

24221 RESOLUCION de 18 de septiembre de 1990, de la Dirección General de los Registros y del Notariado, en el recurso gubernativo interpuesto por don Manuel Tejuca Pendas, Notario de Vélez-Málaga, contra la negativa del Registrador de la Propiedad número 1, de dicha ciudad, a inscribir una escritura de compraventa, en virtud de apelación del recurrente.

En el recurso gubernativo interpuesto por don Manuel Tejuca Pendas, Notario de Vélez-Málaga, contra la negativa del Registrador de la Propiedad número 1, de dicha ciudad a inscribir una escritura de compraventa, en virtud de apelación del recurrente.

HECHOS

I

El día 16 de enero de 1989, doña Encarnación Mayoni Calvo y sus hijos don Juan José y don Federico Morales Mayoni otorgaron escritura de compraventa ante el Notario de Vélez-Málaga don Manuel Tejuca Pendas, por la que vendieron a don Leonardo Fernández Palicio la vivienda tipo C-1 situada en el bloque «Mirales» de la avenida del Faro, de Torre del Mar. En el epígrafe cargas de dicha escritura se dice literalmente lo siguiente: «Cargas: Arrendada por el comprador señor Fernández Palicio a don Florencio Lucas González, según contrato de fecha 9 de octubre de 1983, habiéndose subrogado y sucedido en el arrendamiento, por fallecimiento del inquilino, su esposa doña Agueda de la Vega González».

II

Presentada la anterior escritura en el Registro de la Propiedad número uno, de los de Vélez-Málaga, fue calificada con la siguiente nota: «Suspendida la inscripción del precedente documento por el defecto subsanable de no acreditarse la notificación exigida por el artículo 47 de la Ley de Arrendamientos Urbanos a la arrendataria doña Agueda de la Vega, de conformidad con lo establecido en el artículo 55 de dicho cuerpo legal. No practicándose anotación preventiva de suspensión, por no haberse solicitado. Se ha dado cumplimiento a la notificación prevenida en el artículo 429 del Reglamento Hipotecario.—Vélez Málaga, a 3 de marzo de 1989.—El Registrador.—Firmado: Luis E. Nevado Vacas».

III

El Notario autorizante del documento interpuso recurso gubernativo contra la anterior calificación, y alegó: Que la cuestión del recurso consiste en si arrendada la finca por el comprador seis años antes de formalizar la escritura es preciso la notificación prevenida en el artículo 48 de la Ley de Arrendamiento Urbanos. Que dejando aparte la imprecisión de la nota de calificación en el reenvío al artículo 47 de la citada Ley, cuando está claro que es el 48 que se refiere al retracto, único aplicable al caso que se estudia, está clara la postura del Registrador. Por el contrario, se estima que siendo el comprador el que arrendó no es necesaria la notificación al arrendatario, pues al carecer éste de derecho de retracto, nada hay que notificar, y ello por las siguientes razones. a) Porque conforme al artículo 1.521 que define el retracto legal, el inquilino no tiene derecho de retracto por esencia, por definición y por faltar uno de los presupuestos para que se produzca: que la vivienda hubiere sido arrendada por el vendedor o por persona de quien éste traiga causa. Por otro lado, el vendedor ha cumplido lo establecido en el artículo 55 de la Ley de Arrendamientos Urbanos, y, por tanto, la escritura es inscribible; b) Que si el arrendatario carece de derecho de retracto, nada hay que notificar. Este es el sentido de la Resolución de 18 de abril de 1986 y 17 de enero de 1989. c) Porque si el comprador fue el que arrendó, según la escritura, está claro que era propietario del piso antes de que se verificase el arrendamiento, ya que si no fuera así no hubiera podido constituirlo, en virtud de lo establecido en los artículos 1.543 y 1.554 del Código Civil. Por tanto, mediante la escritura pública del recurso se está formalizando algo que ya se había producido mucho antes al amparo de los artículos 1.255, 1.258, 1.278 y 1.279, y en definitiva de la doctrina del título y del modo de los artículos 609 y 1.095 del Código Civil. Al otorgarse en enero de 1989 la escritura calificada se está produciendo una evidente y notoria «renovatio contractus»; d) Porque la arrendataria doña Agueda de la Peña, desde el momento que se subrogó en el contrato de arrendamiento de conformidad a lo dispuesto en el artículo 58 de la Ley de Arrendamientos Urbanos, reconoce al arrendador señor Fernández Palicio como propietario, y le obliga y vincula la doctrina de que nadie puede ir contra sus propios actos, y e) Porque el retracto encaja en aquellas instituciones de carácter restrictivo o excepcional, y que deben ser interpretadas de acuerdo con el principio «favorabilia sunt amplianda odiosa restringenda», que acoge el artículo 4-2 del Código Civil.

