

Casos prácticos Seminario 19-10-2022

1. ¿Se puede inscribir un solar a favor de una sociedad civil constituida en escritura pública cuyo objeto social es la promoción en ese terreno de dos viviendas unifamiliares (o un edificio bifamiliar) para su adjudicación a los dos únicos socios?

Cuando la sociedad civil a cuyo favor se solicita la inscripción ha sido constituida con la única finalidad de la promoción inmobiliaria y posterior adjudicación a sus socios del resultado de la actividad edificatoria, el objeto es claramente mercantil, razón por la que serán exigibles los requisitos de forma de las sociedades mercantiles. Esto se encuentra en consonancia con la doctrina reiterada de la Dirección General de Seguridad Jurídica y Fe Pública según la cual “todo contrato por el que se constituye una sociedad cuyo objeto sea la realización de actividades empresariales, tiene naturaleza mercantil, como resulta de los artículos 2, 116, 117 y 124 del Código de Comercio y del mismo artículo 1670 del Código Civil y, por tanto, la sociedad quedará sujeta, en primer lugar, a las disposiciones contenidas en el Código de Comercio, de acuerdo con sus artículos 2 y 50 y con lo establecido en los artículos 35 y 36 del Código Civil, sin que para eludir la aplicación de las reglas mercantiles de las sociedades sea suficiente la expresa voluntad de los socios de acogerse al régimen de la sociedad civil, pues las normas mercantiles aplicables son, muchas de ellas, de carácter imperativo por estar dictadas en interés de terceros o del tráfico, como ocurre con las que regulan el régimen de los órganos sociales, la responsabilidad de la sociedad, de los socios y de los encargados de la gestión social, la prescripción de las acciones o el estatuto del comerciante (contabilidad

mercantil, calificación de las actividades empresariales, etc.). Y, por ello, este Centro Directivo ha rechazado que acceda a los libros del Registro la titularidad de una sociedad denominada civil pero cuyo objeto sea el desarrollo de una actividad indubitadamente mercantil y cuyo contrato de constitución no cumpla mínimamente con las normas imperativas que rigen las sociedades mercantiles (vid. las Resoluciones de 13 de diciembre de 1985, 20 de marzo de 1986, 1 y 30 de abril y 11 de diciembre de 1997, 25 de mayo de 2006, 20 de abril de 2010, 21 de mayo de 2013 y 28 de septiembre de 2016). Por otra parte, aun cuando se tratara de sociedad civil por su objeto, su personalidad y la correspondiente representación deben acreditarse en debida forma a la hora de solicitar la inscripción de dicha adquisición, habida cuenta de lo establecido en los artículos 1667, 1668 y 1280, números 1.º y 5.º, del Código Civil, de los que resultaría, que al tratarse de una sociedad que adquiere un bien inmueble y al actuar en nombre de aquélla los socios y administradores solidarios nombrados mediante el documento privado de constitución de la misma, la inobservancia del requisito de la escritura pública debería conducir a la conclusión de que tales extremos (personalidad y poder de representación) no han sido acreditados por el documento privado no elevado a instrumento público (vid. la Resolución de 14 de febrero de 2001)”.

RDGSJFP 5 agosto 2020

<https://www.boe.es/boe/dias/2020/08/05/pdfs/BOE-A-2020-9209.pdf>

Artículo 1667

La sociedad civil se podrá constituir en cualquier forma, salvo que se aportaren a ella bienes inmuebles o derechos reales, en cuyo caso será necesaria la escritura pública.

Artículo 1670. Código Civil

Las sociedades civiles, por el objeto a que se consagren, pueden revestir todas las formas reconocidas por el Código de Comercio. En tal caso, les serán aplicables sus disposiciones en cuanto no se opongan a las del presente Código.

Art. 2. Código de Comercio

Los actos de comercio, sean o no comerciantes los que los ejecuten, y estén o no especificados en este Código, se regirán por las disposiciones contenidas en él; en su defecto, por los usos del comercio observados generalmente en cada plaza, y, a falta de ambas reglas, por las del Derecho común.

Serán reputados actos de comercio los comprendidos en este Código y cualesquiera otros de naturaleza análoga.

Art. 116. Código de Comercio

El contrato de compañía, por el cual dos o más personas se obligan a poner en fondo común bienes, industria o alguna de estas cosas, para obtener lucro, será mercantil, cualquiera que fuese su clase, siempre que se haya constituido con arreglo a las disposiciones de este Código.

Una vez constituida la compañía mercantil, tendrá personalidad jurídica en todos sus actos y contratos

Art. 117. Código de Comercio

El contrato de compañía mercantil celebrado con los requisitos esenciales del Derecho será válido y obligatorio entre los que lo celebren, cualesquiera que sean la forma, condiciones y combinaciones lícitas y honestas con que lo constituyan, siempre que no estén expresamente prohibidas en este Código.

2. Seguro decenal: sociedad civil, supuesta autopromoción y edificio bifamiliar

Suponiendo que esa inscripción se hubiera ya practicado en su día, presentada una escritura de declaración de obra nueva otorgada por la sociedad en la que, a los efectos de excluir el seguro decenal, manifiesta que es “autopromotor de la edificación, destinada a uso propio de sus socios, como resulta de su objeto social”, ¿será posible la inscripción sin acreditarse la suscripción de la garantía?

La obligación de contratación y acreditación de las garantías previstas en el artículo 19 de la Ley de Ordenación de la Edificación se exceptúan únicamente en los supuestos en que concurren las siguientes circunstancias: 1. Autopromotor individual; 2. De una única vivienda unifamiliar; 3. Para uso propio.

Lo que trata de expresar la norma, cuando establece que se ha de tratar de «una única vivienda unifamiliar para uso propio», es que la excepción se contrae a una sola (única) edificación (con destino a vivienda) por autopromotor, de modo que lo que trata de evitar el legislador mediante este requisito es que el promotor pueda excluir del seguro decenal un número indefinido e ilimitado de viviendas unifamiliares (edificaciones separadas) con la mera declaración de que va a destinarlas a uso propio, circunstancia que sería posible de no haberse establecido legalmente esta condición.

En el presente caso, el carácter único de la vivienda, como presupuesto de la exoneración de la obligación de acreditar la suscripción del seguro decenal, aparece claramente desvirtuado y contradicho por las declaraciones efectuadas por el mismo autopromotor en relación con otras viviendas unifamiliares, tal y como resulta de otros documentos presentados a inscripción, y de los propios asientos registrales. Por tanto, cabe concluir que, en este caso, al no acreditarse la concurrencia de todos los requisitos que exceptúan del cumplimiento de lo preceptuado en el artículo 19 de la Ley de Ordenación de la Edificación, **no puede practicarse la inscripción de las obras nuevas sin manifestar y testimoniar las garantías contratadas.**

Artículo 20 Ley de Ordenación de la Edificación. Requisitos para la escrituración e inscripción

1. No se autorizarán ni se inscribirán en el Registro de la Propiedad escrituras públicas de declaración de obra nueva de edificaciones a las que sea de aplicación esta Ley, sin que se acredite y testimonie la constitución de las garantías a que se refiere el artículo 19.

Disposición adicional segunda de la Ley de Ordenación de la Edificación. Obligatoriedad de las garantías por daños materiales ocasionados por vicios y defectos en la construcción

Uno. La garantía contra daños materiales a que se refiere el apartado 1.c) del artículo 19 de esta Ley será exigible, a partir de su entrada en vigor, para edificios cuyo destino principal sea el de vivienda.

No obstante, esta garantía no será exigible en el supuesto del autopromotor individual de una única vivienda unifamiliar para uso propio. Sin embargo, en el caso de producirse la transmisión “inter vivos” dentro del plazo previsto en el párrafo a) del artículo 17.1, el autopromotor, salvo pacto en contrario, quedará obligado a la contratación de la garantía a que se refiere el apartado anterior por el tiempo que reste para completar los diez años. A estos efectos, no se autorizarán ni inscribirán en el Registro de la Propiedad escrituras públicas de transmisión “inter vivos” sin que se acredite y testimonie la constitución de la referida garantía, salvo que el autopromotor, que deberá acreditar haber utilizado la vivienda, fuese expresamente exonerado por el adquirente de la constitución de la misma.

Tampoco será exigible la citada garantía en los supuestos de rehabilitación de edificios destinados principalmente a viviendas para cuyos proyectos de nueva construcción se solicitaron las correspondientes licencias de edificación con anterioridad a la entrada en vigor de la presente Ley.

Dos. Mediante Real Decreto podrá establecerse la obligatoriedad de suscribir las garantías previstas en los apartados 1.a) y 1.b) del citado artículo 19, para edificios cuyo destino principal sea el de vivienda. Asimismo, mediante Real Decreto podrá establecerse la obligatoriedad de suscribir cualquiera de las garantías previstas en el artículo 19, para edificios destinados a cualquier uso distinto del de vivienda.

Resolución de 3 de julio de 2012 de la Dirección General de los Registros y del Notariado

Disposición 11718 del BOE núm. 225 de 2012

RDGRN 29 abril 2014

<https://www.boe.es/boe/dias/2014/06/23/pdfs/BOE-A-2014-6586.pdf>

RDGRN 7 julio 2015

<https://www.boe.es/boe/dias/2015/08/12/pdfs/BOE-A-2015-9086.pdf>

3. Se establece en los estatutos de una propiedad horizontal, la siguiente “reserva de derechos”:

“El actual titular de la edificación se reserva, aunque para entonces hubiese vendido total o parcialmente a terceros las unidades de esta edificación, el derecho de poder, por sí solo, aclarar, modificar y rectificar en cualquier sentido, las descripciones consignadas, e incluso alterar el destino prefijado a los elementos descritos, estableciendo o modificando los porcentajes en las dependencias que fuesen objeto de agrupación, agregación o división, segregación, comunicación o distribución, y realizar cuantas obras estime oportunas, necesarias o convenientes, pudiendo establecer los accesos pertinentes, siempre que tales actuaciones no afecten de forma sustancial al contenido de las presentes Normas, realizando esas actuaciones sin consentimiento de los demás copropietarios y otorgando al efecto las correspondientes escrituras públicas para su inscripción en el Registro de la Propiedad”.

No será inscribible la indicada reserva una vez haya enajenado alguno de los elementos ya que las modificaciones que exijan la alteración del título constitutivo y/o afecten a los elementos privativos de otros propietarios habrán de contar con el acuerdo de los propietarios adoptado con las mayorías exigidas por el artículo 17 de la Ley Hipotecaria y teniendo en cuenta que habrán de serlo con el de los propietarios vigentes al tiempo de su presentación en el Registro de la Propiedad, a no ser que sin el consentimiento de los que hayan variado desde entonces se cumpla la mayoría o presenten estos su conformidad a posteriori a modo de ratificación de los acuerdos anteriores a su adquisición.

De conformidad con las resoluciones de la Dirección General, estas reservas no son inscribibles. Únicamente son inscribibles la reserva para constitución de servidumbres que exija el Planeamiento Municipal o las

que establecen la facultad de segregar, dividir, agrupar, en definitiva, modificaciones hipotecarias de la misma manera que se pueden conceder a los propietarios de la propiedad horizontal en los estatutos.

