

III. OTRAS DISPOSICIONES

MINISTERIO DE JUSTICIA

15938 *Resolución de 2 de noviembre de 2018, de la Dirección General de los Registros y del Notariado, en el recurso interpuesto contra la calificación del registrador de la propiedad de Astorga, por la que se suspende la inscripción de una escritura de arrendamiento de local de negocio.*

En el recurso interpuesto por doña M. M. C., en nombre y representación de la sociedad «Hojaldres Alonso, S.L.», contra la calificación del registrador de la Propiedad de Astorga, don Alejandro David Rodríguez Sánchez, por la que se suspende la inscripción de una escritura de arrendamiento de local de negocio.

Hechos

I

Mediante escritura autorizada por la notaria de Astorga, doña María del Coro García Simón, el día 12 de marzo de 2018, don J. J. A. M. otorgó arrendamiento de local de negocio a favor de la sociedad «Hojaldres Alonso, S.L.». Interesan a los efectos de este expediente las cláusulas siguientes: «Segunda.–Duración: La duración del presente contrato de arrendamiento será de cinco años y nueve meses a contar desde el día uno de febrero de dos mil dieciocho. El arrendatario adquiere un compromiso de ocupación de dos años, y a partir de esa fecha, podrá resolverlo, de no interesarle, con un preaviso de sesenta días. A) No obstante lo anterior, concluido el período inicialmente pactado, y que se establece de obligado cumplimiento para ambos, el contrato se prorrogará por períodos sucesivos, salvo que alguno de ellos notifique de forma fehaciente al otro, con sesenta días de antelación con un mínimo de antelación a la fecha de terminación del contrato o de cualquiera de sus prórrogas, su voluntad de renovarlo. B) No obstante, la parte arrendadora se reserva el derecho de suspender el contrato unilateralmente con un preaviso de treinta días, si aconteciese alguna causa de fuerza mayor que afectara a la integridad total o parcial del edificio y que pueda poner en peligro a cualquier persona dentro o fuera del mismo afectando a la seguridad».

II

Presentada el día 20 de abril de 2018 la referida escritura en el Registro de la Propiedad de Astorga, fue objeto de la siguiente nota de calificación:

«Documento.

Escritura pública de arrendamiento otorgada en Astorga ante la notaria doña M.^a del Coro García Simón el día 12/3/2018, con número 22 de protocolo.

Se acompaña: Escritura pública de 13/10/2016 y 19/12/2016 de elevación de acuerdos sociales, inscritos en el RM. Aportado el 1/6/2018.

N.º de entrada 1307/2018. Asiento de presentación 1473 del Diario 89.

Nota de calificación.

Se efectúa la presente calificación de conformidad con el artículo 18 de la Ley Hipotecaria, sobre la base de los siguientes hechos y fundamentos de derecho:

Hechos:

1. Contrato de arrendamiento sin duración definida, con un derecho unilateral de "suspensión".

2. No se incorpora/acompaña certificado de eficiencia energética, estando advertidas las partes de su falta.

Fundamentos de Derecho:

1. La fijación de un plazo al contrato de arrendamiento es inexcusable, por imponerle así el art. 1543 CC (cuando dice que el contrato ha de concertarse "por tiempo determinado"). La Sentencia del Pleno de la Sala Primera del Tribunal Supremo de 9 de septiembre de 2009 aborda el carácter esencial de la temporalidad del contrato de arrendamiento, al decir "Tercero.—La duración como elemento esencial de los contratos de arrendamiento. El artículo 1543 del Código Civil define el arrendamiento de cosas como aquel contrato por el cual 'una de las partes se obliga a dar a la otra el goce o uso de una cosa por tiempo determinado y precio cierto'. Así el tiempo determinado —o, en su caso, determinable— por el que el propietario-arrendador cede el uso de la cosa, que le es propia, constituye un elemento esencial en todo arrendamiento. La fijación por las partes de un plazo indefinido desnaturalizaría el arrendamiento.

En el caso debatido tras señalar una duración de 5 años y nueve meses desde el 1/2/2018, se indica que el "contrato se prorrogará por periodos sucesivos, salvo que alguno de ellos notifique de forma fehaciente al otro, con 60 días de antelación como mínimo a la fecha de terminación del contrato o de cualquiera de sus prórrogas, su voluntad de no renovarlo". No se establece la duración de la prórroga, sino que serán sucesivas (como no puede ser de otro modo), lo que impide conocer la duración del contrato transcurrido el primer periodo fijado.

2. Se establece que la parte arrendadora "... se reserva el derecho de suspender el contrato unilateralmente... por causa de fuerza mayor...".