IV

El Registrador de la Propiedad, en defensa de su nota, informó: 1.º Que la afirmación del señor Notario de que la vivienda transmitida ya se encontraba arrendada por el comprador, con anterioridad a la escritura de compraventa, está en contradicción con el texto de dicha escritura, puesto que todas las manifestaciones incluidas bajo el epígrafe «Cargas», aparecen efectuadas «bajo la responsabilidad de los interesados». Quedan, por tanto, en el aire varios temas de vital importancia: a) ¿En virtud de qué título arrendó el señor Fernández Palicio la vivienda transmitida? y b) ¿Con qué fecha concluyó el contrato de arrendamiento y la subrogación de que se habla en la escritura debatida? ¿Se le notificó al arrendatario, con los requisitos que cita el artículo 47 de la Ley de Arrendamientos Urbanos, la transmisión que ahora se ha elevado a escritura pública? 2.º Que, según los libros del Registro, la vivienda transmitida aparece inscrita a favor de doña Encarnación Mayoni Calvo y don Juan José y don Federico Morales Mayoni por título de división horizontal y libre de cargas, por lo que resulta evidente una cierta discordancia entre la realidad jurídica registral y la extrarregistral, a que se alude en la escritura debatida. En este punto hay que considerar el principio de legalidad, en su aspecto de calificación registral, recogido en los artículos 18 de la Ley Hipotecaria y 98 de su Reglamento y así como la reiterada doctrina de la Dirección General de los Registros y del Notariado entre las que se pueden citar, entre otras, las Resoluciones de 20 de enero de 1983, 11 de octubre de 1985 y 17 de febrero de 1986. 3.º Que de lo expuesto se pueden sacar las siguientes conclusiones: a) Que no se ha acreditado de forma fehaciente e indubitada que la vivienda transmitida fuese arrendada por el actual comprador, con seis años de antelación a la compraventa; b) Que el Registrador, en el ámbito de su función calificadora, no puede tomar en consideración relaciones jurídicas contractuales basadas en documentos que no han sido sometidos a su calificación; c) Que en el título calificado no se aprecia una voluntad de reconocimiento respecto de un acto o contrato precedente. Que, ante este estado de cosas, el Registrador ha de centrar su calificación en el título presentado y en lo que resulte de los asientos del Registro, conforme a lo establecido en los artículos 1 y 38 de la Ley Hipotecaria, que recogen el principio hipotecario de legitimación registral, como presunción «iuris tantum» de exactitud. 4.º Que según el Notario autorizante fue el actual comprador quien arrendó la vivienda transmitida; mientras que el Registrador pone en tela de juicio tal afirmación, en tanto no se le acredite de forma auténtica; por tanto, el supuesto cohecho encaja de lleno en el artículo 55 de la Ley de Arrendamientos Urbanos. 5.º Que en cuanto al comentario que hace el recurrente del párrafo segundo del artículo 55 de la Ley de Arrendamientos Urbanos, estudiando dicho precepto se sacan las siguientes consecuencias: a) Que el mismo se refiere a «cuando el piso transmitido no estuviese arrendado»; b) Que interpretándolo «a sensu contrario», como el transmitente no ha hecho tal manifestación en la escritura, hay que concluir en que la vivienda se encuentra arrendada ya que el citado precepto sólo contempla dos supuestos; c) Que al estar en juego los posibles derechos de un tercero, las manifestaciones han de ser claras y precisas, como mantiene la Dirección General de los Registros y del Notariado en la Resolución de 10 de febrero de 1986, y d) Que como consecuencia de la redacción utilizada en el epígrafe cargas, no se sabe quién hace la manifestación acerca de la situación arrendaticia de la vivienda transmitida. 6.º Que en dicho epígrafe cargas de la escritura debatida se utiliza una forma impersonal, y no se sabe si la afirmación la realiza el transmitente o el adquirente. El legislador se muestra muy riguroso para el supuesto de que la vivienda se encuentre arrendada (artículo 55, párrafo 1.º, de la Ley de Arrendamientos Urbanos). Que el recurrente olvida lo establecido en el artículo 480 del Código Civil. 7.º Que hay dos posiciones doctrinales en cuanto a que por la escritura pública se formalizó algo que ya se había producido antes: a) una que considera nula de pleno derecho el negocio jurídico público y privado, al no haberse cumplido el requisito de forma «ad solemnitatem» que recoge el artículo 1.280 del Código Civil y, en consecuencia, el señor Fernández Palicio había comenzado a ser dueño de la vivienda a partir de la fecha de la escritura pública, y como en dicha fecha la vivienda estaba arrendada, es plenamente congruente la nota de calificación; b) otra que estima que el negocio jurídico y privado sería vinculante entre las partes, pero no surtiría efectos ante el Registro de la Propiedad (artículo 3 de la Ley Hipotecaria); por lo tanto el supuesto también encaja de lleno en el artículo 55 de la Ley de Arrendamientos Urbanos, siendo plenamente congruente la nota de calificación. 8.º Que para que exista la «renovatio contractus» es necesario que en la escritura pública haya: 1. Una declaración de voluntad clara de las partes, reconociendo los acuerdos anteriores; 2. Una «expresa reserva de rango» de dichos acuerdos; 3. Y coincidencia esencial entre los documentos o negocios jurídicos previos y la escritura pública. Que de la simple lectura de la escritura calificada no se desprende de una forma precisa que los otorgantes hayan querido reconocer un contrato previo, ni mucho menos hacer una «expresa reserva de rango» del mismo, y el propio Notario autorizante califica la escritura como de compraventa. Todo ello nos lleva a considerar la escritura debatida como un contrato «ex novo», totalmente desligado de un negocio jurídico previo y, por