Ya la resolución de 19 de septiembre 1994 establecía que “ no es legal, en términos generales, la reserva de facultades en favor del constructor y enajenante de los pisos o locales en régimen de propiedad horizontal, a fin de que él solo en el futuro pueda por sí decidir lo que ha de ser competencia de la Junta de propietarios, o de la unanimidad de éstos”

Por otro lado, la resolución de 21 de marzo de 2001 establece que “ así como es perfectamente admisible esa reserva en cuanto se limite a la redistribución de las ya asignadas a los subconjuntos pendientes de desarrollar si con ocasión de su construcción se subdividieran en dos o más, no cabe hacerla extensiva a la modificación de las ya asignadas a los subconjuntos plenamente definidos, pues tales modificaciones ya sean como consecuencia de esas actuaciones aisladas o deriven de la modificación del complejo en su conjunto están sujetas a las mismas exigencias que se han señalado para esta última.”

Por tanto, la Dirección General está admitiendo las reservas de derechos para que el promotor pueda desarrollar subconjuntos aún no constituidos, pero no cuando la propiedad horizontal ha quedado plenamente determinada, porque estaríamos ante la modificación del título constitutivo de la propiedad horizontal. Se exceptuaría la facultad de segregar y agrupar, etc., pero estas facultades ya están incluidas en los estatutos para todos los propietarios.

RDGRN 16 de mayo de 2002

<https://www.boe.es/boe/dias/2002/07/06/pdfs/A24710-24712.pdf>

4. Una finca figura inscrita a favor de varias personas proindiviso. Existen diferentes deudas de cada uno de los propietarios frente a la administración tributaria que han dado lugar a procedimientos de apremio separados y **se pretende llevar a cabo una única subasta para la enajenación simultánea de la totalidad de las partes indivisas para dar satisfacción a las deudas de los distintos propietarios**. ¿Es inscribible? ¿Cuáles son los requisitos en cuanto a sujeto frente al que se dirige el procedimiento, deuda y objeto de ejecución?

Lo determinante, en tal supuesto, es que cada una de las cuotas indivisas tiene en realidad un historial jurídico tanto en titularidades como cargas anteriores y/o posteriores a las anotaciones preventivas que dan lugar a la ejecución planteada. Por ese motivo, con independencia de que la fecha y celebración de subasta que culmina cada uno de los procedimientos tenga lugar de forma simultánea, es fundamental que en el procedimiento se hayan realizado los requerimientos y notificaciones exigidos por la regulación del procedimiento de apremio tributario así como por la legislación hipotecaria en cuanto al tracto y que, en todo caso, al tiempo de librarse el mandamiento de cancelación oportuno se tenga en cuenta que habrá de respetarse el rango correspondiente a cada una de ellas en relación a la cuota indivisa sobre la que recaen para poder tener por cumplidos los principios de prioridad y tracto sucesivo y legitimación previstos en los artículos 17, 20 y 38 de la Ley Hipotecaria.

No es posible llevar a cabo una acumulación de procedimientos propiamente dicha al no existir una norma de procedimiento de recaudación de la Tesorería General de la Seguridad Social o del Reglamento General de Recaudación que lo permita expresamente, por lo que el rango y prioridad correspondiente a cada uno de los embargos anotados

sobre las distintas partes indivisas de la finca pertenecientes a distintos titulares no puede verse afectado como sí sucede, sin embargo, en los procedimientos sujetos a la Ley de Enjuiciamiento Civil cuando se cumplen las previsiones de los artículos 578 y 613.4 de la misma y según resolución de la Dirección General de los Registros y del Notariado de septiembre de 2003, reiterada por la de 4 de diciembre del mismo año.

Es más, ni siquiera se da el supuesto de admisibilidad previsto en la Ley de Enjuiciamiento Civil, que parte de la existencia de un único deudor.

Ello no obstante, no se está solicitando la acumulación en un único procedimiento con alteración de prioridad de las distintas deudas contraídas por los diferentes sujetos que ostentan una titularidad en proindiviso y cuyas cuotas se encuentran embargadas en los expedientes de apremio respectivos.

Se plantea si los distintos procedimientos, llamados a culminar en venta en pública subasta de la cuota indivisa gravada con el embargo dictado en cada uno de ellos, pueden dar lugar a una única subasta en la que se ejecute de forma simultánea las distintas partes indivisas, buscando favorecer la existencia de licitadores por resultar más fácil la enajenación de todas las partes indivisas de una finca completando el pleno dominio que la de partes indivisas de forma separada.

El artículo 75 del Reglamento General de Recaudación sí permite que las deudas de un mismo obligado se acumulen en una única diligencia de embargo, pero una vez acumuladas y practicada la anotación preventiva ordenada para seguridad de las mismas, del mismo modo que será posible la enajenación simultánea de distintos bienes de un mismo deudor para satisfacción de distintas deudas.

No nos encontramos tampoco ante este supuesto, pues se parte de la existencia de una pluralidad de derechos sobre un mismo bien y una pluralidad de deudores por deudas individuales de cada uno de ellos.

Art. 75 Reglamento General de Recaudación. Diligencias de embargo

1. Transcurrido el plazo señalado en el artículo 62.5 de la Ley 58/2003, de 17 de diciembre, General Tributaria, sin haberse realizado el ingreso requerido, se procederá, en cumplimiento del mandato contenido en la providencia de apremio, al embargo de los bienes y derechos que procedan, siempre que no se hubiese pagado la deuda por la ejecución de garantías o fuese previsible de forma motivada que de dicha ejecución no resultará líquido suficiente para cubrir la deuda.
2. Cada actuación de embargo se documentará en diligencia de embargo.
3. Las deudas de un mismo obligado al pago podrán acumularse en una diligencia de embargo.

Cuando las necesidades del procedimiento lo exijan, se procederá a la segregación de las deudas acumuladas.

Artículo 102. Subastas de bienes agrupados y simultáneas

1. Los órganos de recaudación competentes podrán acordar la celebración de subastas en las que se agrupen bienes correspondientes a acuerdos de enajenación adoptados por distintos órganos de su ámbito territorial.
2. Cuando las circunstancias lo aconsejen y ello sea posible, el órgano de recaudación competente podrá autorizar, asimismo, la acumulación de enajenaciones de bienes que deba llevar a cabo con otras Administraciones Públicas.

Artículo 62 Norma Foral 2/2005, de 8 de marzo, General Tributaria del Territorio Histórico de Gipuzkoa

Imputación de pagos. 1. Las deudas tributarias son autónomas. El obligado al pago de varias deudas podrá imputar cada pago a la deuda que libremente determine. 2. El cobro de un débito de vencimiento posterior no extingue el derecho de la Administración tributaria a percibir los anteriores que no hayan sido cobrados. 3. En los casos de ejecución forzosa, así como en los de compensación de oficio, en que se hubieran acumulado varias deudas tributarias del mismo obligado tributario y no pudieran extinguirse totalmente, la Administración tributaria, salvo lo dispuesto en el apartado siguiente, aplicará el pago a la deuda más antigua, salvo que considere que dicho pago debe aplicarse a deudas cuyo cobro se encuentre no garantizado o insuficientemente garantizado. 4. Cuando se hubieran acumulado varias deudas tributarias a favor de una Administración y de otras entidades de derecho público dependientes de la misma, tendrán preferencia para su cobro las primeras, teniendo en consideración lo dispuesto en la sección 5.^a de este capítulo.

RDGRN 30 septiembre 2005

<https://www.boe.es/boe/dias/2005/11/17/pdfs/A37608-37610.pdf>

RDGSJFP 2 noviembre 2021

<https://www.boe.es/boe/dias/2021/11/25/pdfs/BOE-A-2021-19443.pdf>

5. Sobre el carácter indisponible de la práctica de la nota marginal de expedición de certificación de cargas en procedimiento de apremio administrativo.

Planteada la duda sobre si es posible que en el mandamiento en que se ordena la práctica de anotación preventiva de embargo se solicite que no se lleve a cabo expedición de certificación en procedimiento de apremio administrativo ni la consiguiente nota marginal, es necesario analizar el carácter indisponible del procedimiento registral en este ámbito.

Así, si bien es cierto que el inicio del procedimiento registral, en este caso la práctica de la anotación preventiva de embargo, se inicia con la presentación de la documentación por el interesado, según el artículo 425 del Reglamento Hipotecario, tal y como indica la resolución de 30 de octubre de 2020, una vez iniciado, el procedimiento registral se rige por normas de orden público, de modo que no se puede elegir qué asiento practicar, o los efectos que deba producir el asiento, sino que todas estas circunstancias vienen determinadas por el legislador sin que puedan quedar al arbitrio de los registradores, presentantes o interesados.

Así, en la normativa aplicable está prevista la solicitud y expedición de certificación, así como la extensión de la nota marginal con carácter obligatorio, tratándose de actos administrativos sujetos a procedimiento reglado cuya documentación ha de atender a su especial naturaleza, por lo que sólo cabe defender la ineludible práctica de la nota marginal de expedición de certificación con carácter simultáneo a la propia anotación de embargo.

Sobre esta materia es aplicable la legislación tributaria que en el ámbito estatal se refleja en el artículo 170 de la Ley General Tributaria y del que resulta que al tiempo de expedir el mandamiento de embargo se solicite que se emita la certificación de cargas y que de esta emisión se deje constancia por nota al margen de la anotación de embargo.

En el ámbito foral los tres territorios históricos prevén el mismo contenido que tiene igualmente su reflejo en el artículo 84 del Reglamento General de Recaudación y sólo en el caso del Reglamento de Recaudación de Bizkaia deja de contemplarse referencia a la solicitud de expedición de certificación, pero dado que lo prevé la Norma Foral, dicha exigencia no puede suprimirse por norma de rango inferior.

Del mismo modo, aun cuando la Disposición Adicional Única del indicado Reglamento de Bizkaia prevé que la Administración Foral pueda prescindir de la anotación preventiva, será necesario pronunciamiento firme para cada caso concreto en el ámbito del procedimiento particular, sin que pueda extenderse al carácter de norma general en sustitución de la efectivamente prevista.

Visto todo lo cual, **no será posible proceder a la práctica de la anotación preventiva de embargo si no se solicita simultáneamente la expedición de certificación en términos coincidentes con los requisitos legalmente previstos para el procedimiento administrativo de apremio.**

Artículo 425. Reglamento Hipotecario

Presentado un título, se entenderá, salvo que expresamente se limite o excluya parte del mismo, que la presentación afecta a la totalidad de los actos y contratos comprendidos en el documento y de las fincas a que el mismo se refiera siempre que radiquen en la demarcación del Registro, aun cuando materialmente no se haya hecho constar íntegramente en el asiento, pero en la nota de despacho se hará referencia en todo caso, a esa circunstancia.

Artículo 170.2 Ley General Tributaria Diligencia de embargo y anotación preventiva

2. Si los bienes embargados fueran inscribibles en un registro público, la Administración tributaria tendrá derecho a que se practique anotación preventiva de embargo en el registro correspondiente. A tal efecto, el órgano competente expedirá mandamiento, con el mismo valor que si se tratara de mandamiento judicial de embargo, solicitándose, asimismo, que se emita certificación de las cargas que figuren en el registro. El registrador hará constar por nota al margen de la anotación de embargo la expedición de esta certificación, expresando su fecha y el procedimiento al que se refiera.

En ese caso, el embargo se notificará a los titulares de cargas posteriores a la anotación de embargo y anteriores a la nota marginal de expedición de la certificación.

