



www.civil-mercantil.com

RESOLUCIÓN de 11 de enero de 2016, de la Dirección General de los Registros y del Notariado, en el recurso interpuesto contra la nota de calificación extendida por la registradora de la propiedad de Madrid n.º 28, por la que acuerda suspender la inscripción de una escritura de compraventa de una finca urbana.

(BOE de 4 de febrero de 2016)

SUMARIO:

Registro de la Propiedad. Compraventa. Manifestación no acreditada del vendedor-arrendador de haber renunciado el arrendatario a su derecho de adquisición preferente. Ciertamente, la Ley 4/2013 no ha derogado el régimen del derecho de adquisición preferente contenido en los números 1 a 7 del artículo 25 de la Ley de Arrendamientos Urbanos, aunque sí ha introducido en el artículo 25 un nuevo párrafo para reconocer con amplitud la posibilidad de renuncia por parte del arrendatario a ese derecho, imponiendo al arrendador la obligación de comunicar al arrendatario su intención de vender la vivienda con una antelación mínima de treinta días a la fecha de formalización del contrato de compraventa. Tal comunicación no tiene por objeto servir como *dies a quo* para el inicio del cómputo del plazo en que el arrendatario pueda ejercitar su derecho de tanteo o en su caso de retracto, del que contractualmente carece, sino como una obligación impuesta por la ley al arrendador-vendedor que, en su caso, podría determinar alguna responsabilidad por falta de cumplimiento o de protección al arrendatario por el pago de buena fe de la renta arrendaticia a quien no fuera ya arrendador. No de otra forma cabe interpretar dicha obligación del arrendador, como se desprende de la justificación de su inclusión por enmienda en el Congreso de los Diputados alegando los inconvenientes derivados de una situación de que el arrendatario se enterase de la venta del inmueble cuando esta ya se hubiese producido, sin tener un plazo mínimo para buscar una nueva vivienda o realizar las gestiones que estime oportunas. Esta situación sería especialmente grave para el inquilino si el contrato de arrendamiento no está inscrito en el Registro y, por tanto, el comprador de la vivienda decide no respetarlo. Como dice el Tribunal Supremo, cuando la renuncia se hace antes de que el derecho haya nacido, se trata más bien de un supuesto de exclusión de la ley aplicable que, en el ámbito contractual, resulta posible salvo que la ley establezca lo contrario para proteger la posición de alguno de los contratantes. Como ha quedado expresado, a la vista de la reforma de la Ley de Arrendamientos Urbanos, se exige un plus de diligencia en el arrendatario para que su derecho sea oponible frente a tercero inscrito; de tal modo que es precisamente en estos supuestos de manifestación inexacta del vendedor-arrendador sobre la situación de estar libre de arrendamientos la vivienda transmitida o la manifestación de haberse renunciado por el arrendatario a los derechos de adquisición preferente, donde la inscripción del derecho de arrendamiento en el Registro de la Propiedad adquiere toda su importancia al objeto de que el mismo le sea oponible al tercer adquirente, de tal modo que no puede quien no ha inscrito su derecho hacerlo oponible frente a tercero que inscribe y que adquiere confiado en el contenido del Registro y en la manifestación expresa realizada en documento público de estar la finca libre de arrendamientos o de haberse renunciado por el arrendatario a los derechos de adquisición preferente.



www.civil-mercantil.com

PRECEPTOS:

Código Civil, arts. 4.1 y 1.255.
Ley Hipotecaria de 1946, art. 34.
Ley 29/1994 (LAU), arts. 7, 10, 14 y 25.

En el recurso interpuesto por don Norberto González Sobrino, notario de Madrid, contra la nota de calificación extendida por la registradora de la Propiedad de Madrid número 28, doña María del Carmen Grado Sanz, por la que acuerda suspender la inscripción de una escritura de compraventa de una finca urbana.

Hechos

I

Mediante escritura autorizada por el notario de Madrid, don Norberto González Sobrino, el día 7 de agosto de 2015, número 1.540 de protocolo, don A. N. M. vendió a don A. S. una vivienda en Madrid.