Uno de los principios básicos recogidos en nuestro Derecho Hipotecario, es el de la especialidad, que exige la absoluta determinación o especificación de los distintos elementos de la relación jurídico registral, de modo que quedan recogidos y perfectamente descritos en el asiento registral tanto la naturaleza, extensión y características del derecho real que se pretende inscribir así como de la finca sobre la que recae ese derecho y de sus titulares. Así resulta, entre otros, de los artículos 3, 8, 9, 12, 103, 119 de la Ley Hipotecaria y 51, 54, 216 y 219 del Reglamento Hipotecario. Aplicado al derecho de hipoteca supone determinar con precisión todos sus elementos, subjetivos y objetivos, y entre estos últimos la obligación garantizada de tal forma que la expresión de la misma no dé lugar a contradicciones ni confusión respecto de las partes y de terceros en cuanto a su alcance. La posibilidad de existir terceros de buena fe exige la delimitación de la garantía hipotecaria de todos los extremos que puedan afectar a dichos terceros, lo que obliga en el presente caso a delimitar con claridad la responsabilidad hipotecaria. Arts. 34, 132 LH, RDGRN de 24-10-2000 y de 6 y 25-7-2001. Y en el presente caso no se cumple al no configurarse un derecho con pretendida trascendencia real de manera suficiente; ¿cómo se notifica?, ¿durante cuánto tiempo?, ¿es suspensión o resolución?, ¿se computa el tiempo suspendido a efectos del cómputo del plazo?, etc. Es más, tal configuración supone atribuir exclusivamente a la voluntad del arrendador la producción de efectos del contrato de arrendamiento.

Y ello sin olvidar que ya establece la LAU (art. 28) que: "El contrato de arrendamiento se extinguirá, además de por las restantes causas contempladas en el presente Título, por las siguientes: b) Por la declaración firme de ruina acordada por la autoridad competente".

3. Señala la disposición transitoria 1 del Real Decreto 235/2013, de 5 de abril, por el que se aprueba el procedimiento básico para la certificación de la eficiencia energética de los edificios: "[...] 3. La presentación o puesta a disposición de los compradores o arrendatarios del certificado de eficiencia energética de la totalidad o parte de un edificio, según corresponda, será exigible para los contratos de compraventa o arrendamiento celebrados a partir de dicha fecha".

Fallo: El Registrador abajo firmante ha decidido suspender la inscripción solicitada al haberse observado los indicados defectos.

La presente calificación (...)
Astorga, a de 15/6/2018. El Registrador (firma ilegible). Fdo. David-Alejandro Rodríguez Sánchez.»

III

Contra la anterior nota de calificación, doña M. M. C., en nombre y representación de la sociedad «Hojaldres Alonso, S.L.», interpuso recurso el día 2 de agosto de 2018 en el que, en síntesis, alegaba lo siguiente:

Primero.—Respecto a la indeterminación de la duración del arrendamiento. Se ha señalado un plazo determinado que es el de cinco años y nueve meses, que es la duración originaria pactada, si bien es cierto que se pactan unas prórrogas en las que basa el registrador la indeterminación. Estas prórrogas están pactadas en cláusula accesoria, no principal del contrato, por lo que no debió causar la suspensión de la inscripción. Que el artículo 1543 del Código Civil establezca que una de las partes se obliga a dar a la otra el goce o uso de una cosa por tiempo determinado, no significa que la duración sea inexcusable. En los artículos 1565 y 1581 del Código Civil se señala que si no se hubiere fijado plazo al arrendamiento, se entiende hecho por años cuando se ha fijado un alquiler anual, por meses cuando es mensual, por días cuando es diario. Por lo que es aplicable ya que el Código Civil está llamado para este arrendamiento por el artículo 4.2 de la Ley 29/1994, de 24 de noviembre, de Arrendamientos Urbanos, luego si no se exige que en el contrato de arrendamiento de in muebles se señale un plazo de duración inicial, menos aún será necesario que lo sea en las prórrogas. La posible indeterminación de la duración de las prórrogas pactadas debe integrarse mediante la aplicación de las fuentes del derecho del ordenamiento jurídico que en este caso son los preceptos citados antes, a cuyo tenor el contrato de arrendamiento se regirá por la voluntad de las partes y supletoriamente el Código Civil. Debe convenirse que la redacción de las estipulaciones relativas a la prórroga del contrato no es muy afortunada, ya que la referencia a los «períodos sucesivos» establecidos como parámetro temporal de su duración puede interpretarse de diversas formas (período inicial de duración del contrato o cualquier otro período). En cualquier caso la interpretación de este extremo queda a la voluntad de las partes y en último término a la decisión judicial (artículo 1281 del Código Civil) y al artículo 1581 antes mencionado en el caso de que no se hubiere señalado período de duración. De esta forma, en este caso, el período de las prórrogas quedará señalado por meses ya que la renta tiene carácter mensual. En definitiva, la indeterminación queda integrada por la institución de la tácita reconducción prevista para los arrendamientos de bienes inmuebles. En consecuencia, el registrador está haciendo una interpretación del contrato que no le corresponde sino que solo atañe a los tribunales de Justicia y está exigiendo a las partes la modificación o novación del contrato pactado en virtud de la autonomía de la voluntad. Por otra parte, no hay precepto alguno en la Ley Hipotecaria ni en su Reglamento que condicione la inscripción de los arrendamientos a que se determine expresamente la duración de los mismos, y menos aún de sus prórrogas. Tampoco en la Ley de Arrendamientos Urbanos, en el Código Civil o en el Real Decreto 297/1996 de 23 de febrero, que establece los requisitos de acceso de los contratos de arrendamiento urbanos al Registro de la Propiedad. Lo que hubo de aplicarse en este caso es el aforismo jurídico, convertido por la jurisprudencia en principio general del derecho, que afirma que donde la ley no distingue no se puede distinguir. De forma alguna, tal y como se ha razonado más arriba, impone la determinación de la duración el artículo 1543 del Código Civil invocado por el registrador como único sustento jurídico de su decisión. En cualquier caso esa supuesta deficiencia, concerniente a una estipulación accesoria, no principal, del contrato de arrendamiento no debió dar lugar a la suspensión de la inscripción por desproporcionada y perjudicial para los derechos e intereses de esta parte. En consecuencia, en nuestro criterio, la suspensión de la inscripción del contrato de arrendamiento solicitada por esta

parte, no es conforme a derecho y debe ser anulada y revocada por esa Dirección General.

