



Artículo Monográfico. Enero 2022

¿Por qué no se inscriben los contratos de arrendamiento de local de negocio en el Registro de la Propiedad? Algunos efectos de la STS 783/2021, de 15 de noviembre

Alberto Torres López Abogado. Director Jurídico de Sepín.
Presidente de la Sección de Arrendamientos Urbanos, Propiedad Horizontal e Inmobiliario del ICAM

RESUMEN El autor analiza la extinción del contrato de arrendamiento de local de negocio no inscrito en el Registro de la Propiedad en el caso de una ejecución hipotecaria, planteando la duda de si puede el adjudicatario del local pedir el lanzamiento del arrendatario. La reciente Sentencia del TS, Sala Primera, de lo Civil, 783/2021, de 15 de noviembre, zanja esta cuestión, señalando que, en caso de enajenación forzosa por ejecución hipotecaria de un inmueble con arrendamiento de uso distinto al de vivienda, ante la ausencia de pacto y de inscripción registral, se aplican los Arts.1.571 y 1.549 del C.C., por lo que se extingue el arrendamiento.

¿Se extingue un contrato de arrendamiento de local de negocio que no se halla inscrito en el Registro de la Propiedad en el caso de una ejecución hipotecaria? ¿Puede el adjudicatario del local pedir el lanzamiento del arrendatario? La reciente Sentencia del TS, Sala Primera, de lo Civil, 783/2021, de 15 de noviembre. Recurso 2284/2021. Ponente: JUAN MARIA DIAZ FRAILE (SP/SENT/1121006), zanja cualquier cuestión que pueda surgir al respecto, por lo tanto, en caso de enajenación forzosa por ejecución hipotecaria de un inmueble con arrendamiento de uso distinto al de vivienda, ante la ausencia de pacto y de inscripción registral, se aplican los Arts.1.571 y 1.549 del C.C., por lo que se extingue el arrendamiento. Considera el Alto Tribunal que no existe una norma para estos arrendamientos en los casos de enajenación forzosa de la finca a efectos de



la subrogación del adquirente en los derechos y obligaciones del arrendador, sin que proceda hacer una interpretación extensiva del Art. 29 LAU. En similares términos se pronuncia la igualmente reciente Resolución de la DGSJFP, de 3 de noviembre de 2021. Ponente: **Sofía Puente Santiago (SP/SENT/1120872)** que incluso va más allá de la anterior Sentencia considerando que el contrato de arrendamiento de uso distinto al de vivienda quedó resuelto automáticamente tras la ejecución hipotecaria, sin que sea necesario notificar nada al arrendatario a efectos del ejercicio del derecho de retracto.

El pronunciamiento es claro, los conocimientos registrales del Ponente de la Sentencia indubitados, por lo que solamente nos queda el ejercicio de la sana crítica, dado que muchos arrendatarios de locales de negocio se ven avocados tras esta resolución a un futuro incierto, pues por mucho que se diga y luego comentaremos, aunque el contrato se inscriba en el Registro de la Propiedad, si lo es con posterioridad a la carga que se ejecuta, generalmente la hipoteca con la que se adquiere el inmueble, el contrato estará igualmente condenado a su extinción.

No podemos compartir, con todo el respeto que nos merecen siempre los pronunciamientos de la Sala, su criterio de que la regulación del Art. 29 puede ser desplazada o modificada por pacto en contrario conforme al Art. 4.3, pues aun cuando sea una obviedad, conviene recordar que dicho pacto no será oponible a terceros, y pensar en un posible acuerdo indemnizatorio para el caso de enajenación forzosa resulta poco realista pues la ejecución del inmueble será una prueba evidente de la insolvencia del arrendador. Tampoco consideramos acertado que se invoque como motivo, la imposibilidad de trasvasar preceptos de los arrendamientos de vivienda a los arrendamientos para uso distinto al de vivienda; pues la aplicación del Art. 29, no requiere trasvase, aplicación analógica o extensión alguna, sino simplemente la aplicación literal de la norma, que permite la subsistencia del arrendamiento salvo que en el adquirente se den los requisitos del Art. 34 de la LH, sin distinguir la adquisición deriva de una transmisión voluntaria o forzosa.