II

Presentada copia autorizada de dicha escritura en el Registro de la Propiedad de Madrid número 28, dicho documento fue calificado con la siguiente nota: «Asiento 1113 Diario 76 Registro de la Propiedad de Madrid n.º 28 Calificado el precedente documento no se accede a la inscripción solicitada teniendo en cuenta los siguientes Hechos y Fundamentos de Derecho: Hechos En la escritura presentada, don A. N. M. vende a don A. S. la vivienda descrita. El vendedor manifiesta que la vivienda está arrendada en virtud de contrato celebrado el 10 de abril de 2014 y que en el contrato se estableció la renuncia expresa por el arrendatario a los derechos de tanteo y retracto por lo que no es necesario notificar la transmisión al arrendatario por no haber tenido este ningún derecho de preferente adquisición de la vivienda arrendada, dado que en el contrato se ha excluido este derecho del arrendatario. No se acredita la certeza de las manifestaciones de la parte vendedora ya que ni se une a la escritura copia del contrato de arrendamiento celebrado, ni consta que el mismo se haya exhibido al notario, ni se acompaña copia del contrato. Fundamentos de Derecho El artículo 25 de la Ley de Arrendamientos Urbanos de 24 de noviembre de 1994, modificada por la Ley de 4 de junio de 2013 establece un derecho de retracto legal a favor del arrendatario en caso de venta de vivienda arrendada, derecho de retracto que, por ser legal, es oponible a terceros sin necesidad de inscripción. El artículo 25.5. LAU sujeta al control del Registrador que se hayan practicado al arrendatario las notificaciones previstas en la Ley, en la forma y con los requisitos en ella exigidos, cuando se pretende la inscripción de la venta de una vivienda arrendada. A tal fin, y puesto que el derecho de retracto a favor del arrendatario es oponible aunque el contrato de arrendamiento no figure inscrito, dispone el propio artículo 25 que en la escritura de venta ha de figurar si la vivienda está arrendada o libre de arrendamientos. Es decir, a falta de previa inscripción del contrato, basta para la inscripción, la mera manifestación de la parte vendedora de que la finca está sin arrendar. La Ley de 4 de junio de 2013 ha introducido una importante novedad en esta materia que se ha incorporado en el apartado 8 del artículo 25 LAU, al permitir que las partes en los contratos celebrados a partir de su entrada en vigor, puedan pactar la renuncia del arrendatario de vivienda al derecho de adquisición preferente que es lo que el



www.civil-mercantil.com

vendedor declara que sucede en el presente supuesto. Una vez que el vendedor declara que la vivienda está arrendada, surge el derecho de retracto a favor del arrendatario, derecho que protege la Ley, aunque actualmente permita su renuncia, renuncia que ha de ser clara y expresa al tratarse de un supuesto de exclusión de la ley aplicable que en el ámbito contractual resulta posible conforme al artículo 1255 C.c. (STS de 4 de marzo de 2015). Por lo expuesto, es objeto de calificación la coincidencia de lo declarado en la escritura por el vendedor con el contenido del contrato, es decir, se ha de acreditar que, por la fecha del contrato de arrendamiento está permitida la renuncia del derecho de retracto y que el pacto de renuncia es expreso y claro. No es lo mismo declarar que una finca está libre de arrendatarios (supuesto en que no hay contrato) que declarar que el arrendatario ha renunciado al retracto que, como tal declaración por persona ajena al titular del derecho renunciado, debe ser acreditado, por lo que se suspende la inscripción. Contra esta calificación (...). Madrid, 24 de septiembre de 2015. La registradora (firma ilegible) Fdo: Carmen de Grado Sanz».

III

Solicitada calificación sustitutoria por el notario recurrente, ésta fue emitida por la registradora de la Propiedad de Alcalá de Henares número 3, doña Carmen Colmenarejo García, que acordó confirmar la calificación efectuada.