consiguiente, plenamente sometido al ámbito de aplicación del artículo 55 de la Ley de Arrendamientos Urbanos. 9.º Que no se ha acreditado en ningún momento de forma indubitada el título en virtud del cual arrendó el señor Fernández Palicio, y si careciese de fecha fehaciente serían los Tribunales de Justicia y no el Registrador el que debería valorar, en base a la Resolución de 20 de enero de 1983. 10. Que el Tribunal Supremo considera que el derecho de retracto debe interpretarse y aplicarse con un criterio extensivo y a modo de ejemplo cabe citar las sentencias de 19 de febrero de 1968 y 26 de marzo de 1960.

V

El Presidente del Tribunal Superior de Justicia de Andalucía confirmó la nota del Registrador fundándose en los artículos 55.1 y 47 y 48 de la Ley de Arrendamientos Urbanos que no establecen excepción alguna respecto de la exigencia de notificaciones al inquilino o arrendatario, en caso de venta, y puesto que concurren los presupuestos de aplicación de dichos preceptos, venta de vivienda que se encuentra arrendada, no pudiendo presumirse en contra de terceros la fecha del arrendamiento que no consta fehacientemente.

VI

El Notario recurrente apeló el auto presidencial manteniéndose en sus alegaciones, y añadió: Que no se puede llamar tercero al arrendatario, no es preciso que conste fehacientemente la fecha del arrendamiento. Que si la finca está arrendada por el transmitente el inquilino tiene derecho de retracto, sin que la ley exija la fehaciencia del contrato de arrendamiento y su prueba; si la finca está arrendada por el comprador, el arrendatario no tiene derecho de retracto y no hay que demostrar que el arrendamiento fue conferido por el comprador, por las mismas razones que tampoco se exigía en el caso anterior, y, por último, si la finca no está arrendada, basta con constatarlo así, sin acreditar ni demostrar nada, que la dicción de la escritura en el epígrafe «Cargas», equivale a aseverar que la finca no está arrendada por el transmitente, y nos conduce al párrafo 2.º del artículo 55 de la Ley de Arrendamientos Urbanos. Que el arrendamiento es un acto o negocio único y debe aceptarse íntegramente con todas sus consecuencias, ya que no puede haber arrendatario sin arrendador, y los derechos que pueda tener aquél dependen íntegramente de la persona que se los haya conferido, como en el supuesto del recurso. Que con la tesis mantenida no se perjudican presuntos derechos del arrendatario, que siempre quedarían incólumes, pues el comprador jamás sería tercero hipotecario, frente a la persona a quien arrendó, y ésta siempre conservaría todos los derechos que pudiera tener frente al arrendador/comprador y frente a posibles terceros adquirentes, que estando vigente el arrendamiento, surgen pujantes los derechos de tanteo y retracto que podrá ejercitar frente a los que compren a la persona que le arrendó.

FUNDAMENTOS DE DERECHO

Vistos los artículos 47 y 55 de la Ley de Arrendamientos Urbanos.