Segundo.—Se rechaza en el correlativo de la nota de calificación impugnada, a efectos de su inscripción, que en el contrato se convenga que el arrendador «se reserva el derecho de suspender el contrato unilateralmente (...) por causa de fuerza mayor». Del mismo modo que en el anterior caso, el registrador actuante hace depender la inscripción de la totalidad de un contrato de arrendamiento en la posible deficiencia o ilicitud de una estipulación meramente accesorio. Y también en este caso, las dudas que se le plantean pueden ser integradas mediante el sistema de fuentes del ordenamiento jurídico español enumeradas en el artículo 1 del Código Civil, y por medio de la aplicación de la interpretación analógica prevista en el artículo 4 del mismo cuerpo legal. En este concreto supuesto recurriendo a la aplicación de lo dispuesto en el artículo 26 en relación con el artículo 30 de la Ley de Arrendamientos Urbanos vigente, que contempla un caso especial de suspensión del contrato de arrendamiento: el de la suspensión del contrato por causa de la obligación de efectuar obras en la finca por decisión administrativa de la autoridad competente, es decir un supuesto más laxo que el supuesto de «fuerza mayor que afectare a la integridad parcial o total de la estructura del edificio y que pueda poner en peligro a cualquier persona» que se contiene en nuestro contrato, pero que además suele ser la causa de la decisión de la autoridad de ejecutar obras de reparación. La cuestión relativa al tiempo de duración de la suspensión la resuelve este precepto de la forma más lógica: se extenderá durante el tiempo que duren las obras (en nuestro caso, es obvio que la única interpretación posible de su duración es mientras permanezcan las circunstancias que dieron lugar a la suspensión por fuerza mayor); la cuestión de si se computa el tiempo de suspensión como tiempo del contrato se resuelve también con sentido: no computa (en otro caso no sería una suspensión del arrendamiento); la duda sobre si es resolución o suspensión no puede existir en los términos en que está redactada la estipulación y ciertamente no se alcanza a comprender porque se plantea: si se hubiera querido que esta causa fuera de extinción así lo habría pactado cualquier negociante diligente o incluso cualquier diligente padre de familia. Deben darse por reproducidas en relación con esta causa de calificación negativa las alegaciones que se hicieron en el anterior fundamento: no existe base ni legal ni reglamentaria para denegar la inscripción de un contrato de arrendamiento por la inclusión de esta estipulación en el mismo. En nuestra opinión, la convención contractual sobre la posible suspensión del contrato por causa de fuerza mayor no se opone a las disposiciones de ninguno de los preceptos de la Ley Hipotecaria y del Reglamento Hipotecario invocados por el registrador. Precisamente la admisión como inscribible de esta estipulación precisa la extensión del derecho de arrendamiento y en nada afecta a su naturaleza y características. Cualquier tercero, ya estuviera interesado en la adquisición o en la constitución de un derecho de hipoteca sobre la finca podría conocer con todo detalle todos los anteriores factores con una simple consulta a la inscripción del contrato de arrendamiento (inscrito obviamente) y actuar en consecuencia de acuerdo a sus intereses (cabe preguntarse si se denegaría la inscripción de cualquier contrato de arrendamiento solo por la posibilidad —o incluso probabilidad— de que la autoridad competente en un tiempo cierto o incierto acordara la obligación del dueño de la finca o del arrendatario la ejecución de obras que ocasionaran la suspensión del contrato a que se refiere el artículo 26 de la Ley de Arrendamientos Urbanos). Por último, a juicio de esta parte, la mención que se hace al artículo 28 de la Ley de Arrendamientos Urbanos (ruina como causa de extinción del arrendamiento) es incomprensible y extravagante. Supuestamente se refiere al hecho de que cuando se den las circunstancias que sirven de base a la facultad de suspensión del arrendador, el edificio debe declararse en ruina, lo que es completamente incorrecto: no todos los problemas de estructura suponen la ruina del edificio. Por todo ello, interesamos que se revoque la calificación suspensiva propugnada por el registrador actuante también en lo relativo a este punto.

Tercero.–En este caso, si bien no puede convenirse que la falta del certificado de eficiencia energética de una finca impida la inscripción de un contrato de arrendamiento en el Registro de la Propiedad, no tiene interés debatir sobre ello habida cuenta de que dicho certificado existe y se ha presentado en esta misma fecha en el Registro de la Propiedad de Astorga.

IV

Mediante escrito, de fecha 8 de agosto de 2018, el registrador de la Propiedad interino de Astorga, don Pedro José Martínez Rodríguez, emitió informe y elevó el expediente a este Centro Directivo. Notificada el día 8 de agosto de 2018 la interposición del recurso a la notaria autorizante de la escritura calificada, no se ha producido alegación alguna.

