LUNES
CUATRO TREINTA

Revista de asuntos registrales

Año XIX - Núm. 414 - mayo, 2006

informativa de derecho privado y registral
LUNES 4'30

sumario

Nº 414. Mayo de 2006

CASOS 2

RESOLUCIONES 4

SENTENCIAS 12

NOS ESCRIBE: PUBLICIDAD REGISTRAL DE LAS SITUACIONES CONCURSALES por Maribel Montero....23

KIOSCO por Guillermo José Dromant Jarque 32

JURISPRUDENCIA.....34

FISCAL por Francisco Molina 38

LÓGICA.....41

HUMOR 42

RESEÑA LEGISLATIVA 44

La revista Lunes 4.30 agradece y respeta los trabajos de todos sus colaboradores sin asumir las opiniones vertidas en los mismos.

LUNES 4'30

EDITADA POR REGISTRADORES DE LA COMUNIDAD VALENCIANA

FUNDADOR
Enrique Colomer Sancho

COORDINADORA GENERAL
Carmen Gómez Durá

COLABORADOR ESPECIAL
José Bollaín Gómez

CONSEJO DE REDACCIÓN

Maria-Emilia Adán García
Fátima Azpitarte Santos
Vicente Carbonell Serrano
Rafael Carbonell Serrano
Vicente Domínguez Calatayud
Guillermo Dromant Jarque
Pedro Fandos Pons
Consuelo García Pedro
Belen Gómez Valle
Marta Gozalbes Férnandez de Palencia
Susana Juste Ribes
Cristina Martínez Ruiz
Francisco Molina Balaguer
Fernando Ortega Gironés
Mercedes Ríos Peset
Alicia de la Rua Navarro
Ana Mª Sabater Mataix
Miguel Soria Lopez

MAQUETACIÓN
Regina Martínez Vicente

SECRETARIA
Sta. María Dolores
Plaza de la Reina nº5
46003 - Valencia
Tfno.: 96.353.27.65
FAX: 96.352.19.96
cuatrotreinta@hotmail.com

Depósito legal: V-1212-1988

CASOS PRÁCTICOS

CARMEN GÓMEZ. Registradora de la Propiedad

ANOTACIÓN PREVENTIVA DE EMBARGO SOBRE LA NUDA PROPIEDAD, SU EXTENSIÓN AL USUFRUCTO.

Sobre una finca se ha tomado anotación preventiva de embargo sobre la nuda propiedad a favor de la Tesorería de la Seguridad Social; ahora dicha Tesoreria pide que se extienda al usufructo por haber fallecido el usufructuario.

El Registrador se plantea si es aplicable directamente el art.107 de Ley Hipotecaria cuando, en sede de hipotecas, prevé la subsistencia y extensión de la hipoteca al usufructo cuando se consolida con la nuda propiedad o debe tomar otra anotación preventiva distinta, supuesto que plantea problemas en cuanto a la duración, la consideración de una o dos anotaciones distintas a efectos de prioridad, caducidad ...

Los contertulios entendieron que aportándose vía mandamiento administrativo, en el supuesto planteado, o judicial en otros, justificación del fallecimiento del usufructuario, cabría hacerlo constar simplemente por nota marginal y operaría la extensión citada del art. 107 LH.

ENTREGA DE LEGADO DE LA NUDA PROPIEDAD SIN MENCIÓN DEL USUFRUCTO

Se presenta en el Registro una escritura de entrega de legados, ratificada por el heredero mediante diligencia, por la que se hace entrega y se acepta por el legatario la nuda propiedad de un apartamento, tal y como había previsto el causante en su testamento, en el que además de otros legado instituía heredero a una sola persona distinta.

La Registradora se plantea si puede inscribir el documento tal cual, sin asignación o inscripción del usufructo simultaneamente, ante la posibilidad de que no diciéndose nada del usufructo, éste queda a nombre del causante y, con el tiempo, el legatario presentando el certificado de defunción pueda conseguir consolidar el pleno dominio.

Está claro que ese usufructo corresponde al heredero, pero parece un poco atrevido inscribirlo a su nombre sin ser solicitado. La DGR yN en R. de 30-12-05 en el caso inverso, adjudicado el usufructo pero no la nuda propiedad, estimó que cabía la inscripción a favor de la comunidad hereditaria surgida al fallecimiento del causante, para obviar, desde la perspectiva registral, los problemas de titularidad que se planteaban, sin embargo no se observa la suficiente identidad entre los supuestos para aplicarla en el caso planteado.