1. En el presente recurso se debate en torno a la inscripción de una escritura de compraventa de finca urbana en la que los otorgantes manifiestan que ésta se halla arrendada por el comprador a favor de determinada persona desde una fecha anterior a la del otorgamiento de la escritura calificada, habiéndose subrogado y sucedido en el arrendamiento por fallecimiento del inquilino su esposa. El Registrador suspende la inscripción por no acreditarse la práctica de la notificación prevenida en el artículo 55 de la Ley de Arrendamientos Urbanos.

2. De la lectura detenida del artículo 55 de la Ley de Arrendamientos Urbanos se desprenden dos consideraciones: a) que el Registrador, con carácter previo a la inscripción, deberá cerciorarse de la verificación de las oportunas notificaciones siempre que del documento calificado resulte un título traslativo de los previstos en el artículo 47 y la situación arrendaticia sobre el piso o local transmitido; b) que la especial declaración del párrafo segundo, que permitirá prescindir de la notificación, se contrae al supuesto exclusivo de vivienda no arrendada y su motivación única es la necesidad de no entorpecer en tal hipótesis la inscripción pero, al mismo tiempo, evitar que con la sola afirmación de tal circunstancia quede burlado el especial mecanismo de protección de la efectividad del retracto arrendaticio previsto en el párrafo 1.º En consecuencia, cuando de la manifestación del transmitente resulten aquellos dos presupuestos básicos de este derecho, el Registrador no puede obviar la exigencia de la notificación oportuna so pretexto de la invocación de circunstancias adicionales excluyentes del retracto. No puede pretenderse que a la vista de estos nuevos datos alegados decida el Registrador sobre la pertinencia del retracto arrendaticio y, en su caso, pueda prescindir de la notificación, por cuanto ni tal decisión se adecúa a la naturaleza del procedimiento registral ni, generalmente, podrá aquél apreciar, dados los limitados medios calificadores con que cuenta, la exactitud de tales circunstancias. Y tampoco cabe alegar que es la especial gravedad de la sanción que se aúna a la falsedad en la manifestación de esas circunstancias excluyentes la que justificaría por

si sola la posibilidad de prescindir de la notificación, pues: a) el ámbito objetivo y la fundamentación teleológica de la especial declaración del párrafo 2.º del artículo 55 de la Ley de Arrendamientos Urbanos son, como hemos apuntado, muy concretos y nada tiene que ver con la hipótesis a la que pretende ampliarse; b) quedaría gravemente comprometida la utilidad del sistema protector recogido en el párrafo 1.º de dicho artículo si el afectado pudiera eludir la notificación a su voluntad; c) la unilateral invocación del transmitente de improcedencia del retracto arrendaticio acentúa la conveniencia de la notificación para que éstos ventilen en la vía adecuada la pertinencia o no del retracto arrendaticio.