Fundamentos de Derecho

Vistos los artículos 1, 4, 515, 1256, 1281, 1543, 1565 y 1581 del Código Civil; 2, 3, 8, 9, 12, 18, 19 bis, 34, 38, 103, 119 y 133 de la Ley Hipotecaria; 149 y siguientes de la Ley de Enjuiciamiento Civil; 4.2, 26, 28 y 30 y las disposiciones transitorias segunda y tercera de la Ley 29/1994, de 24 de noviembre, de Arrendamientos Urbanos; los artículos 202 y siguientes del Reglamento Notarial; 7, 9, 14, 51, 54, 216 y 219 del Reglamento Hipotecario; las Sentencias del Tribunal Supremo de 9 julio 1979, 3 de abril de 1981, 9 diciembre de 1985, 26 febrero de 1992, 3 de marzo de 1995, 20 de julio de 1998, 16 de diciembre de 2004, 29 de abril de 2005, 22 de abril de 2008, 9 de septiembre de 2009, 14 de julio de 2010, 17 de noviembre de 2011, 12 de noviembre de 2012, 13 de enero y 16 de octubre de 2013, 12 de marzo y 8 de junio de 2015 y 19 de febrero de 2016, y las Resoluciones de la Dirección General de los Registros y del Notariado de 4 de enero de 1927, 27 de marzo de 1947, 20 de septiembre de 1966, 19 de septiembre de 1974, 16 de octubre de 1991, 4 de marzo de 1993, 24 de octubre de 2000, 6 de marzo y 25 de julio de 2001, 19 de febrero de 2002, 4 de mayo de 2009, 12 de mayo y 14 de junio de 2010, 19 de septiembre de 2011, 22 de junio de 2012, 13 de septiembre y 19 de diciembre de 2013, 10 de abril de 2014, 12 de febrero y 19 de mayo de 2015 y 30 de mayo de 2018.

1. Debe decidirse en este expediente si es o no inscribible una escritura de arrendamiento de local de negocio en la que se pacta la cláusula siguiente: «La duración del presente contrato de arrendamiento será de cinco años y nueve meses a contar desde el día uno de febrero de dos mil dieciocho. El arrendatario adquiere un compromiso de ocupación de dos años, y a partir de esa fecha, podrá resolverlo, de no interesarle, con un preaviso de sesenta días. A) No obstante lo anterior, concluido el período inicialmente pactado, y que se establece de obligado cumplimiento para ambos, el contrato se prorrogará por períodos sucesivos, salvo que alguno de ellos notifique de forma fehaciente al otro, con sesenta días de antelación con un mínimo de antelación a la fecha de terminación del contrato o de cualquiera de sus prórrogas, su voluntad de renovarlo. B) No obstante, la parte arrendadora se reserva el derecho de suspender el contrato unilateralmente con un preaviso de treinta días, si aconteciese alguna causa de fuerza mayor que afectara a la integridad total o parcial del edificio y que pueda poner en peligro a cualquier persona dentro o fuera del mismo afectando a la seguridad». No se incorpora certificado de eficiencia energética del edificio.

El registrador señala tres defectos: que no se establece la duración de la prórroga, lo que impide conocer la duración del contrato una vez transcurrido el primer período fijado; que en el establecimiento de suspensión por causa de fuerza mayor, el principio de especialidad no se cumple al no configurarse un derecho con pretendida trascendencia real de manera suficiente: forma de notificación y durante cuánto tiempo, efecto de suspensión o resolución, cómputo del tiempo suspendido a los efectos del cómputo del plazo, de manera que tal configuración supone atribuir exclusivamente a la voluntad del

arrendador la producción de efectos del contrato de arrendamiento; que no se incorpora o pone a disposición del arrendatario el certificado de eficiencia energética de la totalidad o parte de un edificio.

La recurrente alega lo siguiente: que se ha pactado un plazo originario y el cláusula accesoria las prórrogas; que a falta de la voluntad de las partes, el Código Civil como supletorio por envío del 4.2 de la Ley de Arrendamientos Urbanos, determina que si no se hubiere fijado plazo al arrendamiento, se entiende hecho por años cuando se ha fijado un alquiler anual, por meses cuando es mensual y por días cuando es diario; que la interpretación del contrato queda a la voluntad de las partes y en su caso a la autoridad judicial, de manera que en este caso, el período de las prórrogas quedará señalado por meses ya que la renta tiene carácter mensual; que no hay precepto alguno que condicione la inscripción de los arrendamientos a que se determine expresamente la duración de los mismos, y menos aún de sus prórrogas; que el pacto de suspensión por causa mayor es una cláusula accesoria; que existen otras causas de suspensión del contrato en la ley, más laxas que la pactada para el caso de fuerza mayor; que a las dudas que se plantean en la calificación: el tiempo de duración en su caso lo será mientras permanezcan las circunstancias que dieron lugar a la suspensión por fuerza mayor, la suspensión no computa a los efectos de duración del contrato, se trata de una suspensión y no de una extinción; se presenta en el registro con esta fecha, certificado de eficiencia energética.

El registrador, con la presentación del certificado de eficiencia energética y a la vista de la documentación reseñada, entiende que ha sido subsanado el tercero de los defectos señalados, limitándose por lo tanto el recurso a los dos primeros.

2. El primero de los defectos señalados es que no se establece la duración de la prórroga, lo que impide conocer la duración del contrato una vez transcurrido el primer periodo fijado.