La anotación preventiva así practicada no alterará la prelación que para el cobro de los créditos tributarios establece el artículo 77 de esta ley, siempre que se ejercite la tercería de mejor derecho. En caso contrario, prevalecerá el orden registral de las anotaciones de embargo.

Artículo 84 Reglamento General de Recaudación. Anotación preventiva en el Registro de la Propiedad de los embargos de bienes inmuebles y de derechos sobre estos

1. La Administración solicitará que se practique anotación preventiva del embargo de bienes inmuebles y derechos sobre estos en el Registro de la Propiedad que corresponda.

2. A tal efecto, el órgano de recaudación competente expedirá mandamiento dirigido al registrador con sujeción a lo dispuesto en la legislación hipotecaria y a lo que se establece en los artículos siguientes, en el que se solicitará, además, que se libere certificación de las cargas que figuren en el registro sobre cada finca, con expresión detallada de aquellas y de sus titulares, con inclusión en la certificación del propietario de la finca en ese momento y de su domicilio.

A la vista de tal certificación, se comprobará que se han efectuado todas las notificaciones exigidas por la normativa. En su defecto, se procederá a practicarlas.

Artículo 174.2 NORMA FORAL 2/2005, de 8 de marzo, General Tributaria del Territorio Histórico de Gipuzkoa

Diligencia de embargo y anotación preventiva.

2. Si los bienes embargados fueran inscribibles en un registro público, la Administración tributaria tendrá derecho a que se practique anotación preventiva de

embargo en el registro correspondiente. A tal efecto, el órgano competente expedirá mandamiento, con el mismo valor que si se tratara de mandamiento judicial de embargo, solicitándose, asimismo, que se emita certificación de las cargas que figuren en el registro. El registrador hará constar por nota al margen de la anotación de embargo la expedición de esta certificación, expresando su fecha y el procedimiento al que se refiera. En ese caso, el embargo se notificará a los titulares de cargas posteriores a la anotación de embargo y anteriores a la nota marginal de expedición de la certificación. La anotación preventiva así practicada no alterará la prelación que para el cobro de los créditos tributarios establece el Artículo 75 de esta Norma Foral, siempre que se ejercite la tercería de mejor derecho. En caso contrario, prevalecerá el orden registral de las anotaciones de embargo.

NORMA FORAL 2/2005, de 10 de marzo, General Tributaria del Territorio Histórico de Bizkaia

Artículo 174. 2. Si los bienes embargados fueran inscribibles en un registro público, la Administración tributaria tendrá derecho a que se practique anotación preventiva de embargo en el registro correspondiente. A tal efecto, el órgano competente expedirá mandamiento, con el mismo valor que si se tratara de mandamiento judicial de embargo, solicitándose, así mismo, que se emita certificación de las cargas que figuren en el registro. El registrador hará constar por nota al margen de la anotación de embargo la expedición de esta certificación, expresando su fecha y el procedimiento al que se refiera. En ese caso, el embargo se notificará a los titulares de cargas posteriores a la anotación de embargo y anteriores a la nota marginal de expedición de la certificación. La anotación preventiva así practicada no alterará la prelación que para el cobro de los créditos tributarios establece el artículo 78 de esta Norma Foral, siempre que se ejercite la tercería de mejor derecho. En caso contrario, prevalecerá el orden registral de las anotaciones de embargo.

174. 2 Norma Foral 6/2005, de 28 de febrero, General Tributaria de Álava

2. Si los bienes embargados fueran inscribibles en un registro público, la Administración tributaria tendrá derecho a que se practique anotación preventiva de embargo en el registro correspondiente. A tal efecto, el órgano competente expedirá mandamiento, con el mismo valor que si se tratara de mandamiento judicial de embargo, solicitándose, asimismo, que se emita certificación de las cargas que figuren en el registro. El registrador hará constar por nota al margen de la anotación de embargo la expedición de esta certificación, expresando su fecha y el procedimiento al que se refiera.

En ese caso, el embargo se notificará a los titulares de cargas posteriores a la anotación de embargo y anteriores a la nota marginal de expedición de la certificación.

La anotación preventiva así practicada no alterará la prelación que para el cobro de los créditos tributarios establece el artículo 75 de esta Norma Foral, siempre que se ejercite la tercería de mejor derecho. En caso contrario, prevalecerá el orden registral de las anotaciones de embargo.

Disposición Adicional Única. Del Reglamento de Recaudación del Territorio Histórico de Bizkaia

Anotación preventiva. En los supuestos a que se refieren la letra f) del apartado 1 y el último párrafo del apartado 4 del artículo 61, en el apartado 1 del artículo 62 y en el apartado 3 del artículo 68 la Administración foral podrá exceptuar la obligatoriedad de la práctica de la anotación preventiva establecida en ellos.

Artículo 85. Del Reglamento de Recaudación del Territorio Histórico de Gipuzkoa

Artículo 85. Anotación preventiva en el Registro de la Propiedad del embargo de bienes inmuebles y derechos sobre éstos. 1. El órgano de recaudación solicitará que se practique anotación preventiva del embargo de bienes inmuebles y derechos sobre los mismos en el Registro de la Propiedad que corresponda. 2. A tal efecto, el órgano de recaudación expedirá mandamiento dirigido al registrador o registradora con sujeción a lo dispuesto en la legislación hipotecaria y a lo que se establece en los artículos siguientes, interesando, además, que se libre certificación de las cargas que figuren en el registro sobre cada finca, con expresión detallada de las mismas y de sus titulares, incluyendo en la certificación al propietario o propietarios de la finca en ese momento y su domicilio. A la vista de tal certificación, se comprobará si se han efectuado todas las notificaciones exigidas por la normativa, procediéndose, en su defecto, a practicarlas. En todo caso, se notificará el embargo a los titulares de cargas posteriores a la anotación de embargo y anteriores a la nota marginal de expedición de la certificación.

Artículo 155 Decreto Foral 48/1994, de 10 de mayo, del Consejo de Diputados de Álava, por el que se aprueba el Reglamento General de recaudación del Territorio Histórico de Álava

Anotación preventiva en el Registro de la Propiedad.

1. Del embargo de bienes inmuebles se tomará anotación preventiva en el Registro de la Propiedad que corresponda.

2. A tal efecto, el Jefe de la Dependencia de Recaudación expedirá mandamiento dirigido al Registrador con sujeción a lo dispuesto en la Ley y Reglamento Hipotecarios y a lo que se previene en los artículos siguientes, interesando, además, que se libre certificación de las cargas que figuren en el Registro sobre cada finca, con expresión detallada de las mismas y de sus titulares, incluyendo en la certificación al propietario de la finca en ese momento y su domicilio.

A la vista de tal certificación, se comprobará si a alguno de los titulares no se le ha notificado el embargo, practicando en tal caso las notificaciones pertinentes.

Casos prácticos Seminario 2-11-2022

1. Interpretación de legado de legítima estricta a favor de legitimarios nombrando heredero universal a uno solo de ellos en testamento anterior a la entrada en vigor de la Ley de Derecho Civil Vasco cuando el causante fallece con posterioridad a la misma.

Se otorga escritura de aceptación y partición de herencia de causante fallecida en 2021 con testamento otorgado antes de la entrada en vigor de la Ley de Derecho Civil Vasco 5/2015 de 25 de junio.

Al otorgamiento concurre únicamente la hija instituida como heredera universal y se adjudica la totalidad de la herencia, aunque en el testamento se lega la legítima estricta a un nieto, hijo de otro hijo.

¿Cuál es la interpretación que cabe hacer del testamento?

La Ley de Derecho Civil Vasco, en vigor desde el 25 de septiembre de 2015, establece en su artículo 48 que “el causante está obligado a transmitir la legítima a sus legitimarios, pero puede elegir entre ellos a uno o varios y apartar a los demás, de forma expresa o tácita” de modo que, también según el mismo precepto “la omisión del apartamiento equivale al apartamiento tácito” y “la preterición, sea o no intencional, de un descendiente heredero forzoso, equivale a su apartamiento”.

Tales disposiciones son claramente aplicables a los testamentos otorgados con anterioridad a su entrada en vigor, pero la duda se plantea respecto de los testamentos otorgados bajo la vigencia de la ley 3/1992, de

1 de julio, del Derecho Civil Foral del País Vasco, cuando el régimen de legítimas exigía en cuyos artículos 135 y siguientes se admite el apartamiento expreso o tácito pero que, en todo caso, para privar de la legítima prevista en dicha norma, habrá de existir.

Así, no siendo posible el apartamiento en la legítima estricta, bajo la vigencia de la legislación anterior se hizo designación como legatario de cuota legitimaria al nieto hijo del hijo sin que después de entrar en vigor la nueva norma se modificara el testamento para apartar al legitimario.

Es aplicable al supuesto el razonamiento esgrimido por la sentencia de la Audiencia Provincial de Gipuzkoa en la que queda desestimada la doctrina establecida por la Dirección General de los Registros y del Notariado de 12 de julio de 2017 en la que entiende que hay un apartamiento tácito resultante de la interpretación del testamento en el que deja lo mínimo legalmente exigible. De este modo, según la lógica de la anterior resolución, al no haber mínimo legalmente exigible para cada uno de los legitimarios, puede interpretarse que el causante no habría querido instituir al legitimario.

Sin embargo, tal interpretación resulta excesiva para la Audiencia Provincial de Gipuzkoa, que ha estimado que la Ley de Derecho Civil Vasco no suprime la legítima, sino que permite que la misma se distribuya entre los legitimarios como se tenga por oportuno mediante la combinación de institución y apartamientos. Así, no siendo cero la legítima y existiendo una disposición testamentaria no modificada en los siete años que han mediado desde la entrada en vigor de la norma y el fallecimiento, la interpretación debe seguir siendo literal y, por tanto, entender que ese nieto sigue instituido como legitimario en cuanto a la cuota de legítima estricta que al mismo ha de corresponder. Por ese motivo, debe concurrir al otorgamiento de la escritura pública de partición de herencia, bien para renunciar a su legítima, bien para que la misma le sea satisfecha.

Ley de Derecho Civil Vasco

Artículo 47. Los legitimarios

Son legitimarios: los hijos o descendientes en cualquier grado y el cónyuge viudo o miembro superviviente de la pareja de hecho por su cuota usufructuaria, en concurrencia con cualquier clase de herederos.

Las normas sobre la troncalidad en el infanzonado o tierra llana de Bizkaia, y en los términos municipales alaveses de Aramaio y Llodio, prevalecen sobre la legítima, pero cuando el tronquero sea legitimario, los bienes troncales que se le asignen se imputarán a su legítima.

Artículo 48. La legítima

1. La legítima es una cuota sobre la herencia, que se calcula por su valor económico, y que el causante puede atribuir a sus legitimarios a título de herencia, legado, donación o de otro modo.
2. El causante está obligado a transmitir la legítima a sus legitimarios, pero puede elegir entre ellos a uno o varios y apartar a los demás, de forma expresa o tácita.
3. La omisión del apartamiento equivale al apartamiento tácito.
4. La preterición, sea o no intencional, de un descendiente heredero forzoso, equivale a su apartamiento.
5. La legítima puede ser objeto de renuncia, aun antes del fallecimiento del causante, mediante pacto sucesorio entre el causante y el legitimario. Salvo renuncia de todos los legitimarios, se mantendrá la intangibilidad de la legítima para aquéllos que no la hayan renunciado.