IV

Con fecha 19 de octubre de 2015, el mismo notario autorizó una escritura que califica de «subsanción de otra anterior» por la que «se complementa la escritura de compraventa dicha, haciéndose constar que se me ha exhibido a mí, el Notario, el documento privado y el anexo al mismo a los que se ha hecho antes referencia, que se dan aquí por reproducidos». A la vista de ello, la registradora inscribe la compraventa en cuestión.

V

La nota de calificación sustituida fue recurrida por el notario autorizante, don Norberto González Sobrino, en base a la siguiente argumentación: «Primero.–La Ley 4/2013, de 4 de junio, ha reforzado el principio de autonomía de la voluntad y de la libertad de pactos en materia arrendaticia. El artículo 25.8 de la LAU reconoce expresamente que "las partes podrán pactar la renuncia del arrendatario al derecho de adquisición preferente. Esta renuncia ya era admisible para el arrendamiento de locales desde la entrada en vigor de la Ley 29/1994 de 24 de Noviembre, de Arrendamientos Urbanos. Esa renuncia, que es perfectamente válida al no ser contraria al interés o al orden público ni perjudicar a tercero (artículo 6.2 del Código Civil), determinará que, al no tener el arrendatario derecho de preferente adquisición en caso de venta de la vivienda arrendada, no será necesario que se le hagan las notificaciones fehacientes a las que se refieren los primeros apartados del artículo 25 de la Ley de Arrendamiento Urbanos, ya que dichas notificaciones sólo tienen sentido y son exigibles cuando el arrendatario tenga un derecho de preferente adquisición. Segundo.–La Registradora de la Propiedad suspende la inscripción de la compraventa porque "no se acredita la certeza de las manifestaciones de la parte vendedora ya que ni se une a la escritura copia del contrato de arrendamiento celebrado, ni consta que el mismo se haya exhibido al Notario, ni se acompaña copia del contrato. En nuestro Derecho rige un principio general de libertad de forma y "los contratos serán obligatorios, cualquiera que sea la forma en que se hayan celebrado (artículo 1278 del Código Civil). La Ley 29/1994, de 24 de noviembre, admite la aplicación de ese