La dicción ambigua del Código Civil en la materia de la duración de la prórroga y la falta de precepto en la legislación especial, que señale el límite de la prórroga convencional, ha hecho que desde antiguo, doctrina y jurisprudencia hayan debatido la cuestión de la prohibición de las prórrogas indefinidas en los arrendamientos de locales de negocio e industria. Antes de 2009 había casos en que el demandado solicitaba al juez que fijara un límite a la prórroga como alternativa a la estimación de la demanda de resolución, pero el Tribunal Supremo las rechazaba sistemáticamente (Sentencias de 9 julio 1979, 9 diciembre de 1985 y 26 febrero de 1992). Esto cambió radicalmente con la Sentencia del Pleno de 9 septiembre de 2009, para la que «la solución que, por vía jurisprudencial, cabe dar al planteamiento de tales situaciones ha de llevar a integrar la cláusula de la forma más adecuada a efectos de que no se produzcan unos u otros efectos indeseables». Es decir, el juez debe integrar el contrato añadiéndole el límite del que carece. Esto soluciona el problema teórico y práctico de un arrendamiento indefinido sin límite en el que el arrendador queda a merced de las necesidades del arrendatario, respetando a la vez la autonomía de la voluntad de unas partes que, evidentemente, han pactado un arrendamiento de larga duración.

Así pues, la Sentencia del Pleno del Tribunal Supremo de 9 septiembre de 2009 es la más importante e innovadora sobre prórroga convencional y la que contiene una reflexión más ambiciosa sobre la cuestión. Por primera vez, el Tribunal Supremo se planteó la contradicción existente en su propia jurisprudencia, por un lado las sentencias que prohibían prórrogas indefinidas en arrendamientos de industria y por otro, las que las admitían en los arrendamientos urbanos de local. El Alto Tribunal afirmó que la prórroga convencional era válida pero debía tener un límite, y éste podía ser fijado por el juez. En el supuesto de esa Sentencia, impuso un límite a la prórroga que se le cuestionaba, y como el arrendatario era una persona jurídica, aplicó por analogía el plazo de 30 años previsto por el Código Civil para el usufructo a favor de personas jurídicas (artículo 515 del Código Civil). En el mismo sentido decidieron posteriormente en casos muy similares las Sentencias del Tribunal Supremo de 14 julio 2010 y 14 noviembre 2012.

Esta Sentencia de 9 septiembre de 2009 fue la primera en la que el Tribunal Supremo abordó directamente la contradicción entre las dos líneas jurisprudenciales paralelas. El Pleno afirmó que «la intemporalidad que supone el hecho de dejar exclusivamente a voluntad del arrendatario, de modo indefinido, el tiempo durante el que habrá de usar la cosa arrendada, conculca la propia naturaleza del contrato», [pero] «tampoco puede aceptarse que ello deba equivaler a una absoluta falta de previsión contractual que pudiera reclamar la directa aplicación de lo establecido en el artículo 1581 CC y ni siquiera la consideración de que el plazo de duración sería de un año», [y por tanto], «la solución que, por vía jurisprudencial, cabe dar al planteamiento de tales situaciones ha de llevar a integrar la cláusula de la forma más adecuada a efectos de que no se produzcan unos u otros efectos indeseables».

En consecuencia, conforme dicta el Alto Tribunal, aunque el arrendamiento tenga una duración típicamente limitada y aunque la prórroga ilimitada puede parecer contraria a la prohibición de arbitrariedad (artículo 1256 del Código Civil), el problema no es la prórroga sino que ésta carezca de límite y su duración sea potencialmente ilimitada. Señala el Tribunal Supremo que la prórroga convencional que figura en el contrato sin ningún límite temporal es válida, pero su prolongación indefinida es inaceptable; no obstante, la consecuencia no debe ser la extinción del contrato, sino que los tribunales pueden y deben imponerle un límite temporal. La solución no está en impedir la prórroga sino en integrar el límite temporal que le falta.

Aun así, desde 2011, durante los cuatro años siguientes aún se mantuvieron las dos líneas jurisprudenciales paralelas, una que aplicaba el límite previsto en las disposiciones transitorias segunda y tercera de la Ley de Arrendamientos Urbanos (Sentencias de 17 de noviembre de 2011 y de 13 de enero de 2013) y otra que seguía permitiendo la prórroga convencional sin ningún límite (Sentencias de 12 de noviembre de 2012 y 16 de octubre de 2013). La unificación en favor de la aplicación de las disposiciones transitorias segunda y tercera de la Ley de Arrendamientos Urbanos no ha llegado sino hasta las Sentencias del Pleno de 12 de marzo de 2015 y Pleno de 8 de junio de 2015. Por tanto, sobre este punto hoy tampoco cabe duda. Cualquier prórroga convencional contenida en un arrendamiento urbano necesita un límite, y si el contrato carece de él es integrable judicialmente.

Así pues, las Sentencias del Tribunal Supremo de 17 de noviembre de 2011, 12 de marzo de 2015 y 19 de febrero de 2016 han confirmado que ya no puede dudarse que la jurisprudencia admite la validez de la prórroga convencional, incluso aunque carezca de límite, y si bien en algunas sentencias el Alto Tribunal ha empleado expresiones que sugieren que la prórroga convencional ilimitada es nula, su objetivo fundamental es negar la prolongación indefinida del contrato por lo que fueron pronunciadas las sentencias que integraron el contrato e impusieron un límite a la prórroga. Por tanto, la validez de la prórroga y la necesidad de que ésta tenga un límite temporal son dos cuestiones muy relacionadas, porque los argumentos contrarios a la posibilidad de lo primero encuentran respuesta satisfactoria al permitir lo segundo. La existencia de un límite temporal permite salvar las dudas sobre la validez de la prórroga.