Artículo 49. Cuantía de la legítima de los descendientes.

La cuantía de la legítima de los hijos o descendientes es de un tercio del caudal hereditario

Resolución de la Dirección General de Seguridad Jurídica y Fe Pública de 12 de julio de 2017

<https://www.boe.es/boe/dias/2017/07/05/pdfs/BOE-A-2017-7789.pdf>

2. En una división horizontal se configuran viviendas, trasteros y garajes, todos ellos como elementos independientes.

Inicialmente se van a adjudicar todos los trasteros y garajes a titulares de viviendas del mismo edificio, pero, **¿cuál sería la fórmula adecuada para que, manteniendo cada uno de los elementos su propia cuota se logre que los garajes y trasteros sólo puedan transmitirse de modo que permanezcan siempre bajo la titularidad de quienes, a su vez, sean propietarios de viviendas?**

La configuración de los trasteros y garajes como anejos de la vivienda, en que existiría una única finca registral, una sola entidad jurídica dotada de una única cuota de participación en la comunidad constituida, logra la indicada finalidad, sin embargo, para poder separar la titularidad de los elementos accesorios del principal, sería necesario formalizar la correspondiente segregación con determinación de cuota, a lo que puede autorizarse con cláusula estatutaria, pero que no exime de la necesaria obtención de licencia administrativa o declaración de innecesaridad de la misma.

En este supuesto, habría de configurarse una cláusula estatutaria en la que, además de consentir la indicada división o segregación para formación de un nuevo elemento independiente, se limitara la facultad dispositiva respecto de los trasteros y garajes, de modo que en el caso de enajenación sólo pudiera formalizarse en favor de titulares de viviendas del mismo edificio.

Esta cláusula plantea la duda de si se trata de una limitación o prohibición de disponer a título oneroso, excluida del Registro de la Propiedad por el artículo 27 de la Ley Hipotecaria y por tanto de su oponibilidad a terceros o a ulteriores adquirentes. Asimismo, aun cuando parece legítimo el interés perseguido, su existencia plantea una dificultad adicional

en el supuesto de enajenarse no el trastero o garaje, en cuanto a los que existiría la prohibición estatutaria de transmisión a un ajeno a la comunidad, sino en el caso de transmisión de la vivienda después de segregarse el trastero o garaje anejado.

Si se formaliza la transmisión de la vivienda, respecto de la que no pesa limitación alguna, quien antes era titular de la misma y también de un elemento accesorio pasa a ser un sujeto ajeno a las viviendas, pero titular del pleno dominio de un garaje o trastero, por lo que pasa a contravenir el espíritu de la limitación contenida en el título constitutivo.

En este supuesto es complejo determinar cuál es la fórmula adecuada para conseguir el cumplimiento de la norma estatutaria, pues parece que ello sólo sería posible mediante la transmisión forzosa de un trastero o garaje y, a tal efecto, ¿la limitación estatutaria es suficiente para conculcar el derecho a la propiedad privada consignado en el artículo 33 de la Constitución Española y reproducido en el artículo 349 del Código Civil? ¿Qué acción o procedimiento podría instarse para ello? ¿La cláusula de limitación confiere a la comunidad acción real frente a los garajes y trasteros para consecución de su finalidad?

Así, por la dificultad que la fórmula de los anejos puede conllevar en el mantenimiento de la composición de titulares de la comunidad, puede plantearse como alternativa la figura de la vinculación ob rem.

En la misma cada uno de los elementos se mantiene como finca separada dotada de cuota en la comunidad de vecinos, si bien se vinculan por destino, de modo que la titularidad del elemento principal (la vivienda) llevará consigo la del accesorio (garaje o trastero).

Estableciendo una cláusula estatutaria en la que además de la segregación, división, agrupación y agregación se consienta la desvinculación de los elementos vinculados ob rem siempre que de manera simultánea

queden vinculados a otra vivienda del mismo edificio, será posible que en el caso de querer transmitirse el indicado elemento se desvincule sin necesidad de nueva determinación de cuotas ni acuerdo de la comunidad de propietarios, pero sólo será inscribible si de forma simultánea queda vinculado a otra vivienda, cumpliendo con ello la finalidad de la limitación que se pretende establecer.

Artículo 27 Ley Hipotecaria

Las prohibiciones de disponer que tengan su origen en actos o contratos de los no comprendidos en el artículo anterior, no tendrán acceso al Registro, sin perjuicio de que mediante hipoteca o cualquier otra forma de garantía real se asegure su cumplimiento.

Artículo 349 del Código de Comercio

Nadie podrá ser privado de su propiedad sino por Autoridad competente y por causa justificada de utilidad pública, previa siempre la correspondiente indemnización.

Si no precediere este requisito, los Jueces ampararán y, en su caso, reintegrarán en la posesión al expropiado.

Ley de Propiedad Horizontal

Artículo quinto

El título constitutivo de la propiedad por pisos o locales describirá, además del inmueble en su conjunto, cada uno de aquéllos al que se asignará número correlativo. La descripción del inmueble habrá de expresar las circunstancias exigidas en la legislación hipotecaria y los servicios e instalaciones con que cuente el mismo. La de cada piso o local expresará su extensión, linderos, planta en la que se hallare y los anejos, tales como garaje, buhardilla o sótano.

En el mismo título se fijará la cuota de participación que corresponde a cada piso o local, determinada por el propietario único del edificio al iniciar su venta por pisos, por acuerdo de todos los propietarios existentes, por laudo o por resolución judicial. Para su fijación se tomará como base la superficie útil de cada piso o local en relación con el total del inmueble, su emplazamiento interior o exterior, su situación y el uso que se presuma racionalmente que va a efectuarse de los servicios o elementos comunes.

El título podrá contener, además, reglas de constitución y ejercicio del derecho y disposiciones no prohibidas por la ley en orden al uso o destino del edificio, sus diferentes pisos o locales, instalaciones y servicios, gastos, administración y gobierno, seguros, conservación y reparaciones, formando un estatuto privativo que no perjudicará a terceros si no ha sido inscrito en el Registro de la Propiedad.

En cualquier modificación del título, y a salvo lo que se dispone sobre validez de acuerdos, se observarán los mismos requisitos que para la constitución.

Artículo diez

1. Tendrán carácter obligatorio y no requerirán de acuerdo previo de la Junta de propietarios, impliquen o no modificación del título constitutivo o de los estatutos, y vengán impuestas por las Administraciones Públicas o solicitadas a instancia de los propietarios, las siguientes actuaciones:

e) Los actos de división material de pisos o locales y sus anejos para formar otros más reducidos e independientes, el aumento de su superficie por agregación de otros colindantes del mismo edificio, o su disminución por segregación de alguna parte, realizados por voluntad y a instancia de sus propietarios, cuando tales actuaciones sean posibles a consecuencia de la inclusión del inmueble en un ámbito de actuación de rehabilitación o de regeneración y renovación urbanas.

RDGSJFP 19 de junio de 2020

<https://www.boe.es/boe/dias/2020/08/03/pdfs/BOE-A-2020-9068.pdf>

Casos prácticos Seminario

Centro de Estudios Registrales del País Vasco 11-01-2023

CASO 1:

Conforme a la doctrina de la Dirección General, las condiciones resolutorias en garantía de obligaciones distintas del pago del precio sólo pueden cancelarse con consentimiento del titular de las mismas o resolución judicial. Pero, tratándose de una condición resolutoria que se establece para que no se modifique la actividad que se realiza en el inmueble (un local) durante un plazo de 10 años desde la escritura de compraventa, ¿podríamos considerar que al haberse fijado un plazo a la limitación de destino podría cancelarse sin consentimiento de su propietario?

Podrá llevarse a cabo la cancelación sin necesidad de consentimiento de su propietario manifestado de forma expresa en tal sentido o por intervención en expediente de liberación de cargas y gravámenes o procedimiento judicial con tal objeto únicamente en el supuesto de haber transcurrido el plazo de 20 o de 40 años establecido en el artículo 210.8 párrafo segundo de la Ley Hipotecaria, a contar desde el final del plazo de duración, aplicable según doctrina de la Dirección General de Seguridad Jurídica y Fe Pública a hipotecas, condiciones resolutorias y cualesquiera otras formas de garantía con efectos reales, dentro de cuyo ámbito pueden incluirse otras condiciones resolutorias.

La regla general establecida en la legislación hipotecaria para la cancelación de asientos es la de intervención del titular registral bien mediante la prestación de consentimiento, bien mediante su citación en un pro-

cedimiento en que pueda ejercer la defensa de sus derechos, sea judicial o de liberación de cargas y gravámenes, todo ello cumpliendo con el principio de tracto sucesivo consignado en el artículo 20 de la Ley Hipotecaria y en el 82 y 210 de dicho cuerpo legal.

Se prevén, sin embargo, una serie de excepciones. Así, el artículo 82.5 de la Ley Hipotecaria, en su número 5º permite la cancelación de condición resolutoria en garantía del precio aplazado y de las hipotecas en garantía de cualquier clase de obligación, sin plazo concreto, una vez transcurrido el plazo de prescripción de acciones derivadas de dichas garantías, contado desde que el pago debió ser satisfecho. Sin embargo, esta condición resolutoria no se establece en garantía de precio aplazado, por lo que la norma excepcional no puede aplicarse.

Asimismo, el artículo 177 del Reglamento Hipotecario prevé la cancelación por el transcurso de 5 años desde que terminó el plazo en que podían ejercitarse los derechos a los que se hubiera fijado un plazo de ejercicio, lo cual puede ser aplicable cuando se conceden, por ejemplo, derechos de adquisición preferente durante un tiempo concreto. Sin embargo, no es este el supuesto en que la duración no es de un derecho sino de una limitación que ha de sostenerse a lo largo de 10 años, siendo la condición resolutoria garantía del cumplimiento de la obligación de no modificación de destino.

Por ello, sólo la regla excepcional del artículo 210.8 párrafo 2 de la Ley Hipotecaria permitiría que, cumplidos los plazos en ella consignados, pudiera practicarse la cancelación, no ya como reflejo de la extinción de la garantía inscrita, sino como cancelación por una suerte de caducidad del asiento mismo.

82.5 LH

A solicitud del titular registral de cualquier derecho sobre la finca afectada, podrá procederse a la cancelación de condiciones resolutorias en garantía del precio aplaza-

do a que se refiere el artículo 11 de esta Ley y de hipotecas en garantía de cualquier clase de obligación, para las que no se hubiera pactado un plazo concreto de duración, cuando haya transcurrido el plazo señalado en la legislación civil aplicable para la prescripción de la acciones derivadas de dichas garantías o el más breve que a estos efectos se hubiera estipulado al tiempo de su constitución, contados desde el día en que la prestación cuyo cumplimiento se garantiza debió ser satisfecha en su totalidad según el Registro, siempre que dentro del año siguiente no resulte del mismo que han sido renovadas, interrumpida la prescripción o ejecutada debidamente la hipoteca.