CEF.-

Revista práctica del
Derecho CEFLegal.-



www.civil-mercantil.com

principio en materia arrendaticia. Conforme al principio general de la libertad de forma, será perfectamente válido en nuestro Derecho un contrato de arrendamiento de vivienda celebrado de forma verbal, pudiéndose pactar en la misma forma (oral o verbalmente) la exclusión o la renuncia del derecho de preferente adquisición del arrendatario en caso de venta de la vivienda arrendada. El Preámbulo de la Ley 29/1994, de 24 de noviembre, de Arrendamientos Urbanos, reconoce de manera expresa que "por lo que se refiere a la formalización de los contratos, la ley mantiene la libertad de las partes de optar por la forma oral o escrita". Este principio de la libertad de forma del contrato se confirma en el artículo 37 de la LAU, del que resulta la perfecta validez del contrato de arrendamiento celebrado en forma verbal u oral. En caso de haberse celebrado el contrato de arrendamiento en forma verbal, no sería posible, por definición, unir a la escritura de venta "copia del contrato" ni el mismo podría ser "exhibido al Notario", ni se podría acompañar "copia del contrato", como exige la Registradora para que se le acredite la certeza de las manifestaciones del vendedor y su coincidencia con el contrato celebrado. Por consiguiente, es perfectamente posible que exista un contrato de arrendamiento en el que se haya excluido o renunciado al derecho de adquisición preferente del arrendatario en caso de venta de la vivienda y que no se pueda acreditar "documentalmente" por escrito dicha circunstancia, ni al Notario, ni al Registrador. Así ocurrirá en todos los casos en los que se haya celebrado el contrato de arrendamiento en forma verbal u oral, en los que el contrato y la renuncia al derecho de preferente adquisición serán perfectamente válidos, pero no se podrá presentar, ni al Notario, ni al Registrador, ningún documento que acredite esa renuncia o exclusión del derecho de preferente adquisición. Tercero.—En el caso en que el contrato de arrendamiento se haya formalizado en un "documento privado", aunque éste se una a la escritura o se exhiba al Notario o al Registrador, ese documento, al ser privado, no acreditará nada a efectos de la calificación registral de la exclusión o renuncia del derecho de adquisición preferente del arrendatario. Un documento privado no puede tener en el procedimiento registral la fuerza probatoria de un documento público. Los documentos públicos son los únicos que "hacen prueba, aún contra tercero, del hecho que motiva su otorgamiento y de la fecha de éste". Sólo los documentos públicos "gozan de fe pública" sólo cuando se trata de documentos públicos se presume que su contenido es veraz e íntegro (artículo 143 del Reglamento Notarial). La exhibición de un mero documento privado sencillamente no acreditará "nada" distinto de lo que acredita una manifestación o declaración responsable del vendedor en la escritura pública y tampoco acreditará la capacidad de los contratantes que lo hayan suscrito. Por todo ello, no tiene sentido que la Registradora exija que para la inscripción que se exhiba o acompañe el documento privado, ya que éste, por definición, a efectos del procedimiento registral, no hace prueba ni acredita "nada" en relación a la renuncia al derecho de tanteo y retracto. Cuarto.—En la escritura calificada la parte vendedora declara bajo su responsabilidad, en relación al arrendamiento, lo siguiente: 1.—Que la vivienda está arrendada. 2.—La identidad del arrendatario. 3.—La fecha de la celebración del contrato (que es posterior a la entrada en vigor de la Ley 4/2013, de 4 de junio). 4.—Que se ha pactado y establecido expresamente en el contrato celebrado que el arrendatario renuncia a los derechos de tanteo y retracto, habiéndose excluido en el contrato cualquier posible derecho de adquisición preferente del arrendatario (no hay duda de que en la escritura se declara que se ha renunciado "expresamente" a ese derecho de preferente adquisición del arrendatario y, desde luego, esa circunstancia se hace constar y se expresa en términos suficientemente "cláros que no dejan lugar a duda de que se ha pactado la renuncia y la exclusión de ese derecho de preferente adquisición). Quinto.—La Registradora hace una especie de "escisión" en relación a la declaración que hace la parte vendedora sobre dicho arrendamiento: a) Admite la certeza y la exactitud de dicha declaración del vendedor en relación a la "existencia" del arrendamiento y en relación a la "identidad del arrendatario". Si se hubiera declarado que la vivienda no estaba