La Sentencia del Tribunal Supremo de 8 junio de 2015 ha venido a confirmar la jurisprudencia reseñada. El Pleno del Alto Tribunal, confirmando la instancia, reconoció la validez de la cláusula, la necesidad de límite y la aplicabilidad de las disposiciones transitorias de la Ley de Arrendamientos Urbanos.

Recapitulando, tras años de jurisprudencia en diverso sentido, las citadas Sentencias del Tribunal Supremo de 9 de septiembre de 2009, 17 de noviembre de 2011 y 12 de marzo y 8 de junio de 2015 proporcionan respuesta a la mayoría de las cuestiones planteadas. Según ellas, se puede afirmar que la prórroga convencional es válida siempre y cuando haya sido acordada por las partes libremente y conste de manera clara, inequívoca y coherente en el contrato. Esta prórroga convencional no puede ser potencialmente perpetua y necesita un límite temporal máximo. Si las partes no han fijado uno, el juez puede y debe hacerlo.

En el concreto supuesto de este expediente, existe una prórroga convencional pero no está señalado el límite temporal de la misma, y siendo que necesariamente en caso de controversia debe ser señalado por los tribunales de Justicia, conculca, en virtud del principio de especialidad registral que exige determinación del contenido del derecho inscrito, la seguridad jurídica que frente a terceros debe ofrecer el Registro, por lo que debe confirmarse el defecto señalado.

Por último, la importancia del límite de la prórroga ha hecho que la jurisprudencia determine en casos puntuales el término del contrato, y así, para los arrendamientos con prórroga convencional nacidos bajo la Ley de Arrendamientos Urbanos (tanto en su versión original como en la reformada por la Ley 4/2013 de 4 de junio) ha señalado el de 30 años para los arrendamientos de local con arrendatario persona jurídica (Sentencia del Tribunal Supremo, Pleno, 9 de septiembre de 2009); la jubilación del arrendatario en arrendamientos de local con arrendatario persona física (Sentencia del Tribunal Supremo de 8 de junio de 2015); y la vida del arrendatario para los arrendamientos de vivienda. Pero estos términos lo son solo a los efectos de determinación por los tribunales de Justicia tras el juicio contradictorio, lo que no sirve para el arrendamiento que se pretenda inscribir, ya que colisiona con el principio de especialidad registral. Por lo tanto, solo existe la posibilidad de que las partes fijen para la prórroga convencional un límite pactado, claro e inequívoco.

3. El segundo de los defectos señalados es que en la cláusula de establecimiento de una suspensión del arrendamiento por causa de fuerza mayor, el principio de especialidad no se cumple al no configurarse un derecho con pretendida trascendencia real de manera suficiente.

Uno de los principios de nuestro Derecho registral es el de especialidad o determinación, que exige como requisito para que los títulos puedan acceder al Registro y ser por tanto objeto de inscripción, la fijación y extensión del dominio, quedando de tal modo delimitados todos sus contornos que cualquiera que adquiera confiando en los pronunciamientos tabulares conozca la extensión, alcance y contenido del derecho inscrito.

De manera semejante a un supuesto recogido por la Resolución de 10 de abril de 2014, de inscripción de un derecho de tanteo y retracto voluntario, en el concreto supuesto de este expediente, las objeciones del registrador se refieren más bien a las exigencias derivadas del principio de especialidad registral, exigencias más apremiantes en el caso de los títulos relativos a la constitución de derechos reales atípicos en los que el Derecho dispositivo no puede integrar las lagunas del título constitutivo. Para la constitución de estos derechos, la doctrina más moderna señala que la discusión sobre sus requisitos resulta inútil, pues en el fondo existe un acuerdo sustancial en que, la libertad de creación no es omnímoda y absoluta, sino que tiene que respetar los requisitos de fondo y forma que impone la especial naturaleza de los derechos reales, las características externas y aparentes de los mismos que les hacen trascender a terceros extraños al negocio, y las que son necesarias para su acceso al Registro. En este sentido este Centro Directivo en Resolución de 4 de marzo de 1993 señaló la necesidad de someterse a determinados límites y respetar las normas del estatuto jurídico de los bienes, dado su significado económico-político y trascendencia «erga omnes» de los derechos reales. En el mismo sentido la Resolución 12 mayo de 2010.

El acceso al Registro de determinados derechos personales, como el arrendamiento de bienes inmuebles, determina que se configure el derecho que pretende acceder al Registro con cierta trascendencia real. La posibilidad de inscripción se estableció por la disposición adicional segunda de la Ley de Arrendamientos Urbanos que modificó el artículo 2 de la Ley Hipotecaria estableciendo que se podrían inscribir en el Registro «los contratos de arrendamiento de bienes inmuebles, y los subarrendos, cesiones y subrogaciones de los mismos». Esta disposición fue desarrollada por el Real Decreto 297/1996, de 26 de febrero si bien toda la regulación fue modificada y debe adaptarse a la ley 4/2013, de 4 de junio. Aunque esta normativa trata especialmente de

la inscripción del arrendamiento de vivienda, todo arrendamiento (de local, rústico,...) así como los subarrendos, cesiones y subrogaciones son inscribibles en el Registro.