210.8 p2.LH

Las inscripciones de hipotecas, condiciones resolutorias y cualesquiera otras formas de garantía con efectos reales, cuando no conste en el Registro la fecha en que debió producirse el pago íntegro de la obligación garantizada, podrán igualmente cancelarse a instancia de cualquier interesado cuando hayan transcurrido veinte años desde la fecha del último asiento en que conste la reclamación de la obligación garantizada o, en su defecto, cuarenta años desde el último asiento relativo a la titularidad de la propia garantía.

Artículo 177RH

Los asientos relativos a derechos que tuviesen un plazo de vigencia para su ejercicio convenido por las partes, se cancelarán por caducidad transcurridos cinco años desde su vencimiento, salvo caso de prórroga legal, y siempre que no conste asiento alguno que indique haberse ejercitado el derecho, modificado el título o formulado reclamación judicial sobre su cumplimiento.

Resolución DGSJyFP 28 noviembre 2022

<https://boe.es/boe/dias/2022/12/20/pdfs/BOE-A-2022-21634.pdf>

Si lo que se pretende es cancelar la condición resolutoria estipulada y la prohibición de disponer en garantía del cumplimiento de una obligación, será requisito imprescindible justificar la causa de la cancelación (causa de cancelación que deberá reflejarse en el asiento correspondiente, conforme al artículo 193.2 del Reglamento Hipotecario).

Así el artículo 82 Ley Hipotecaria en su párrafo primero, y reiterando el criterio general del artículo 3, exige para cancelar inscripciones o anotaciones practicadas en virtud de escritura pública, o bien sentencia firme o bien escritura o documento auténtico «en el cual preste su consentimiento para la cancelación la persona a cuyo favor se hubiere hecho la inscripción (...)», y en su párrafo segundo, como excepción a la

regla, permite la cancelación de inscripciones practicadas en virtud de escritura pública sin necesidad de sentencia firme, o nueva escritura pública o documento auténtico, si el derecho inscrito ha quedado extinguido por declaración de la Ley o «resulte así del mismo título en cuya virtud se practicó la inscripción o anotación preventiva».

Y si en la escritura se pacta un plazo de caducidad del derecho, BOLETÍN OFICIAL DEL ESTADO Núm. 304 Martes 20 de diciembre de 2022 Sec. III. Pág. 178271 cve: BOE-A-2022-21634 Verificable en <https://www.boe.es> también será suficiente la instancia cuando se cumpla el término. En ninguno de estos casos se requiere que el titular del derecho que se cancele preste de nuevo el consentimiento. La extinción del derecho se produce de una manera automática y ajena a su voluntad e incluso a su capacidad.

Debe distinguirse entre la cancelación de condiciones resolutorias en garantía del precio aplazado de compraventas y de hipotecas en garantía de cualquier clase de obligación (ambos supuestos regulados en el artículo 82, párrafo quinto, de la Ley Hipotecaria) y la cancelación de asientos relativos a derechos que tuviesen un plazo de vigencia para su ejercicio convenido por las partes, que es un plazo de caducidad (opción, retroventa, retracto convencional, es decir, derechos de modificación jurídica), regulado en el artículo 177 del Reglamento Hipotecario. En el caso de condiciones resolutorias pactadas para garantizar obligaciones distintas del pago del precio aplazado en las compraventas no podría aplicarse por analogía el artículo 177 del Reglamento Hipotecario, ya que se trata de supuestos distintos (derechos de modificación jurídica y condiciones resolutorias en garantía de obligaciones de hacer y no hacer) y en ningún caso sería de aplicación el párrafo quinto del artículo 82 de la Ley Hipotecaria, referido a la condición resolutoria en garantía de precio aplazado, de estricta y restringida interpretación según este Centro Directivo (cfr. Resolución de 25 de marzo de 2014), pues se trata de una norma excepcional frente al principio general que consagra el artículo 82 de la Ley Hipotecaria en su párrafo primero: para cancelar es necesario el consentimiento del titular registral o resolución judicial en procedimiento en que se haya dado audiencia al mismo (artículos 24 de la Constitución y 20 y 82 de la Ley Hipotecaria).

En la nueva redacción del artículo 210, y en concreto, en su apartado 1, regla octava, párrafo segundo, se establece que «las inscripciones de hipotecas, condiciones resolutorias y cualesquiera otras formas de garantía con efectos reales, cuando no conste en el Registro la fecha en que debió producirse el pago íntegro de la obligación garantizada, podrán igualmente cancelarse a instancia de cualquier interesado cuando hayan transcurrido veinte años desde la fecha del último asiento en que

conste la reclamación de la obligación garantizada o, en su defecto, cuarenta años desde el último asiento relativo a la titularidad de la propia garantía». Esta nueva norma convive con la ya citada del artículo 82, párrafo quinto, pero, pese a tener una redacción ligeramente parecida, tiene un enfoque distinto, no es tan restrictiva como ella, e introduce algunas importantes novedades que no estaban contempladas en la del artículo 82, como se reseña a continuación. En efecto, mientras que el artículo 82, párrafo quinto, limita la legitimación para pedir la cancelación al «titular registral de cualquier derecho sobre la finca afectada», el nuevo artículo 210 la extiende a «cualquier interesado». Por otra parte, el artículo 82, párrafo quinto, tiene su fundamento en la figura de la prescripción y hace referencia expresa al plazo legal de prescripción de las acciones según la legislación civil aplicable, con lo que puede ocurrir que tales plazos varíen de unas legislaciones civiles a otras, o incluso resulten modificados dentro de la misma legislación civil, como de hecho ha ocurrido con la reforma del artículo 1964.2 del Código Civil, relativo al plazo de prescripción de las acciones personales, modificado por la disposición final primera de la Ley 42/2015, de 5 de octubre. En cambio, el artículo 210 de la Ley Hipotecaria no se fundamenta directamente en la institución de la prescripción de las acciones, sino que fija unos plazos propios, cuyo cómputo es estrictamente registral, con lo que más bien está regulando un auténtico régimen de caducidad de los asientos, al exigir que «hayan transcurrido veinte años desde la fecha del último asiento en que conste la reclamación de la obligación garantizada o, en su defecto, cuarenta años desde el último asiento relativo a la titularidad de la propia garantía». Además, el artículo 82, párrafo quinto, se aplica exclusivamente a hipotecas y condiciones resolutorias en garantía del precio aplazado (cfr. Resolución 25 de marzo de 2014), mientras que el artículo 210.1, regla octava, tiene un ámbito mayor al referirse a hipotecas, condiciones resolutorias y cualesquiera otras formas de garantía con efectos reales, dentro de cuyo ámbito pueden incluirse otras condiciones resolutorias.

CASO 2:

Un padre casado en régimen de participación quiere adquirir un inmueble en proindiviso con un hijo menor de edad. Para llevar a cabo la adquisición el padre suscribe un préstamo en el que él solo será deudor y quedará hipotecado en su garantía la totalidad del inmueble. ¿Cuál sería la opción más adecuada para que no resulte necesaria autorización judicial?

Si bien la operación triangular en que un sujeto recibe un préstamo para adquirir un inmueble con su importe y de manera simultánea a la suscripción del préstamo y otorgamiento de la venta se constituye hipoteca sobre la misma finca en garantía de la devolución del dinero recibido se entiende como un negocio jurídico complejo que no necesitará más capacidad que la exigida para consumar la adquisición y, por tanto, para adquirir en nombre de menor y por partes indivisas con el mismo no hay conflicto de interés ni necesidad de nombramiento de defensor judicial o autorización judicial, dicho régimen no es aplicable al supuesto planteado.

La diferencia estriba en que no se va a instar el préstamo en nombre de ambos adquirentes para la adquisición con gravamen de la totalidad de la finca sino que siendo sólo el progenitor adquirente y representante deudor pero constituyéndose hipoteca sobre la totalidad de la finca, el menor quedará como hipotecante no deudor, por lo que excede la especial naturaleza del negocio jurídico complejo, constituyendo un supuesto de gravamen de derecho de un menor. Al existir ahora sí autocontratación sería excluida la representación del padre, quien podrá ser sustituido en el ejercicio de la patria potestad por la madre pero esta última, en todo caso, precisará autorización judicial en términos del artículo 166 del Código Civil para la constitución de la garantía hipotecaria.

Sería posible que una vez el padre sea titular de la totalidad de la finca y la haya hipotecado venda al hijo, representado por su madre, la mitad indivisa de la finca, o en último caso, si fue-

ra más ajustado a la causa real de la transmisión y adquisición, previa la adquisición y constitución de hipoteca por el padre, podría éste donar la mitad indivisa de la finca a su hijo quien aceptaría representado por su madre.

En todos estos supuestos el régimen de participación en ganancias a que se encuentran sujetos los padres no altera las facultades representativas de la madre para representar al menor en el supuesto en que el padre le transmita por cualquier título la finca al no existir conflicto de interés por la expectativa que la misma pudiera tener a las posibles resultas al tiempo de la liquidación.

Por su propia naturaleza, durante la vigencia del régimen se aplican las mismas normas que en el supuesto de separación de bienes y podrá cada uno de ellos actuar por sí solo con respecto a sus propios bienes y sólo en cuanto a las ganancias que quedaren al tiempo de la liquidación serán de aplicación las reglas de distribución entre cónyuges.

Artículo 166 párrafo 2 Código Civil

Los padres deberán recabar autorización judicial para repudiar la herencia o legado deferidos al hijo. Si el Juez denegase la autorización, la herencia sólo podrá ser aceptada a beneficio de inventario.

Artículo 1411 CC.

En el régimen de participación cada uno de los cónyuges adquiere derecho a participar en las ganancias obtenidas por su consorte durante el tiempo en que dicho régimen haya estado vigente.

Artículo 1413 CC.

En todo lo no previsto en este capítulo se aplicarán, durante la vigencia del régimen de participación, las normas relativas al de separación de bienes.

RDGRN 21 febrero 2004

<https://www.notariosyregistradores.com/RESOLUCIONES/2004-ABRIL.htm#r13>

Pese a reconocer al carácter complejo de muchos negocios jcos, la conexión de los mismos es muy difícil, cuando se trata de complementos de capacidad, poder de disposición o legitimación para disponer. Entiende que sólo es posible excluir la normativa protectora de tales actos, cuando el gravamen que se incardina en el negocio no es un acto independiente, que comprometa o arriesgue el patrimonio preexistente de menores, incapacitados o personas especialmente protegidas.

RDGRN 7 julio 1998

<https://www.boe.es/buscar/doc.php?id=BOE-A-1998-18528>

Los padres, como representantes legales de sus hijos y administradores de sus bienes pueden, sin autorización judicial, realizar actos de aplicación de dinero o capitales de los sometidos a su patria potestad en la adquisición de bienes inmuebles (cfr. Artículo 154, párrafo segundo, número segundo del Código Civil), aun cuando éstos se hallen gravados (Resolución de 2 de julio de 1931); b) Que, según la doctrina de este centro directivo (cfr. Resoluciones de 13 de mayo y 4 de noviembre de 1968), cuando el negocio concluido entra en la categoría de los negocios complejos, de naturaleza unitaria porque los elementos heterogéneos que lo constituyen hay una íntima soldadura al aparecer fundidas en una síntesis las diversas declaraciones emitidas que confluyen en un único negocio que es resultado de las variadas causas que en él concurren, no puede escindirse en los dos negocios que lo formen y aplicar a cada uno las normas propias del contrato tipo, sino que por el contrario, la causa compleja que le sirve de base ha absorbido las concurrentes y determina la primacía de uno de ellos que, en el presente caso, es la compraventa, como resulta de las propias manifestaciones de la compradora expresadas en la escritura; y c) Que atendiendo al espíritu y finalidad de la norma del artículo 166 del Código Civil, resulta injustificada su aplicación al supuesto en el que, al ingresar ya gravado el bien inmueble en el patrimonio de los menores, no se realiza un acto independiente de gravamen que comprometa o arriesgue sus patrimonios preexistentes.