3. Por otra parte, la circunstancia invocada en el caso concreto como excluyente del retracto arrendaticio —que el arriendo fue concertado por el ahora comprador—, sobre quedar comprometida en su veracidad tanto por lo que resulta del título calificado —según el cual el comprador adquiere el dominio en el momento mismo de su autorización y por consecuencia del negocio reflejado que se perfecciona simultáneamente a su documentación— como del contenido del Registro —que presumiéndose exacto y válido a todos los efectos legales, refleja la titularidad dominical de los vendedores al tiempo en que según se afirma se concertó el arriendo—, ni siquiera garantiza de modo indubitable la improcedencia de dicho derecho de preferente adquisición, pues pudo ocurrir por ejemplo que el hoy comprador no haga sino recuperar la titularidad dominical que ostentara en una época anterior, justo en aquella en que se concretara el arriendo, hipótesis ésta en la que es indiscutible la pertinencia del retracto arrendaticio.

4. Debe destacarse que según el tenor literal de la escritura de compraventa, los comparecientes vendedores exponen, en presente, que son los dueños (en relación de proindiviso y usufructo) y que «venden» y el comprador expresa también de presente que compra y no que compró. Si la escritura no expresa exactamente las circunstancias temporales de la compra lo que procede es su rectificación y no alterar las exigencias del ordenamiento.

Esta Dirección General ha acordado desestimar el recurso interpuesto y confirmar el auto apelado y la nota del Registrador.

Lo que, con devolución del expediente original, comunico a V. E. para su conocimiento y demás efectos.

Madrid, 18 de septiembre de 1990.—El Director general, José Cándido Paz-Ares Rodríguez.

Excmo. Sr. Presidente del Tribunal Superior de Justicia de la Comunidad Autónoma de Andalucía.

24222 RESOLUCION de 19 de septiembre de 1990, de la Dirección General de los Registros y del Notariado, en el recurso gubernativo interpuesto por don Juan Luque García contra la negativa del Registrador de la Propiedad número 4 de Hospitalet de Llobregat a practicar una anotación preventiva de sentencia firme, en trámite de ejecución, en virtud de apelación del recurrente.

En el recurso gubernativo interpuesto por don Juan Luque García contra la negativa del Registrador de la Propiedad número 4 de Hospitalet de Llobregat a practicar una anotación preventiva de sentencia firme, en trámite de ejecución, en virtud de apelación del recurrente.

HECHOS

I

Con fecha 28 de diciembre de 1987, por la Sala Tercera de la Audiencia Territorial de Barcelona se dictó sentencia estimando la acción de retracto arrendaticio formulada por don Juan Luque García frente a don Ramón Centelles García, condenando a este último a otorgar escritura pública de la finca sita en Castelldefels, paseo de los Naranjos, número 6, finca registral número 21.062 del Registro de la Propiedad número 4 de dicha localidad, a favor del señor Luque.

Don Ramón Centelles García promovió proceso penal ante el Juzgado de Instrucción de San Baudilio de Llobregat, lo que en aplicación del artículo 514 de la Ley de Enjuiciamiento Civil determinó la suspensión de la ejecución de la Sentencia referida por mientras se dictara sentencia en el proceso penal por providencia de 22 de abril de 1989.

El señor Luque solicitó del Juzgado de Primera Instancia número 2 de Hospitalet de Llobregat, como medida cautelar, la anotación preventiva de dicha Sentencia, al amparo del artículo 43, 3.º de la Ley Hipotecaria, que accedió por providencia de 31 de julio de 1989.

II

Presentado el correspondiente mandamiento judicial en el Registro de la Propiedad número 4 de los de Hospitalet de Llobregat, fue