Este acceso al Registro de los arrendamientos, añade a sus efectos propios civiles, otros de carácter real. Así, en relación con el arrendatario, el artículo 7 de la Ley de Arrendamientos Urbanos establece 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». Esto supone que si el arrendamiento no está inscrito, no podrá oponerse al adquirente del inmueble que cumpla los requisitos del artículo 34 de la Ley Hipotecaria, como expresamente establece el artículo 14 de la Ley de Arrendamientos Urbanos. Así, si el arrendamiento está inscrito, cuando se produce la venta del inmueble, el arrendatario podrá ejercitar el derecho de adquisición preferente salvo que hubiere renunciado al mismo expresamente de acuerdo con el artículo 25 de la Ley de Arrendamientos Urbanos y a continuar en el inmueble todo el tiempo pactado, y en caso de vivienda, al menos por tres años, conforme al artículo 9 de la Ley de Arrendamientos Urbanos y por la renta que se pactó de acuerdo con el artículo 17 de la Ley.

Por el contrario, si el arrendamiento no está inscrito, el arrendatario no podrá ejercitar el derecho de adquisición preferente salvo que demuestre que el comprador actuó de mala fe de acuerdo con el artículo 7 de la Ley de Arrendamientos Urbanos, pudiendo el comprador exigir que el arrendatario abandone el inmueble en el plazo de tres meses con independencia del plazo que se hubiera pactado en el artículo 14 de la ley.

En cuanto al arrendador, la inscripción le permite utilizar un procedimiento simplificado para la recuperación del inmueble en caso de que no se pague la renta. Este procedimiento implica que si no se contesta al requerimiento o se acepta por el arrendatario la resolución, el inmueble debe restituirse inmediatamente al arrendador.

4. En el supuesto de este expediente, se trata de la configuración del derecho a la suspensión del arrendamiento por causa de fuerza mayor, y hay que determinar si el principio de especialidad se cumple al configurarse un derecho con pretendida trascendencia real de manera suficiente.

La citada Resolución de 10 de abril de 2014 afirmó lo siguiente: «En este sentido es cierto que, como declaró esta Dirección General en la Resolución de 14 de junio de 2010, en un sistema registral de inscripción, como es el nuestro, en que los asientos registrales no son transcripción del acto o contrato que provoca la modificación jurídico real que accede al Registro, sino un extracto de los mismos ("expresión circunstanciada", dice el artículo 51.6 del Reglamento Hipotecario que refleje la naturaleza, extensión y condiciones suspensivas o resolutorias, si las hubiere, del derecho que se inscriba), es evidente que la claridad en la redacción de los títulos que pretendan acceder al Registro es presupuesto de su fiel reflejo registral, con los importantes efectos que de la inscripción se derivan, entre ellos la presunción de existencia y pertenencia de los derechos reales inscritos "en la forma determinada por el asiento respectivo" (artículo 38 de la Ley Hipotecaria). Exigencia que aumenta en relación con los derechos atípicos que se puedan constituir al amparo del principio de la autonomía de la voluntad. El poder de configuración de nuevos derechos reales de la autonomía de la voluntad para adaptar las categorías jurídicas a las exigencias de la realidad económica y social, tiene en este sentido dos límites uno negativo y otro positivo. En razón del primero, como señaló la citada Resolución de 14 de junio de 2010 recogiendo abundante doctrina anterior, se impone como fundamental límite "el respeto a las características estructurales típicas de tales derechos reales, cuales son, con carácter general, su inmediatez, o posibilidad de ejercicio directo sobre la cosa, y su absolutividad, que implica un deber general de abstención que posibilite dicho ejercicio sin constreñir a un sujeto pasivo determinado". O como afirma la Resolución de 4 de marzo de 1993, y ha reiterado recientemente la de 19 de diciembre de 2013, en este ámbito la autonomía de la voluntad «tiene que ajustarse a determinados límites y respetar las normas estructurales (normas imperativas) del estatuto jurídico de los bienes, dado su significado económico-político y la trascendencia 'erga omnes' de los derechos reales, de modo que la autonomía de la voluntad debe

atemperarse a la satisfacción de determinadas exigencias, tales como la existencia de una razón justificativa suficiente, la determinación precisa de los contornos del derecho real, la inviolabilidad del principio de libertad del tráfico, etc.". Y en virtud del límite positivo, se hace «imprescindible la determinación del concreto contenido y extensión de las facultades que integran el derecho que pretende su acceso al Registro», pues esta determinación, esencial para el lograr el amparo registral (cfr. artículos 9 y 21 de la Ley Hipotecaria y 51 de su Reglamento) en los derechos reales atípicos, por definición, no puede integrarse por la aplicación supletoria de las previsiones legales».

En este sentido entiende el registrador que el pacto debatido adolece de indeterminación en cuanto a que no se cumple la configuración de un derecho con pretendida trascendencia real de manera suficiente: la forma y tiempo de notificación, efectos de suspensión o de resolución, computo del tiempo de suspensión a efectos del plazo de duración del arrendamiento, y que tal configuración supone atribuir exclusivamente a la voluntad del arrendador la producción de efectos del contrato de arrendamiento.

5. La fuerza mayor es un concepto de difícil y abierta configuración jurídica en cuanto a su delimitación y determinación.