CASO 3:

Existe una entidad concursada respecto de la que se ha aprobado un plan de liquidación. En el mismo se prevé un procedimiento de enajenación de bienes que ha fallado en todos sus intentos y una vez superados todos ellos sin adquirentes, se aprueba por el Juez del Concurso la realización de la finca por medio de subasta extrajudicial.

Resulta de dicha subasta realizada por entidad hábil al efecto un adjudicatario que concurre con el administrador concursal al otorgamiento de la escritura pública de venta. Este último acredita la eficacia del acto mediante la aportación del auto del juez ordenando la forma en que ha de enajenarse la finca por haber sido fallidos todos los intentos anteriores, y de acuerdo con el plan de liquidación, así como certificado de la entidad encargada de la subasta señalando la identidad del adjudicatario, ¿es suficiente con dicha documentación o tratándose de procedimiento al margen del plan de liquidación por haber fallado los anteriores intentos es necesario que judicialmente se determine o confirme el adjudicatario?

El artículo 215 del Real Decreto Legislativo 1/2020 de 5 de mayo, por el que se aprueba el Texto Refundido de la Ley Concursal prevé la forma en que han de realizarse los bienes del concursado hasta la aprobación de convenio o apertura de la fase de liquidación pero una vez alcanzada esta última, serán de aplicación los preceptos resultantes de la reforma operada por la Ley 16/2022, de 5 de septiembre, en las que se suprime el plan de liquidación, estableciéndose en el artículo 415 la competencia de la administración judicial para fijar las normas de liquidación o modificarlas y sin que puedan establecerse requisitos de autorización judicial para la eficacia de las mismas. Por ese motivo, cabe entender que el legislador busca con dicha regulación prescindir de su intervención posterior, una vez fijadas las reglas de enajenación.

Así, siempre que se haya tenido acceso a las normas de liquidación, la enajenación se ajuste a las mismas y se acompañe certificado acreditativo de la realización de la subasta y el adjudicatario resultante, la escritura pública de venta en que incorpore la documentación indicada otorgada por el administrador concursal y el postor será título suficiente para la inscripción en el Registro de la Propiedad de los bienes de la entidad concursada.

Artículo 215. Modo ordinario de enajenación de unidades productivas

Hasta la aprobación del convenio o hasta la apertura de la fase de liquidación, la enajenación del conjunto de una empresa o de una o varias unidades productivas se hará mediante subasta electrónica, salvo que el juez autorice otro modo de realización.

Artículo 216. Autorización judicial para la enajenación directa o a través de persona o entidad especializada

En cualquier estado del concurso, o cuando la subasta quede desierta, el juez, mediante auto, podrá autorizar la enajenación directa del conjunto de la empresa o de una o varias unidades productivas o la enajenación a través de persona o de entidad especializada.

Artículo 225. Cancelación de cargas

1. En el decreto del Letrado de la Administración de Justicia por el que se apruebe el remate o en el auto del juez por el que autorice la transmisión de los bienes o derechos ya sea de forma separada, por lotes o formando parte de una empresa o unidad productiva, se acordará la cancelación de todas las cargas anteriores al concurso constituidas a favor de créditos concursales. Los gastos de la cancelación serán a cargo del adquirente.
2. Por excepción a lo establecido en el apartado anterior, no procederá acordar la cancelación de cargas cuando la transmisión de bienes o derechos afectos a la satisfacción de créditos con privilegio especial se hubiera realizado con subsistencia del gravamen.

Artículo 415. Reglas especiales de liquidación.

1. Al acordar la apertura de la liquidación de la masa activa o en resolución posterior, el juez, previa audiencia o informe del administrador concursal a evacuar

en el plazo máximo de diez días naturales, podrá establecer las reglas especiales de liquidación que considere oportunas, así como, bien de oficio bien a solicitud de la administración concursal, modificar las que hubiera establecido. Las reglas especiales de liquidación establecidas por el juez podrán ser modificadas o dejadas sin efecto en cualquier momento, bien de oficio bien a solicitud de la administración concursal.

2. El juez no podrá exigir la previa autorización judicial para la realización de los bienes y derechos, ni establecer reglas cuya aplicación suponga dilatar la liquidación durante un periodo superior al año.
3. Contra el pronunciamiento de la resolución judicial de apertura de la fase de liquidación de la masa activa relativa al establecimiento de reglas especiales de liquidación o contra la resolución judicial posterior que las establezca, así como contra la resolución judicial que les modifique o deje sin efecto, los interesados solo podrán interponer recurso de reposición.
4. Las reglas especiales de liquidación establecidas por el juez quedarán sin efecto si así lo solicitaren acreedores cuyos créditos representen más del cincuenta por ciento del pasivo ordinario o más del cincuenta por ciento del total del pasivo.
5. Cuando se presente a inscripción en los registros de bienes, cualquier título relativo a un acto de enajenación de bienes y derechos de la masa activa realizado por la administración concursal durante la fase de liquidación, el registrador comprobará en el Registro público concursal si el juez ha fijado o no reglas especiales de la liquidación, y no podrá exigir a la administración concursal que acredite la existencia de tales reglas.

Casos prácticos Seminario 15-02-2023

1. Pacto comisorio

Tres sociedades son titulares por cuotas indivisas de un inmueble sobre el que existe inscrita una hipoteca.

Dos de las sociedades celebran un contrato de préstamo, de modo que la sociedad A presta a la B una cantidad de dinero a devolver en una única cuota comprensiva de principal e intereses en plazo determinado. En la elevación a público se garantiza la devolución del préstamo y sus intereses mediante la concesión por la tercera sociedad, C, a la acreedora, A, de un derecho de opción sobre parte de su cuota indivisa, siendo el valor de la opción de cero y señalando como precio de la cuota en el caso de ejercicio de la opción el principal más los intereses. Ese importe es considerablemente inferior al que proporcionalmente correspondería si se tomara en cuenta el valor de adquisición de los titulares o el de tasación señalado en la hipoteca.

La operación podría considerarse pacto comisorio excluido por nuestro ordenamiento jurídico aún cuando la opción de compra se concede no por el deudor sino por una sociedad ajena al contrato de préstamo siendo opción en garantía de deuda ajena. Ello es así porque, en contra de lo establecido en los artículos 1859 y 1884 del Código Civil, se concede un derecho a adquirir la finca dada en garantía que tiene como presupuesto de ejercicio el impago de la deuda y como precio de adquisición el mismo importe de ella. Así, la consecuencia es que en caso de impago de la deuda el acreedor hace suya la finca o parte de finca que se configura como garantía, pero sin que se hayan concertado garantías en los

términos y con la protección del deudor concedida en la ley, especialmente en cuanto a la valoración objetiva de la finca o parte de finca. Este efecto no es admitido por el ordenamiento jurídico que en materia de contratos vela por el equilibrio entre las partes, la protección del deudor y la represión de la usura.

Artículo 6.3 y 6.4 Código Civil

3. Los actos contrarios a las normas imperativas y a las prohibitivas son nulos de pleno derecho, salvo que en ellas se establezca un efecto distinto para el caso de contravención.

4. Los actos realizados al amparo del texto de una norma que persigan un resultado prohibido por el ordenamiento jurídico, o contrario a él, se considerarán ejecutados en fraude de ley y no impedirán la debida aplicación de la norma que se hubiere tratado de eludir.

Artículo 1449 Código Civil

El señalamiento del precio no podrá nunca dejarse al arbitrio de uno de los contratantes.

Artículo 1859 Código Civil

El acreedor no puede apropiarse las cosas dadas en prenda o hipoteca, ni disponer de ellas.

Artículo 1884 Código Civil

El acreedor no adquiere la propiedad del inmueble por falta de pago de la deuda dentro del plazo convenido.

Todo pacto en contrario será nulo. Pero el acreedor en este caso podrá pedir, en la forma que previene la Ley de Enjuiciamiento Civil, el pago de la deuda o la venta del inmueble.

Resolución de 18 de julio de 2022, de la Dirección General de Seguridad Jurídica y Fe Pública

<https://boe.es/boe/dias/2022/08/04/pdfs/BOE-A-2022-13138.pdf>

2. ¿Es necesario el acuerdo de la junta de propietarios para hacer un cambio de uso de local a vivienda?

Tal y como afirma la Dirección General de Seguridad Jurídica y Fe Pública, basándose en los artículos 5, 7, 14 de la Ley de Propiedad Horizontal, en resolución de 5 de julio de 2017, entre otras, “en las hipótesis no contempladas, será regla la posibilidad de cualquier uso, siempre que éste sea adecuado a la naturaleza del objeto y no vulnere los límites genéricos de toda propiedad o los específicos de la propiedad horizontal (moralidad, salubridad, comodidad y no peligrosidad; artículo 7 de la Ley sobre propiedad horizontal). Así lo confirma, además, la exigencia de interpretación estricta e imposibilidad de presunción de toda hipótesis excepcional, como son las restricciones singulares del derecho de propiedad (artículos 4, 348 y 349 del Código Civil).

Sin embargo lo anterior no obsta, como igualmente ha reconocido este Centro Directivo, a que los estatutos del régimen de propiedad horizontal, en cuanto conformadores del régimen jurídico por aplicar tanto a los elementos comunes como a los privativos que componen su objeto, delimiten el contenido de estos últimos estableciendo restricciones a sus posibles usos (artículos 5 y 7 de la Ley sobre propiedad horizontal). Para que dichas limitaciones tengan alcance real y excluyente de otros usos posibles es preciso por un lado que estén debidamente recogidas en los estatutos (vid. Resoluciones de 12 de diciembre de 1986 y 23 de marzo de 1998) y por otro que lo sean con la debida claridad y precisión (Resolución de 20 de febrero de 1989).

Las Sentencias del Tribunal Supremo de 23 de febrero de 2006, 20 de septiembre de 2007, 20 de octubre y 27 de noviembre de 2008, 30 de diciembre de 2010, 24 de octubre de 2011, 4 de marzo, 25 de junio y 1 y 9 de octubre de 2013, 3 de septiembre y 3 de diciembre de 2014 y 5 de mayo de 2015 ha entendido reiteradamente que la mera descrip-

ción del inmueble no supone una limitación del uso o de las facultades dominicales, sino que la eficacia de una prohibición de esta naturaleza exige una estipulación clara y precisa que la establezca. Y, por ello, admite plenamente el derecho del propietario al cambio de destino de su piso (de comercial a residencial en este caso), siempre y cuando dicho cambio no aparezca expresamente limitado o prohibido por el régimen de propiedad horizontal, su título constitutivo o su regulación estatutaria”.

Artículo 5 in fine Ley de Propiedad Horizontal

En cualquier modificación del título, y a salvo lo que se dispone sobre validez de acuerdos, se observarán los mismos requisitos que para la constitución.