CEF.-

**Revista práctica del
Derecho CEFLegal.-**



www.civil-mercantil.com

arrendada, la escritura de compraventa sería perfectamente inscribible. También parece que si en la escritura de venta compareciera la persona identificada como arrendatario (a través de una mera manifestación del vendedor) y esa persona renunciara a su derecho de adquisición preferente, se inscribiría la venta, sin necesidad de que se acreditase por medios distintos de la propia declaración del vendedor la exacta identificación de dicho arrendatario en relación con la identidad que, de dicho arrendatario, constase en el contrato realmente celebrado. b) No se admite, sin embargo, por la Registradora de la Propiedad dicha declaración del vendedor para acreditar la certeza de la "fecha de la celebración del contrato, ni tampoco se admite dicha declaración del vendedor para acreditar la existencia del pacto del contrato en virtud del cual el arrendatario renuncia al derecho de adquisición preferente. Sexto.—Esa "escisión" de la declaración del vendedor que hace la calificación registral no puede admitirse por razones de lógica jurídica, ya que la declaración es única y debe tener toda ella, la misma eficacia y validez. No hay varias declaraciones del vendedor, sino una sola, que debe tener un único y mismo tratamiento en su calificación registral. Si se admite la validez de la mera declaración del vendedor para acreditar si la vivienda está o no arrendada, así como para probar la identidad del arrendatario, debe admitirse la misma eficacia de la misma y única declaración realizada para acreditar la fecha del contrato y la existencia de un pacto por el que el arrendatario renuncia a su derecho de preferente adquisición. Quien puede lo más (declarar que la vivienda no está arrendada), puede lo menos (declarar que en el contrato hay un pacto que excluye el derecho de preferente adquisición). Por lógica jurídica debe darse a la declaración del vendedor un tratamiento unitario y no cabe que, al calificar la escritura, se haga una injustificada "escisión" respecto de esa declaración del vendedor, que es única y, por ello, debe tener, en su conjunto y unidad, la misma eficacia y validez. Hay una evidente razón de analogía (artículo 4.1 del Código Civil) que permite aplicar a la declaración del vendedor relativa a que en el contrato de arrendamiento celebrado se ha excluido el derecho de adquisición preferente los mismos requisitos formales que se aplican y se exigen legalmente para declarar si la vivienda está o no arrendada. Séptimo.—Por consiguiente, debe entenderse que, si el vendedor declara bajo su responsabilidad en la escritura de venta que en el contrato de arrendamiento se ha excluido o se ha renunciado por el arrendatario a su derecho de preferente adquisición, está suficientemente acreditado, al menos a efectos de la inscripción registral de la venta, que en ese arrendamiento celebrado no existe derecho de preferente adquisición en caso de venta de la vivienda arrendada. En tal caso, al no existir derecho de tanteo ni de retracto, no será necesario, a efectos de la inscripción registral de la venta, que se justifiquen las notificaciones prevenidas en los apartados "anteriores" a las que se hace referencia en el artículo 25.5 de la vigente Ley de Arrendamiento Urbanos, ya que parece lógico entender que, cuando no hay derecho de tanteo ni de retracto, por haberse excluido por las partes que concertaron el arrendamiento, no tienen que justificarse dichas notificaciones, que sólo tienen la finalidad de facilitar al arrendatario su derecho de preferente adquisición. El artículo 25.8 de la LAU en estos casos sólo impone al arrendador "comunicar al arrendatario su intención de vender la vivienda. Pero debe entenderse que no es necesario que dicha "comunicación" sea fehaciente y no hace falta que se acredite ni al Notario ni al Registrador, ya que no es más que una mera obligación del arrendador, cuyo incumplimiento generará una posible responsabilidad, pero no producirá, en ningún caso, un cierre registral. Octavo.—La doctrina entiende que, cuando se pacta en el contrato la renuncia al tanteo y retracto, no existirá derecho de preferente adquisición del arrendatario, ni será necesario acreditar la práctica de las notificaciones fehacientes a las que se refieren los primeros apartados del artículo 25 LAU, siendo suficiente, a efectos de la inscripción registral de la venta, la mera declaración del vendedor de que en el contrato de arrendamiento celebrado se ha renunciado a ese derecho de preferente adquisición del arrendatario. Como dice V. E.: "no parece que haya cuestión al respecto: sólo es necesario