Este Centro Directivo lo ha tratado (Resolución de 19 de mayo de 2016) en un supuesto de una cesión de finca a cambio de obligaciones de atención personal al cedente (obligaciones que se dispensaban en caso de fuerza mayor) y en otro supuesto (Resolución de 16 de octubre de 1991) de donación condicional, siendo la condición la construcción en determinado plazo de la finca donada, plazo que también se dispensaba en caso de fuerza mayor. El primer caso la Resolución trató a fondo el problema de la verificación del supuesto de hecho (incumplimiento de las obligaciones de atención) a que se condicionaba la resolución del contrato y distinguió que una cosa es que se admita como causa de extinción o resolución un determinando impedimento de fuerza mayor, y otra distinta es que se ha de regular bien el procedimiento a través del cual esa causa de extinción/resolución ha de operar a efectos registrales, que no puede ser de forma automática ni por mera decisión unilateral del beneficiario (cedente o arrendador).

En el concreto supuesto de este expediente, en primer lugar, con carácter general, la cláusula debatida cumple con las condiciones exigidas por la doctrina citada de este Centro Directivo: observa claridad de redacción en la titulación, existe una razón justificativa suficiente y respeta el principio de libertad de tráfico.

Ahora se trata de determinar si se ajusta a determinados límites y al estatuto jurídico de los bienes y presenta unos contornos que determinen el concreto contenido y extensión de las facultades que integren el derecho cuyo acceso al Registro se pretende.

En cuanto a la naturaleza del efecto, es clara la voluntad de las partes contratantes de que sea de suspensión, lo que se deduce de la literalidad empleada: «(...) el derecho de suspender el contrato (...)».

En cuanto a la forma y tiempo de notificación, resulta de la cláusula lo siguiente: «(...) con un preaviso de treinta días (...)». En la cláusula debatida no se explicita la necesidad de que la notificación sobre la resolución sea notarial o judicial. Como ha expresado recientemente este Centro Directivo en Resolución de 12 de febrero de 2015, para un caso en el que se apreció analogía con el supuesto en que se ejercite la facultad resolutoria ex artículo 1504 del Código Civil, que comporta la recuperación del bien por el primitivo transmitente –con la correlativa pérdida para el adquirente– y la reinscripción a favor de aquél, debe entenderse que la notificación de quedar resuelto el contrato sólo es válida si se efectúa por vía judicial o notarial. Pues bien, aunque en el supuesto de este expediente no se exigen estas especificaciones de notificación, tampoco se impide esta, por lo que siendo que las formas de notificación fehaciente judiciales y notariales resultan de la ley (artículos 149 y siguientes de la Ley de Enjuiciamiento Civil y 202 y siguientes del Reglamento Notarial) se debe dar por cumplido el requisito.

En cuanto al cómputo de duración del arrendamiento, como bien sostiene la recurrente, se trata de una suspensión, por lo que queda suspendido el cómputo a los efectos de duración del arrendamiento.

Queda por resolver la cuestión de si tal configuración supone atribuir exclusivamente a la voluntad del arrendador la producción de efectos del contrato de arrendamiento.

Ha afirmado este centro Directivo, en relación con el artículo 1115 del Código Civil (Resolución de 30 de mayo de 2018), que «cabe recordar que la propia literalidad de la norma (como acontece también respecto del artículo 1256 del mismo Código) y la gravedad de la sanción establecida han dado lugar a una interpretación restrictiva de la misma y a la habitual distinción entre las condiciones puramente potestativas, basadas en la pura arbitrariedad (pura condición de querer –"si volam", "si voluero"–), y las simplemente potestativas, en las que han de valorarse otros intereses e impulsos, de suerte que rara vez se ha apreciado por la jurisprudencia la existencia de las primeras, inclinada como está a calificar como condición no invalidante aquella en que la voluntad del deudor dependa de un complejo de motivos e intereses que, actuando sobre ella, influyan en su determinación, aunque sean confiados a la valoración exclusiva del interesado».

Pues bien, en el presente caso la fijación de una causa objetiva, hace que no se pueda calificar de puramente potestativa la condición que ahora se analiza dado que su posible cumplimiento no depende solo de la pura arbitrariedad del deudor, sino también de hechos externos, pues si bien compete al arrendador la notificación de su decisión de suspender el contrato, la efectiva suspensión del contrato depende de la existencia de la fuerza mayor.

Como se ha afirmado por este Centro Directivo (Resoluciones citadas) «la autonomía de la voluntad debe atemperarse a la satisfacción de determinadas exigencias, tales como la existencia de una razón justificativa suficiente, la determinación precisa de los contornos del derecho real, la inviolabilidad del principio de libertad del tráfico (...)». Pues bien, por un lado se satisfacen esas exigencias ya que existe razón justificativa suficiente (la misma que la ley determina para la ruina de edificio en el artículo 28 de la Ley de Arrendamientos Urbanos), y los contornos del derecho están determinados tal como se ha dicho antes, y no se ha conculcado el principio de libertad de tráfico del inmueble (el Registro anuncia los contornos y naturaleza del derecho inscrito).

Esta Dirección General ha acordado estimar parcialmente el recurso interpuesto respecto del segundo de los defectos señalados y revocar la calificación en cuanto al mismo y desestimarlos en cuanto al primero.

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, 2 de noviembre de 2018.–El Director General de los Registros y del Notariado, Pedro José Garrido Chamorro.