

PRÁCTICOS

CASOS PRÁCTICOS

CRISTINA MARTÍNEZ. Registradora de la Propiedad

VENTA EN SUBASTA ADMINISTRATIVA DE UNA VIVIENDA CON ARRENDAMIENTO INSCRITO

Se presenta en el Registro una certificación administrativa en la que como consecuencia de la ejecución del embargo anotado a favor de la AET, se ha procedido a la subasta de dicha **vivienda** y a su adjudicación al mejor postor. Se acompaña además, el mandamiento de cancelación de cargas en el que se ordena cancelar todos los asientos posteriores.

En el Registro figura inscrito un contrato de arrendamiento con posterioridad a la anotación de embargo, siendo la fecha de dicho contrato de arrendamiento posterior a la del embargo. El contrato de arrendamiento se firmó en noviembre de 2006 con una duración de 1 año prorrogable hasta nueve años.

La existencia de dicho arrendamiento supone dos cosas, en primer lugar, que no puede inscribirse dicha adjudicación sin que se acredite, con arreglo a lo establecido en el artículo 25.5 LAU, que se ha notificado la venta al arrendatario y que éste no ha decidido ejercitar el derecho de tanteo; y, en segundo lugar, tal y como resulta del artículo 13.1 LAU, dado que **no** han pasado los cinco primeros años de duración no se podrá cancelar dicho arrendamiento.

Para poder cancelarlo sería necesario la correspondiente resolución judicial firme en la que se ordenara cancelar dicho arrendamiento por fraudulento.

Aunque el artículo 13.1 LAU no recoge expresamente en la enumeración de las causas de resolución del derecho del arrendador el supuesto de resolución por enajenación forzosa derivada de un apremio administrativo, autores como José Manuel García García y Juan José Marín López, consideran que por razones de analogía y de *eadem ratio* es aplicable dicho precepto a todos los casos en los que el arrendador con posterioridad a la firma del contrato de arrendamiento se vea obligado por cualquier causa jurídica a entregar, restituir o transmitir a un tercero la vivienda arrendada.

RECURSO GUBERNATIVO UNA VEZ SUBSANADO EL DEFECTO E INSCRITO EL TÍTULO.

En su día se presentó en el Registro una escritura que tenía unos defectos subsanables.

Dichos defectos fueron subsanados y se procedió a la inscripción de la indicada escritura.

Ahora el notario autorizante interpone recurso gubernativo contra dicha calificación y el Registrador se plantea si debe proceder a prorrogar el asiento de presentación tal y como establece el artículo 327 LH.



Los contertulios entendieron que no es necesario prorrogar el asiento de presentación ya que dicha prórroga tiene por objeto guardar la prioridad para la futura inscripción que pueda practicarse en caso de prosperar dicho recurso.

Por ello, si la inscripción ya se ha practicado no hay ninguna prioridad que guardar, y por ello no tiene ninguna finalidad el prorrogar.

En el caso de que el asiento de presentación ya hubiera caducado la solución es la misma; al recurso se le da entrada pero no se presenta en el Registro ya que no va a ser susceptible de producir ningún asiento registral.

CESIÓN DE USO DE INMUEBLE

Se plantea si es inscribible la cesión del uso de un inmueble.

En este caso hemos de partir de la RDGRN de 4 de octubre de 1989 que entendió que el contrato de comodato no es inscribible en el Registro de la Propiedad al no tratarse de un derecho real, artículo 2 y 98 LH .

Para poder considerar que ese derecho de uso no es el derivado de un contrato de comodato, sino de un verdadero derecho real es necesario que resulte de modo patente la voluntad de las partes de constituir un derecho real con las características de los derechos reales, inmediatez y absolutividad.

Por ello, un derecho de cesión de uso con carácter perpetuo, perfectamente delimitado, y en el que los interesados han manifestado expresamente su voluntad de constituir un derecho real, con arreglo a la teoría del *numerus apertus*, sería un derecho real atípico susceptible de inscripción en el Registro.