justificar la práctica de las notificaciones fehacientes previstas en el artículo 25 LAU cuando exista el derecho de preferente adquisición, pero no en el caso del artículo 25.8 LAU y se haya pactado la renuncia a ese derecho de adquisición preferente. En el mismo sentido, A. M. F. afirma que cuando se ha pactado la exclusión o renuncia del derecho de adquisición preferente, no hay que justificar la práctica de las notificaciones fehacientes a las que se refiere el artículo 25 LAU, debiendo admitirse la mera declaración del vendedor para acreditar la existencia de ese pacto de renuncia, ya que la ley impone confiar en esa misma declaración del vendedor para acreditar si la finca está o no arrendada, así como para acreditar la identidad del arrendatario. Noveno.—La doctrina de la DGRN avala los argumentos en que se funda este recurso, al admitir la DGRN la validez de la mera declaración del vendedor para acreditar si la vivienda está o no arrendada, sin necesidad de que se aporte ningún otro documento. Curiosamente en los casos de venta forzosa o de ejecución de una vivienda, se admite por la DGRN que la declaración de que la finca no está arrendada la pueda hacer, no sólo la parte vendedora, sino también la propia parte compradora, sin que sea necesaria declaración alguna del vendedor a tal efecto. Así resulta de las Resoluciones DGRN de 19 y 20 de noviembre de 1987, que constituyen otro argumento a favor de la admisión de este recurso. Décimo.—Los derechos de tanteo y retracto legal son, en definitiva, limitaciones del dominio, ya que condicionan las facultades de libre disposición del propietario de una finca, por lo que no deben extenderse a supuestos distintos de los legalmente previstos. Por ello, entendemos que no existe derecho de tanteo y retracto del arrendatario cuando éste ha pactado la exclusión de esos derechos en el contrato de arrendamiento celebrado. Al existir un principio de libertad de forma en materia arrendaticia, tampoco puede exigirse al vendedor una "prueba diabólica" para acreditar documentalmente la existencia del pacto por el que se renunció al derecho de preferente adquisición: debe bastar, a efectos de la inscripción registral, la mera declaración del vendedor, siempre que de la declaración realizada en la oportuna escritura de venta resulte, en términos claros y que no dejen lugar a dudas, que el arrendatario ha renunciado en el contrato celebrado a ese derecho de preferente adquisición en caso de venta de la vivienda arrendada. No puede por ello exigirse que se acredite documentalmente la "coincidencia" de lo declarado en la escritura por el vendedor con el contenido del contrato de arrendamiento celebrado. Dicha exigencia formal no sólo constituye una "escisión injustificada de la única declaración hecha por el vendedor (que se admite sólo a ciertos efectos y no a otros), sino que supondría en la práctica que siempre debería aportarse al Registrador un "documento público" en el que se hubiese formalizado ese contrato y la consiguiente renuncia, lo que es contrario al principio general de libertad de forma de los contratos y está en total contradicción con la realidad social (artículo 3.1 del Código Civil), en la que la mayor parte de los contratos de arrendamiento se celebran en forma verbal o en un mero documento privado, cuya exhibición al Registrador "nada" acreditaría, desde un punto de vista jurídico, para probar la coincidencia de la declaración realizada con el contenido del contrato».

VI

La registradora emitió su preceptivo informe y elevó el expediente a este Centro Directivo.

FUNDAMENTOS DE DERECHO

Vistos la Ley 29/1994, de 24 de noviembre, de Arrendamientos Urbanos; el Real Decreto 297/1996, de 23 de febrero, sobre inscripción en el Registro de la Propiedad de los Contratos de Arrendamientos Urbanos; las Sentencias del Tribunal Supremo de 22 de mayo de



www.civil-mercantil.com

2000 y 4 de marzo de 2015, y las Resoluciones de la Dirección General de los Registros y del Notariado 14 de julio y 15 de octubre de 2007, 24 de enero de 2011, 15 de noviembre de 2013 y 21 de abril de 2014.

1. La nota de calificación que da origen al presente recurso cuestiona la certeza de la manifestación hecha por el vendedor-arrendador de haber renunciado el arrendatario a su derecho de adquisición preferente ya que ni se une a la escritura copia del contrato de arrendamiento celebrado, ni consta que el mismo se haya exhibido al notario, ni se acompaña copia del contrato.

Frente a ello se alza el notario recurrente, alegando, resumidamente, una razón de analogía (artículo 4.1 del Código Civil) que permite aplicar a la declaración del vendedor relativa a que en el contrato de arrendamiento celebrado se ha excluido el derecho de adquisición preferente los mismos requisitos formales que se aplican y se exigen legalmente para declarar si la vivienda está o no arrendada.