De poco vale recordar que el Art. 29 de la LAU es una regla especial que nace como excepción a lo establecido en los Arts. 1.549 y 1.571 del C.C. y que recoge dos presupuestos básicos, como son "enajenación de finca arrendada" y "protección del Art. 34 de la Ley Hipotecaria", protegiendo la subsistencia del contrato de arrendamiento, salvo que el tercero adquirente no haya tenido conocimiento realmente de su existencia. El primero de los preceptos del Código Civil establece que "*Con relación a terceros, no surtirán efecto los arrendamientos de bienes raíces que no se hallen debidamente inscritos en el Registro de la Propiedad.*"; mientras que el segundo, que ha dado lugar al celebre aforismo "venta quita renta", indica que "*El comprador de una finca arrendada tiene derecho a que termine el arriendo vigente al verificarse la venta, salvo pacto en contrario y lo dispuesto en la Ley Hipotecaria. Si el comprador usare de este derecho, el arrendatario podrá exigir que se le deje recoger los frutos de la cosecha que corresponda al año agrícola corriente y que el vendedor le indemnice los daños y perjuicios que se le causen.*". Por lo tanto, de no existir el Art. 29 de la LAU, la transmisión del inmueble arrendado para uso distinto al de vivienda, voluntaria o forzosa, que no estuviere inscrito en el Registro de la Propiedad, implicaría la



extinción del arrendamiento, sin perjuicio del derecho del arrendatario a reclamar al transmitente la indemnización de los daños y perjuicios ocasionados.

En el ámbito de las enajenaciones forzosas tienen especial relevancia a estos efectos los Arts. 661 y 675 de la LEC, indicando el primero de ellos bajo el título "*Comunicación de la ejecución a arrendatarios y a ocupantes de hecho. Publicidad de la situación posesoria*", que "... *En la publicidad de la subasta que se realice en el Portal de Subastas, así como en los medios públicos o privados en su caso, se expresará, con el posible detalle, la situación posesoria del inmueble o que, por el contrario, se encuentra desocupado, si se acreditase cumplidamente esta circunstancia al Letrado de la Administración de Justicia responsable de la ejecución ...*", permitiendo el precepto dilucidar de acuerdo a lo establecido en el Art. 675.3, si los ocupantes tienen o no derecho permanecer en el inmueble, resolviéndose el incidente por medio de Auto frente al que no cabrá recurso. Dicho incidente procesal permite resolver los intentos de fraude que surgen en ocasiones con contratos celebrados por el propio ejecutado con el objeto de eludir la ejecución, salvaguardando, precisamente, la buena fe del adjudicatario que, sin embargo, no podrá negar de no ser así, el conocimiento de la existencia del contrato de arrendamiento.

Lamentablemente, escasa relevancia tiene ya afirmar que la mayoría de la doctrina o de la jurisprudencia de las Audiencias Provinciales se han venido inclinando por el mantenimiento del contrato de arrendamiento en los casos de ejecución hipotecaria, porque el criterio que finalmente se ha impuesto es el de la aplicación a estos supuestos del Art. 1.571 del C.C y por lo tanto de la extinción del contrato de arrendamiento.

Constatada la situación actual, partimos de la base de que el Registro de la Propiedad es el mayor garante de la seguridad de tráfico jurídico inmobiliario y su funcionamiento en nuestro país solamente puede calificarse de óptimo fuera de excepciones que no hacen más que confirmar la regla general. En el ámbito de los arrendamientos urbanos, el Art. 2.5 de la LH, prevé específicamente su inscripción, así como la de subarrendos, cesiones y subrogaciones de los mismos. En el caso de los arrendamientos de uso distinto al de vivienda, la situación es totalmente distinta a la de los arrendamientos de vivienda, a los que no fue difícil aventurar el fracaso de la reforma de la LAU por la Ley 4/2013, de 4 de junio que estableció la necesidad de su inscripción para que pudiesen producir efectos respecto de terceros, pues apenas se inscribieron contratos, y que ha sido corregida por la posterior establecida por el R.D.-ley 7/2019, de 1 de marzo. En los arrendamientos de uso distinto al de vivienda, el arrendatario está generalmente bien asesorado y la recomendación de los profesionales del derecho, además de la obligada consulta al Registro previa a la firma del contrato, es favorable a su inscripción, máxime ahora tras la reciente Sentencia del Tribunal Supremo, pues es la única manera de evitar situaciones indeseadas de extinción del contrato de arrendamiento por la ejecución de alguna carga que figure en el Registro tal como una hipoteca o embargo. Sin embargo, la realidad nos muestra como son muy pocos los contratos de esta modalidad de arrendamientos que acaban inscribiéndose en el Registro de la Propiedad. Dos son los motivos principales que alejan estos negocios jurídicos de la publicidad registral, sin perjuicio de otros



derivados de la propia inscripción como son los de su cancelación cuando el arrendamiento no concluye de forma amistosa.