Artículo séptimo Ley de Propiedad Horizontal

1. El propietario de cada piso o local podrá modificar los elementos arquitectónicos, instalaciones o servicios de aquél cuando no menoscabe o altere la seguridad del edificio, su estructura general, su configuración o estado exteriores, o perjudique los derechos de otro propietario, debiendo dar cuenta de tales obras previamente a quien represente a la comunidad.

En el resto del inmueble no podrá realizar alteración alguna y si advirtiere la necesidad de reparaciones urgentes deberá comunicarlo sin dilación al administrador.

Artículo catorce Ley de Propiedad Horizontal

Corresponde a la Junta de propietarios:

d) Aprobar o reformar los estatutos y determinar las normas de régimen interior.

Resolución de 5 de julio de 2017, de la Dirección General de los Registros y del Notariado

<https://www.boe.es/boe/dias/2017/08/01/pdfs/BOE-A-2017-9171.pdf>

3. ¿Es necesaria la declaración de activo esencial en una permuta celebrada por una sociedad de capital?

El registrador no puede denegar la inscripción porque no se haga constar si el derecho o finca transmitido es o no activo esencial de una sociedad. Sin embargo, cuando se manifiesta expresamente que lo es, sí ha de calificarse el cumplimiento de los requisitos establecidos en el artículo 160 de la Ley de Sociedades de Capital, consistente en la adopción por la Junta de los acuerdos de adquisición, enajenación o aportación.

Y a tal efecto, el citado artículo no hace distinción del título de adquisición o enajenación, sino que será aplicable cualquiera que sea el negocio jurídico elegido al efecto, incluida la permuta.

Artículo 160 Texto Refundido de la Ley de Sociedades de Capital. Competencia de la junta.

Es competencia de la junta general deliberar y acordar sobre los siguientes asuntos:

f) La adquisición, la enajenación o la aportación a otra sociedad de activos esenciales. Se presume el carácter esencial del activo cuando el importe de la operación supere el veinticinco por ciento del valor de los activos que figuren en el último balance aprobado.

Resolución de 19 de julio de 2021, de la Dirección General de Seguridad Jurídica y Fe Pública

Disposición 12901 del BOE núm. 181 de 2021.

4. ¿Cómo puede cancelarse un censo constituido en 1870 sobre una finca consistente en el pago de una cantidad de dinero a favor de una persona durante toda su vida?

Claramente se trata de un gravamen constituido con carácter personalísimo y cuya extinción se produce de pleno derecho por el fallecimiento de la persona indicada en el título constitutivo, por lo que será necesario acreditar el hecho de haber ocurrido tal evento. Para ello, será posible llevarlo a cabo mediante exhibición del certificado de defunción o de acta de fe de vida.

Artículo 1125 Código Civil

Las obligaciones para cuyo cumplimiento se haya señalado un día cierto sólo serán exigibles cuando el día llegue.

Entiéndese por día cierto aquel que necesariamente ha de venir, aunque se ignore cuándo.

Artículo 62 Ley del Registro Civil. Inscripción de la defunción

1. La inscripción en el Registro Civil de la defunción es obligatoria. La inscripción hace fe de la muerte de una persona y de la fecha, hora y lugar en que se produce. En la inscripción debe figurar asimismo la identidad del fallecido.

Artículo 80 Ley del Registro Civil. Medios de publicidad del Registro Civil

1. La publicidad de los datos que constan en el Registro Civil se realizará de las siguientes formas:

2.^a Mediante certificación.

Art. 363. Reglamento del Registro Civil

La vida, estado de soltero, viudo o divorciado se acreditan por la correspondiente fe del Encargado.

La vida se acredita también por comparecencia del sujeto o por acta notarial de presencia, y el estado de soltero, viudo o divorciado, por declaración jurada o afirmación solemne del propio sujeto o por acta de notoriedad.

Ningún órgano oficial, ante quien la vida se acredite por comparecencia del sujeto o el estado de soltero, viudo o divorciado por aquella manifestación podrá exigir otros medios de prueba, sin perjuicio de la investigación de oficio que proceda en caso de duda fundada. Por los órganos oficiales se advertid previamente al declarante la responsabilidad penal en que puede incurrir.

175. Sexta. Reglamento Hipotecario

Las inscripciones de venta de bienes sujetos a condiciones rescisorias o resolutorias podrán cancelarse, si resulta inscrita la causa de la rescisión o nulidad, presentando el documento que acredite haberse rescindido o anulado la venta y que se ha consignado en un establecimiento bancario o Caja oficial el valor de los bienes o el importe de los plazos que, con las deducciones que en su caso procedan, haya de ser devuelto.

Si sobre los bienes sujetos a condiciones rescisorias o resolutorias se hubieren constituido derechos reales, también deberá cancelarse la inscripción de éstos con el mismo documento, siempre que se acredite la referida consignación.

Artículo 238 Reglamento Hipotecario

Para hacer constar en el Registro que se han cumplido las condiciones suspensivas o que se han contraído las obligaciones futuras de que trata el artículo 143 de la Ley, presentará cualquiera de los interesados al Registrador copia del documento público que así lo acredite y, en su defecto, una solicitud firmada por ambas partes, ratificada ante el Registrador o cuyas firmas estén legitimadas, pidiendo que se extienda la nota marginal y expresando claramente los hechos que deban dar lugar a ella.

5. ¿Es siempre necesario el consentimiento del deudor para la cancelación parcial de una hipoteca?

La regulación expresa de la cancelación parcial de hipoteca únicamente hace referencia a los supuestos de cancelación en cuanto a una o varias de las fincas hipotecadas por haber sido parcialmente satisfecho el crédito garantizado en los supuestos en que siendo originariamente sólo una la finca hipotecada, posteriormente se divide o segrega, produciéndose lo

que se denomina el “arrastre” de la totalidad de la hipoteca a cada una de las fincas resultantes.

Sin embargo, no existe regulación de la novación consistente en la reducción de la responsabilidad hipotecaria de una finca por pago parcial de la deuda en aquéllos casos en los que se produce la constitución de hipoteca sobre una pluralidad de fincas, de modo que cada una de ellas está sujeta a su propia responsabilidad hipotecaria, operando desde ese momento como hipotecas independientes.

En tal supuesto, está claro que la cancelación parcial de la hipoteca que sea total respecto de finca determinada por haber sido satisfecha en su totalidad la parte de deuda de la que respondía es posible sin necesidad de consentimiento del deudor.

La duda se produce para el supuesto en que habiendo sido satisfecha parte de la deuda garantizada sólo se reduce pero no se suprime totalmente la responsabilidad hipotecaria de una finca concreta, produciéndose una figura similar a la nueva distribución de responsabilidad hipotecaria, una suerte de novación modificativa de la garantía constituida.

Las posturas no son claras al respecto, existiendo argumentos para defender la equiparación a la posibilidad de distribuir unilateralmente la hipoteca entre los distintos elementos en que se divide un edificio en régimen de propiedad horizontal. Frente a ello, la legislación cuenta igualmente con argumentos e interpretaciones contrarias, que entienden que como tal modificación, precisará el consentimiento del deudor en aras a consentir la nueva determinación de responsabilidad hipotecaria de la finca.

Artículo 1169 Código Civil

A menos que el contrato expresamente lo autorice, no podrá compelerse al acreedor a recibir parcialmente las prestaciones en que consista la obligación.

Sin embargo, cuando la deuda tuviere una parte líquida y otra ilíquida, podrá exigir el acreedor y hacer el deudor el pago de la primera sin esperar a que se liquide la segunda.

Artículo 1172 Código Civil

El que tuviere varias deudas de una misma especie en favor de un solo acreedor, podrá declarar, al tiempo de hacer el pago, a cuál de ellas debe aplicarse.

Si aceptare del acreedor un recibo en que se hiciese la aplicación del pago, no podrá reclamar contra ésta, a menos que hubiera mediado causa que invalide el contrato.

Artículo 1173 Código Civil

Si la deuda produce interés, no podrá estimarse hecho el pago por cuenta del capital mientras no estén cubiertos los intereses.

Artículo 1174 Código Civil

Cuando no pueda imputarse el pago según las reglas anteriores, se estimará satisfecha la deuda más onerosa al deudor entre las que estén vencidas.

Si éstas fueren de igual naturaleza y gravamen, el pago se imputará a todas a prorrata.

Artículo 1203 Código Civil

Las obligaciones pueden modificarse:

- 1.º Variando su objeto o sus condiciones principales.
- 2.º Sustituyendo la persona del deudor.
- 3.º Subrogando a un tercero en los derechos del acreedor.

Artículo 6.2 Código Civil

La exclusión voluntaria de la ley aplicable y la renuncia a los derechos en ella reconocidos sólo serán válidas cuando no contraríen el interés o el orden público ni perjudiquen a terceros.

Artículo 1860 Código Civil

La prenda y la hipoteca son indivisibles, aunque la deuda se divida entre los causahabientes del deudor o del acreedor.

No podrá, por tanto, el heredero del deudor que haya pagado parte de la deuda pedir que se extinga proporcionalmente la prenda o la hipoteca mientras la deuda no haya sido satisfecha por completo.

Tampoco podrá el heredero del acreedor que recibió su parte de la deuda devolver la prenda ni cancelar la hipoteca en perjuicio de los demás herederos que no hayan sido satisfechos.

Se exceptúa de estas disposiciones el caso en que, siendo varias las cosas dadas en hipoteca o en prenda, cada una de ellas garantice solamente una porción determinada del crédito.

El deudor, en este caso, tendrá derecho a que se extinga la prenda o la hipoteca a medida que satisfaga la parte de deuda de que cada cosa responda especialmente.

Artículo 122 Ley Hipotecaria

La hipoteca subsistirá íntegra, mientras no se cancele, sobre la totalidad de los bienes hipotecados, aunque se reduzca la obligación garantizada, y sobre cualquiera parte de los mismos bienes que se conserve, aunque la restante haya desaparecido; pero sin perjuicio de lo que se dispone en los dos siguientes artículos.

Artículo 124 Código Civil

Dividida la hipoteca constituida para la seguridad de un crédito entre varias fincas, y pagada la parte del mismo crédito con que estuviere gravada alguna de ellas, se podrá exigir por aquel a quien interese la cancelación parcial de la hipoteca en cuanto a la misma finca. Si la parte de crédito pagada se pudiere aplicar a la liberación de una o de otra de las fincas gravadas por no ser inferior al importe de la responsabilidad especial de cada una, el deudor elegirá la que haya de quedar libre.

Artículo 221 Código Civil

Distribuido el crédito hipotecario entre varias fincas, conforme a los artículos 119 y siguientes de la Ley, si alguna de ellas pasare a tercer poseedor, éste podrá pagar al acreedor el importe de la responsabilidad especial de la misma y, en su caso, el de los intereses correspondientes y exigir la cancelación de la hipoteca en cuanto a la finca o fincas liberadas.

Casos prácticos Seminario 01-02-2023

1. ¿Es necesaria la aprobación judicial del artículo 289 del Código Civil para aceptar una entrega de legado cuando un legatario de metálico tiene una discapacidad y establecidas medidas de apoyo?

Comparecen en la escritura todos los herederos y los legatarios, estando uno de los legatarios de metálico representado por sus padres por tener una discapacidad, haber sido rehabilitada la patria potestad y no haber sido aún objeto de revisión la sentencia.