2. Con carácter previo hay que recordar la doctrina de este Centro Directivo según la cual la subsanación del defecto y la práctica en su caso de la inscripción solicitada no son obstáculo para la interposición del recurso contra la calificación del registrador. Aunque tras la reforma de la legislación hipotecaria por Ley 24/2001 se haya suprimido la posibilidad de interponer recurso a efectos doctrinales, la tramitación del recurso debe admitirse considerando la antedicha doctrina jurisprudencial según la cual «el objeto del recurso... no es el asiento registral sino el acto de calificación del registrador» y que se declare si dicha calificación fue o no ajustada a Derecho, lo cual «es posible jurídicamente aunque el asiento se haya practicado». Por tanto, en línea con dicha doctrina, se debe proceder a resolver el presente recurso.

3. El artículo 25 de la vigente Ley de Arrendamientos Urbanos reconoce al arrendatario de vivienda un derecho de adquisición preferente sobre la misma en caso de venta, en los términos de dicho precepto, estableciendo en su apartado 5 un cierre registral en cuanto determina que «para inscribir en el Registro de la Propiedad los títulos de venta de viviendas arrendadas deberá justificarse que han tenido lugar, en sus respectivos casos, las notificaciones prevenidas en los apartados anteriores, con los requisitos en ellos exigidos. Cuando la vivienda vendida no estuviese arrendada, para que sea inscribible la adquisición, deberá el vendedor declararlo así en la escritura, bajo la pena de falsedad en documento público».

La reforma introducida en la Ley de Arrendamientos Urbanos en virtud de la Ley 4/2013, de 4 de junio, de medidas de flexibilización y fomento del mercado del alquiler de viviendas («Boletín Oficial del Estado» de 5 de junio de 2013; vigencia 6 de junio 2013), incide en la cuestión planteada en el presente recurso en un doble aspecto.

En primer término, al establecer en el artículo 14.1 que «el adquirente de una finca inscrita en el Registro de la Propiedad, arrendada como vivienda en todo o en parte, que reúna los requisitos exigidos por el artículo 34 de la Ley Hipotecaria, sólo quedará subrogado en los derechos y obligaciones del arrendador si el arrendamiento se hallase inscrito, conforme a lo dispuesto por los artículos 7 y 10 de la presente ley, con anterioridad a la transmisión de la finca». El artículo 7.2 establece claramente un principio de inoponibilidad del arrendamiento no inscrito frente a tercero inscrito, cuando dispone que «en todo caso, para que los arrendamientos concertados sobre fincas urbanas, surtan efecto frente a terceros que hayan inscrito su derecho, dichos arrendamientos deberán inscribirse en el Registro de la Propiedad».

The logo consists of the letters 'CEF.-' in a bold, white, sans-serif font, set against a dark red rectangular background.

**Revista práctica del
Derecho CEFLegal.-**



www.civil-mercantil.com

La protección de los derechos del arrendatario aconseja ahora un plus de diligencia mediante la inscripción del contrato de arrendamiento en el Registro como forma de hacer oponible su contrato frente a tercero que haya inscrito su derecho. Esta necesidad de inscripción como garantía de la seguridad jurídica preventiva viene resaltada en el Preámbulo de la citada Ley 4/2013, 4 de junio, al establecer «es preciso normalizar el régimen jurídico del arrendamiento de viviendas para que la protección de los derechos, tanto del arrendador como del arrendatario, no se consiga a costa de la seguridad del tráfico jurídico, como sucede en la actualidad. La consecución de esta finalidad exige que el arrendamiento de viviendas regulado por la Ley 29/1994, de 24 de noviembre, de Arrendamientos Urbanos, se someta al régimen general establecido por nuestro sistema de seguridad del tráfico jurídico inmobiliario y, en consecuencia, en primer lugar, que los arrendamientos no inscritos sobre fincas urbanas no puedan surtir efectos frente a terceros adquirentes que inscriban su derecho y, en segundo lugar, que el tercero adquirente de una vivienda que reúna los requisitos exigidos por el artículo 34 de la Ley Hipotecaria, no pueda resultar perjudicado por la existencia de un arrendamiento no inscrito. Todo ello, sin mengua alguna de los derechos ni del arrendador, ni del arrendatario».