ANOTACIÓN PREVENTIVA DE EMBARGO PREVENTIVO

En relación con la anotación preventiva de embargo preventivo se planteó cuál era la duración de dicho embargo preventivo, y si era necesaria en este caso la notificación al deudor, y, en su caso, al cónyuge en caso de estar inscrita la finca embargada como ganancial.

Antes de entrar en el análisis de estas cuestiones se recordaron tres premisas:

1º-Que con independencia de la duración del embargo preventivo, la duración de la anotación preventiva de dicho embargo es de cuatro años, ya que no hay ningún precepto que establezca una duración diferente, artículo 86 LH. Es decir, aunque el embargo tenga una duración inferior a los cuatro años no podremos cancelar por caducidad dicha anotación hasta que no hayan transcurrido los cuatro años, ya que dicho embargo preventivo ha podido convertirse en ejecutivo dentro del plazo de vigencia del embargo preventivo, conversión que se anotaría en el Registro aun cuando el mandamiento que la decreta se presente en el Registro después de dicho plazo, siempre que la anotación no haya caducado por haber transcurrido los cuatro años, en este sentido la RDGRN de 30 de noviembre de 2004.

2º- En cuanto a la notificación al deudor, que, aun cuando existen varias RDGRN, por ejemplo, la de 1 de octubre de 2005, en las que la DG establece la no necesidad de notificación al deudor del embargo preventivo, ha de tenerse en cuenta que dicha resolución tenía por objeto un embargo



preventivo de la Agencia Tributaria ordenado según la LGT de 1963 que no decía nada al respecto, por lo que habrá que estar a la normativa vigente hoy en día para cada caso.

3º- La solución a las preguntas formuladas no es unívoca, ya que habrá que estar a la normativa aplicable a cada embargo, la cuál viene determinada por la naturaleza del órgano que la ordenó.

En consecuencia, si se trata de un embargo ordenado por la autoridad judicial, en este caso, la LEC (artículos 727.1 y siguientes) no establece un plazo determinado de duración de dicho embargo preventivo, por lo que la conversión podría ordenarse en cualquier momento y nosotros deberíamos anotarla si la anotación preventiva del embargo preventivo está vigente; y en cuanto a la notificación al deudor, como regla general, el artículo 733 exige previa audiencia al demandado antes de adoptar la medida cautelar, y en consecuencia, deberá notificarse al deudor y a su cónyuge, si el bien fuera ganancial. No obstante, el artículo 733.2 establece una excepción a dicha notificación para el caso de que dicha notificación vaya a frustrar la efectividad del embargo o que existan razones de urgencia. En este caso como no es necesaria la notificación al deudor, tampoco se puede exigir la notificación a su cónyuge, pero en estos casos es preciso que el juez en el mandamiento manifieste expresamente que no se ha procedido a la notificación por concurrir dichas circunstancias.

En cuanto a los embargos preventivos ordenados por la Agencia Estatal de Tributos, el artículo 81.5 de la LGT establece una duración inicial de seis meses prorrogables, como máximo, por otros seis meses más, siendo necesaria la notificación al deudor de acuerdo con lo establecido en el artículo 81.1.2 .

En cuanto a los embargos preventivos ordenados por la Tesorería de la Seguridad Social, del artículo 54.6 del Reglamento General de Recaudación de la Seguridad Social, resulta que la duración del embargo preventivo será de seis meses; y por otro lado, en cuanto a la notificación al deudor, no se establece expresamente nada al respecto, únicamente el artículo 54.3.b) señala que el embargo preventivo se practicará conforme a las reglas establecidas para los embargos ordinarios en cuanto les sean de aplicación según su naturaleza, por lo que podría plantearse si ante la ausencia de normativa expresa al efecto sería de aplicación lo establecido en la RDGRN de 1 de octubre de 2005.