No afectando el legado en metálico a los bienes inmuebles por haber transcurrido más de 180 días desde el fallecimiento, la existencia de un legado en metálico realizado en favor de legatario no heredero ni legitimario no exige la aprobación judicial de las operaciones particionales.

En primer lugar, tratándose de un supuesto de patria potestad prorrogada, la autorización únicamente será necesaria para repudiar el legado pero no para aceptarlo o tomar posesión del mismo, como lo ponen de manifiesto los artículos 166 y 1060 del Código Civil.

En todo caso, aún cuando se tratara de persona a quien fueran de aplicación las normas de la curatela representativa, según el artículo 289 del mismo cuerpo legal, tampoco la aceptación de legado por quien presta la medida de apoyo a persona con discapacidad exige aprobación judicial, sino sólo la actuación consistente en la partición de herencia.

Así, en tanto que la determinación del haber hereditario y formación de lotes ha sido efectuada por los herederos a quienes únicamente corresponde respecto del legado afirmar la existencia de la cosa legada y

hacer entrega de la misma al legatario, este último no interviene en las operaciones particionales. Así lo demuestra la regulación de la aceptación de la herencia a beneficio de inventario, que en los artículos 1026 y 1032 del Código Civil prevé el pago de acreedores y entrega de legados como operaciones previas a la partición hereditaria.

Artículo 166 Código Civil

Los padres no podrán renunciar a los derechos de que los hijos sean titulares ni enajenar o gravar sus bienes inmuebles, establecimientos mercantiles o industriales, objetos preciosos y valores mobiliarios, salvo el derecho de suscripción preferente de acciones, sino por causas justificadas de utilidad o necesidad y previa la autorización del Juez del domicilio, con audiencia del Ministerio Fiscal.

Los padres deberán recabar autorización judicial para repudiar la herencia o legado deferidos al hijo. Si el Juez denegase la autorización, la herencia sólo podrá ser aceptada a beneficio de inventario.

No será necesaria autorización judicial si el menor hubiese cumplido dieciséis años y consintiere en documento público, ni para la enajenación de valores mobiliarios siempre que su importe se reinvierta en bienes o valores seguros.

Artículo 289 Código Civil

No necesitarán autorización judicial la partición de herencia o la división de cosa común realizada por el curador representativo, pero una vez practicadas requerirán aprobación judicial. Si hubiese sido nombrado un defensor judicial para la partición deberá obtener también la aprobación judicial, salvo que se hubiera dispuesto otra cosa al hacer el nombramiento.

Artículo 1026 Código Civil

Hasta que resulten pagados todos los acreedores conocidos y los legatarios, se entenderá que se halla la herencia en administración.

Artículo 1032 Código Civil

Pagados los acreedores y legatarios, quedará el heredero en el pleno goce del remanente de la herencia.

Artículo 1060 del Código Civil

Cuando los menores estén legalmente representados en la partición, no será necesaria la intervención ni la autorización judicial, pero el tutor necesitará aprobación judicial de la ya efectuada. El defensor judicial designado para representar a un menor en una partición, deberá obtener la aprobación de la autoridad judicial, si el Letrado de la Administración de Justicia no hubiera dispuesto otra cosa al hacer el nombramiento.

Tampoco será necesaria autorización ni intervención judicial en la partición realizada por el curador con facultades de representación. La partición una vez practicada requerirá aprobación judicial.

La partición realizada por el defensor judicial designado para actuar en la partición en nombre de un menor o de una persona a cuyo favor se hayan establecido medidas de apoyo, necesitará la aprobación judicial, salvo que se hubiera dispuesto otra cosa al hacer el nombramiento.

¿Es necesario que se haga constar expresamente la solicitud de que se haga constar la prohibición de establecimiento de viviendas de uso turístico en el acuerdo adoptado por la comunidad de propietarios o es suficiente con la constancia de que “Al estar el 100% de los propietarios. Se acuerda por unanimidad prohibir el arrendamiento de viviendas de uso turístico”?

No es necesaria una forma sacramental, siendo suficiente con la inclusión de la misma como contenido de la modificación estatutaria pactada al amparo de los artículos 7.2 y 17 de la Ley de Propiedad Horizontal.

Artículo 7.2 Ley de Propiedad Horizontal

Al propietario y al ocupante del piso o local no les está permitido desarrollar en él o en el resto del inmueble actividades prohibidas en los estatutos, que resulten dañosas para la finca o que contravengan las disposiciones generales sobre actividades molestas, insalubres, nocivas, peligrosas o ilícitas.

Artículo 17 Ley de Propiedad Horizontal

6. Los acuerdos no regulados expresamente en este artículo, que impliquen la aprobación o modificación de las reglas contenidas en el título constitutivo de la propiedad horizontal o en los estatutos de la comunidad, requerirán para su validez la unanimidad del total de los propietarios que, a su vez, representen el total de las cuotas de participación.

¿Frente a quién ha de dirigirse el procedimiento expropiatorio cuando se pretende asentar un ascensor público sobre un terreno que es elemento común de 5 Comunidades y un parking con unos 500 propietarios, adquiriendo la porción del suelo a ocupar? ¿Ha de ser frente a cada uno de los propietarios o puede dirigirse a las comunidades?

Artículo tercero Ley de Expropiación Forzosa

1. Las actuaciones del expediente expropiatorio se entenderán, en primer lugar, con el propietario de la cosa o titular del derecho objeto de la expropiación.

2. Salvo prueba en contrario, la Administración expropiante considerará propietario o titular a quien con este carácter conste en registros públicos que produzcan presunción de titularidad, que sólo puede ser destruida judicialmente, o, en su defecto, a quien aparezca con tal carácter en registro fiscales, o, finalmente, al que lo sea pública y notoriamente.

Artículo 6 Reglamento de Expropiación Forzosa

1. La determinación de la persona o entidad a la que conviene el carácter de expropiado en los expedientes expropiatorios se ajustará a lo dispuesto en los artículos 3 a 7 de la Ley.

Artículo 32 Reglamento Hipotecario

Los asientos derivados de procedimientos de expropiación forzosa se practicarán conforme a las normas establecidas en la legislación especial y a las siguientes:

Primera.-Los Registradores harán constar, en su caso, por nota al margen de las inscripciones correspondientes, que han expedido la certificación de dominio y cargas a efectos de la expropiación e indicarán su fecha y el procedimiento de que se trate. Estas notas se cancelarán por caducidad transcurridos tres años desde su fecha, si en el Registro no consta algún nueva asiento relacionado con el mismo expediente.

Segunda.-Para que los títulos de expropiación puedan inscribirse, si se trata de fincas o derechos inscritos, el expediente deberá entenderse con el titular registral o quien justifique ser su causahabiente, por sí o debidamente representado, en la forma prevenida por la legislación especial, sin perjuicio de la Intervención de otros interesados, si los hubiere.

Tercera.-Podrá extenderse anotación preventiva a favor del expropiante o beneficiario mediante el acta previa a la ocupación y el resguardo de depósito provisional.

La anotación tendrá la duración señalada en el artículo ochenta y seis de la Ley y se convertirá en inscripción mediante el documento que acredite el pago o la consignación del justo precio en el acta de ocupación,

Cuarta.-Será título inscribible a favor del expropiante o beneficiario el acta en que consten el pago y la ocupación, o solamente el acta de ocupación, acompañada en este caso del documento que acredite la consignación del justo precio o del correspondiente resguardo de depósito del mismo. En virtud de dichos títulos se practicará, en su caso, la inmatriculación.

A los efectos de la inscripción, se entenderá fijado definitivamente el justo precio cuando por no haber acuerdo haya sido determinado aquél por el Jurado Provincial de Expropiación o el organismo competente con arreglo a las disposiciones especiales.

Quinta.-El dominio y las cargas, gravámenes, derechos reales y limitaciones de toda clase inscritos con posterioridad a la fecha de la nota marginal a que se refiere este artículo, se cancelarán al practicarse la inscripción a favor del expropiante o beneficiario y en virtud del mismo título, aunque los interesados no hayan sido parte en el expediente, para cuya cancelación bastará su expresión genérica.

Para que puedan cancelarse los asientos de fecha anterior dicha nota deberá constar que los interesados han sido citados en forma legal y que concurrieron por sí o debidamente representados al pago, o que se consignó el precio o la parte necesaria del mismo,, según los casos. En el título se determinarán los asientos que deban cancelarse y subsistir con referencia a los datos registrales.

Sexta.-Los asientos contendrán las circunstancias prevenidas para la inscripción en la legislación hipotecaria y las necesarias según la legislación especial. Si no pudiera hacerse constar alguna circunstancia se expresará así en el título, y, en su caso, en la inscripción.

2. ¿Cómo se inscriben los bienes adquiridos en subasta por un condómino como consecuencia de una acción de división de cosa común? Es decir, ¿se trata de adquisición por disolución de comunidad y el bien adquiere el carácter de privativo que tenía la cuota en la comunidad originaria o se trata de compra y, por tanto, será parte privativo y parte sujeto al régimen económico matrimonial?

En el supuesto de adjudicación de la cosa común a uno de los comuneros por su indivisibilidad, amparada por el artículo 401 del Código Civil, serán de aplicación las normas previstas en el artículo 1436 y 1437 del Código Civil, bien directa, bien analógicamente, de las que resulta la aplicación a estos supuestos del principio de subrogación real. Esto significa que la finca tendrá el carácter que tenía la participación originaria en la comunidad, sin perjuicio del derecho de reembolso. Esta presunción será aplicable en tanto no se haga manifestación causalizada en contrario que permita señalar un carácter diferente a las participaciones adquiridas o a la finca en su totalidad.

Esta regulación e interpretación es aplicable por la titularidad de cuota indivisa y el ejercicio de la acción de división de la cosa común, independientemente del título de disolución de comunidad, por lo que con independencia de que la adquisición tenga lugar como consecuencia del ejercicio de derecho de adquisición preferente concedido al comunero, del título de extinción de condominio, compra, adjudicación o cualquier otro oneroso que sea aplicable, los preceptos determinantes del traslado a la totalidad de la finca del carácter que tuviera la cuota originaria serán aplicables al no haber expresión en contrario a esta norma en los artículos que resultan la subrogación real en el ámbito patrimonial del matrimonio.

Artículo 401 Código Civil

Sin embargo, de lo dispuesto en el artículo anterior, los copropietarios no podrán exigir la división de la cosa común cuando de hacerla resulte inservible para el uso a que se destina.

Si se tratare de un edificio cuyas características lo permitan, a solicitud de cualquiera de los comuneros, la división podrá realizarse mediante la adjudicación de pisos o locales independientes, con sus elementos comunes anejos, en la forma prevista por el artículo trescientos noventa y seis.

Artículo 1436 Código Civil

Son privativos de cada uno de los cónyuges:

3.º Los adquiridos a costa o en sustitución de bienes privativos.

4.º Los adquiridos por derecho de retracto perteneciente a uno solo de los cónyuges.

(...)

Los bienes mencionados en los apartados 4.º y 8.º no perderán su carácter de privativos por el hecho de que su adquisición se haya realizado con fondos comunes; pero, en este caso, la sociedad será acreedora del cónyuge propietario por el valor satisfecho.

Artículo 1347 Código Civil

Son bienes gananciales:

3.º Los adquiridos a título oneroso a costa del caudal común, bien se haga la adquisición para la comunidad, bien para uno solo de los esposos.