig...". Així, si la transmissió queda pendent d'una declaració de voluntat posterior de l'Ajuntament, per adquirir, no es pot entendre que no quedi també subjecta a una declaració de voluntat posterior del propietari el dret de propietat del qual es limita.

Entendre el contrari suposa atribuir a l'anomenat per l'Ordenança dret de tempteig el contingut propi d'un dret d'opció legal, que atribuís al titular la potestat d'imposar la transmissió en determinades condicions predeterminades. Dret que no està previst en el marc normatiu que serveix de base a la regulació dels drets de tempteig i retracte establerta a l'Ordenança.

- Fins i tot en cas que poguéssim entendre's que l'Ajuntament de Barcelona, malgrat l'absència d'un marc normatiu que ho permeti, pot establir, via ordenança, un dret d'opció legal que genera una restricció de la propietat privada que conclou en una transmissió forçosa d'aquella, el cert és que la previsió que la manca de compareixença del propietari provoqui, per si sola, que l'acte administratiu d'exercici del dret de tempteig sigui suficient per inscriure la transmissió al registre de la propietat, seria contrària a les normes següents:
 - Les que subjecten la transmissió dels drets reals a la concurrència d'un títol que serveixi de causa a la transmissió i un acte material de caràcter traditori, de posada a disposició de l'adquirent. Atribuir aquesta eficàcia a un acte administratiu que es limita a declarar exercitat un dret de tempteig, sense que això vingui acompanyat d'un acte material d'ocupació o, almenys, d'una tradició instrumental a través de l'atorgament d'una escriptura pública, resultaria contrari als principis bàsics resultants dels articles 531.1 i següents del CCC, i 19 i 113 de la LPAP.
 - Les que subjecten a la competència exclusiva de l'Estat la regulació dels registres i instruments públics (cf. art.149.1.8 CE) i, per tant, la determinació del títol públic en virtut del qual es pot procedir a la pràctica d'inscripcions en el registre de la propietat. Tant la Llei 33/2003 de patrimoni de les

administracions públiques com la Llei 1/2002 de patrimoni de les administracions públiques de Catalunya limiten la possibilitat d'inscriure transmissions en virtut de document administratiu als supòsits de cessons gratuïtes interadministratives, exigint escriptura pública per a tot supòsit en què intervinguin particulars. Només la transmissió forçosa resultant d'un expedient expropiatori, formalitzada en acta d'ocupació i pagament o consignació, exceptuant aquesta regla general.

- Les normes bàsiques de procediment administratiu, que imposen intervenció suficient de l'administrat en el procediment, sobretot quan la resolució d'aquest ha de provocar la pèrdua del domini. L'Ordenança no distingeix segons la causa que hagi donat lloc a la manca de compareixença, ni regula notificació, ni audiència, ni cap recurs que assisteixi al propietari davant l'efecte translatiu automàtic que la seva falta de compareixença a la notaria designada per l'Ajuntament dona a l'acte administratiu d'exercici del dret de retracte. (cfr. arts. 24 CE i 40 i següents de la LPAC).

5) Amb relació a l'article 19:

- L'obligació de comunicar la transmissió ja feta a l'Ajuntament, mitjançant la presentació de la còpia de l'escriptura a qualsevol dels registres municipals no es fonamenta en el Text Refós de la Llei d'urbanisme així com tampoc en la Llei del dret a l'habitatge ni en la MPGM. D'altra banda, val a dir que seria supèrflua en els supòsits en què, prèvies les comunicacions oportunes, l'Ajuntament hagi resolt no exercir el dret de tanteig.

Barcelona, a 14 de juny de 2023.

DEGANAT AUTONÒMIC DELS REGISTRADORS DE LA PROPIETAT,

MERCANTILS I DE BÉNS MOBLES DE CATALUNYA.