En segundo lugar, el artículo 25.8 de la Ley de Arrendamientos Urbanos, según redacción dada por el apartado diecisiete del artículo primero de la Ley 4/2013, de 4 de junio, de medidas de flexibilización y fomento del mercado del alquiler de viviendas admite ahora expresamente la renuncia de los derechos de adquisición preferente por el arrendatario de vivienda cuando establece que «no obstante lo establecido en los apartados anteriores, las partes podrán pactar la renuncia del arrendatario al derecho de adquisición preferente. En los casos en los que se haya pactado dicha renuncia, el arrendador deberá comunicar al arrendatario su intención de vender la vivienda con una antelación mínima de treinta días a la fecha de formalización del contrato de compraventa».

Ciertamente, la Ley 4/2013 no ha derogado el régimen del derecho de adquisición preferente contenido en los números 1 a 7 del artículo 25 de la Ley de Arrendamientos Urbanos, aunque sí ha introducido en el artículo 25 un nuevo párrafo para reconocer con amplitud la posibilidad de renuncia por parte del arrendatario a ese derecho e imponiendo al arrendador la obligación de comunicar al arrendatario su intención de vender la vivienda con una antelación mínima de treinta días a la fecha de formalización del contrato de compraventa. Tal comunicación no tiene por objeto servir como «dies a quo» para el inicio del cómputo del plazo en que el arrendatario pueda ejercitar su derecho de tanteo o en su caso de retracto, del que contractualmente carece, sino como una obligación impuesta por la ley al arrendador-vendedor que, en su caso, podría determinar alguna responsabilidad por falta de cumplimiento o de protección al arrendatario por el pago de buena fe de la renta arrendaticia a quien no fuera ya arrendador.

No de otra forma cabe interpretar dicha obligación del arrendador, como se desprende de la justificación de su inclusión por enmienda en el Congreso de los Diputados alegando los inconvenientes derivados de una «situación de que el arrendatario se enterase de la venta del inmueble cuando esta ya se hubiese producido, sin tener un plazo mínimo para buscar una nueva vivienda o realizar las gestiones que estime oportunas. Esta situación sería especialmente grave para el inquilino si el contrato de arrendamiento no está inscrito en el Registro y, por tanto, el comprador de la vivienda decide no respetarlo».

Como dice la Sentencia del Tribunal Supremo de 4 de marzo de 2015 «cuando la renuncia se hace antes de que el derecho haya nacido, se trata más bien de un supuesto de exclusión de la ley aplicable que, en el ámbito contractual, resulta posible (artículo 1255 Código Civil) salvo que la ley establezca lo contrario para proteger la posición de alguno de los



www.civil-mercantil.com

contratantes, como sucede en el presente caso con el derecho de prórroga forzosa y no con el de retracto que resultó válidamente renunciado».

4. Como ha quedado expresado, a la vista de la reforma de la Ley de Arrendamientos Urbanos, se exige un plus de diligencia en el arrendatario para que su derecho sea oponible frente a tercero inscrito (artículos 7 y 14 de la Ley de Arrendamientos Urbanos); de tal modo que es precisamente en estos supuestos de manifestación inexacta del vendedor-arrendador sobre la situación de estar libre de arrendamientos la vivienda transmitida o la manifestación de haberse renunciado por el arrendatario a los derechos de adquisición preferente, donde la inscripción del derecho de arrendamiento en el Registro de la Propiedad adquiere toda su importancia al objeto de que el mismo le sea oponible al tercer adquirente, de tal modo que no puede quien no ha inscrito su derecho hacerlo oponible frente a tercero que inscribe y que adquiere confiado en el contenido del Registro y en la manifestación expresa realizada en documento público de estar la finca libre de arrendamientos o de haberse renunciado por el arrendatario a los derechos de adquisición preferente.

En consecuencia, esta Dirección General ha acordado estimar el recurso en los términos expresados en 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, 11 de enero de 2016. El Director General de los Registros y del Notariado, Francisco Javier Gómez Gáligo.