Por un lado, la evidencia de que ningún efecto tendrá la inscripción del arrendamiento, si ésta es posterior a la carga que se ejecuta. En nuestro ordenamiento jurídico rige el principio registral *prior in tempore potior in iure*, que otorga preferencia a quien primeramente accede al Registro, es decir, si como ocurre en la mayoría de la compraventa de inmuebles, estos se adquieren por medio de un préstamo hipotecario, la inscripción posterior del arrendamiento no tendrá ningún efecto si se ejecuta dicha hipoteca. La inscripción del arrendamiento tendrá todo su sentido si el contrato accede al Registro y el inmueble arrendado se halla libre de cargas, pues si su acceso es posterior a la hipoteca u otra carga, simplemente para ganar prioridad respecto de otras posteriores, sin perjuicio de que pueda seguir siendo recomendable previo análisis de las cargas existentes, la subsistencia del contrato no estará en absoluto garantizada.

El segundo motivo radica en el elevado coste que supone la elevación a público del contrato de arrendamiento y su inscripción en el Registro de la Propiedad, cuestión que no tienen por qué valorar los Magistrados que interpretan la norma, pero que sí debemos poner de manifiesto otros profesionales del derecho a fin de que el legislador pueda adoptar medidas al respecto, dado que los perjuicios pueden ser cuantiosos. Pongamos un ejemplo con importes siempre aproximados. Pensemos en un arrendamiento de un local de negocio en la Comunidad de Madrid de una duración de 10 años, pues cualquier contrato de esta naturaleza requiere una mínima estabilidad sin perjuicio de que luego pueda establecerse un periodo de obligado cumplimiento que puede oscilar entre los 3 y los 5 años, y una renta mensual de 3.000,-€ que se aproxima a una media bastante plausible para este tipo de contratos. Pues bien, muy aproximadamente, pues depende de la extensión del contrato, además de otros factores, hay que partir de la premisa de que tanto los aranceles notariales como registrales y el pago de impuesto, en este caso en la modalidad de Actos Jurídicos Documentados, se calculan sobre la renta de la totalidad del contrato, es decir en el ejemplo que estamos poniendo, serían 10 años y por lo tanto 360.000,-€ los que se tendrían en consideración para el cálculo y todo ello teniendo en cuenta una reducción del 25% en los aranceles notariales y registrales que impone el R.D. 297/1996, de 23 de febrero que regula la inscripción en el Registro de la Propiedad de los Contratos de arrendamiento. De este modo, el importe de la escritura pública podría rondar los 600,-€ (+ IVA), la inscripción en el Registro los 450,-€ (+ IVA) y el pago del impuesto por AJD que en la Comunidad de Madrid es del 0,75%, los 2.700,-€. Por lo tanto, el coste de la inscripción del contrato de arrendamiento en el Registro de la Propiedad en el ejemplo del que partimos rondaría los 4.000,-€. A algunos les parecerá mucho a otros suficiente, qué menos que poco más de una mensualidad de la renta para conseguir la protección registral, pero lo que es indudable es que es el motivo principal que aleja estos contratos del Registro, máxime cuando poco garantizan si hay una carga previa ya inscrita.

El legislador tiene que ser consciente de esta realidad y de los efectos que puede provocar la reciente Sentencia del Tribunal Supremo. No deja de llamar la atención que a efectos de determinar aranceles e impuestos se tome en consideración la renta de la totalidad del contrato y, sin embargo,



Ilustre Colegio Territorial
de Administradores de Fincas
de Córdoba



Administrador
Fincas
Colegiado

procesalmente a todos los efectos se cuantifiquen los contratos de arrendamiento en atención a la anualidad de la renta (Art. 251.9ª LEC). En cualquier caso, las medidas no tienen por qué ir dirigidas a una reducción de aranceles, pues existen otras opciones, que pueden ir desde una imprescindible bonificación fiscal o, por qué no, aun cuando implique un cambio importante en nuestro sistema jurídico actual probablemente difícil de asumir, facilitar el acceso directo de estos contratos al Registro de la Propiedad.