Los contertulios estimaron que debe inscribirse el legado de la nuda propiedad, aclarando en el asiento la situación, y que el usufructo no es objeto de inscripción por estar pendiente de aceptación y de ser solicitada su constancia por el heredero.

En la nota simple saldrá la nuda propiedad a favor de los legatarios y el usufructo a nombre del causante, pero pendiente de aceptación por el heredero.

De esta forma sólo cabrá la extinción del usufructo y su consolidación con la nuda propiedad, cuando se inscribía el usufructo a favor del heredero y se justifique su fallecimiento, para cumplir el principio de tracto sucesivo.

ORDEN DE SUSPENSIÓN INMEDIATA DE LAS OBRAS EN LA NUEVA LEY URBANÍSTICA VALENCIANA

La nueva Ley Urbanística Valenciana de 30 de diciembre de 2005, prevé en su art.221, la orden de suspensión inmediata de las obras o el cese del uso en curso de ejecución o desarrollo, en el caso de obras de edificación o el cese del uso en curso de ejecución o desarrollo; dicha orden debe ser comunicada al Registro de la Propiedad para su constancia mediante nota marginal, según el mismo artículo.

Se plantea la cuestión de si la resolución por la que se comunica al Registro debe ser firme, ya que es susceptible de recurso en el plazo de un mes.

Todos entendieron que basta con la comunicación no firme, porque la nota que provoca es de carácter preventivo y supone una medida cautelar.

SUSANA JUSTE, ANA Mª SABATER, FRANCISCO MOLINA Y PEDRO FANDOS (Registradores de la Propiedad)

R. 20 DE DICIEMBRE DE 2005 (BOE 14-02-06)

DERECHO DE SUPERFICIE

En el Registro figura inscrito con fecha de Mayo de 1991 un derecho de superficie en virtud del cual el superficiario se obliga a realizar determinadas construcciones, por un plazo de 5 años, a contar desde la licencia municipal de obras. En el supuesto que la entidad superficiaria no construyera en el plazo y modo convenidos caduca su derecho quedando en su caso las obras ejecutadas a favor de las concedentes sin abono ni indemnización.

Se presenta ahora en el Registro Acta de Referencia autorizada en 1997 solicitando la reversión, consolidación y extinción de cargas posteriores por haber transcurrido el plazo pactado en la escritura. Se acompaña licencia de obras de 1991, y certificación del Ayuntamiento de 1997 en la que se afirma que las obras no han finalizado.

La Registradora suspende la inscripción:

-por no proceder la reversión automática, pues al haber obras en construcción, se produciría un enriquecimiento injusto para los concedentes al inscribir una resolución extrajudicial

-no consta la notificación de la resolución a los superficiarios ni la consignación del artículo 175-.6 del RH.

El Auto del TSJ sostiene, respecto del primer defecto, que se trata de extinción del derecho de superficie por no edificarse en el plazo previsto, causa extintiva reconocida en el artículo 289.1º de la Ley del Suelo de 1992. En la certificación del Ayuntamiento se acredita el transcurso del plazo de 5 años desde la licencia de obras sin que las mismas hayan finalizado. Acreditado cumplidamente el cumplimiento de la condición, tal hecho debe producir eficacia registral sin necesidad de consentimiento de la otra parte ni de resolución judicial.

Por otra parte, no es de aplicación el artículo 175 del RH, respecto de la consignación de cantidades al supuesto planteado, puesto que no estamos ante falta de pago del precio.

Tampoco existe obligación de notificar la resolución al contratante ni a sus acreedores, dado el automatismo de la condición impuesta en el derecho de superficie.

Apelado el Auto por el Registrador, la DGRN confirma el Auto presidencial.

(Ana Mª Sabater)

R. 21 DE DICIEMBRE DE 2005 (BOE 14-02-06)

COMPRAVENTA CON SUBROGACIÓN Y MODIFICACIÓN DE PRÉSTAMO HIPOTECARIO

Se presenta escritura de compraventa cuyo precio se satisface en parte mediante subrogación del préstamo hipotecario que grava la finca objeto de compraventa. Comparecen en la escritura los padres de la compradora subrogándose en la deuda personal y obligándose solidariamente a la devolución del préstamo. La entidad acreedora consiente en la subrogación y a continuación se pacta una ampliación del préstamo hipotecario.

El Registrador suspende la inscripción por entender que la solidaridad pactada entre la compradora y sus padres no es tal, puesto que es preciso que la deuda tenga un origen común, pues la obligación de la hija surge como consecuencia de un contrato de compraventa, y la obligación de los padres nace de una fianza solidaria. Tratándose de deudas que tienen distinto origen sólo cabe ampliación del préstamo en cuanto a la porción que recibe la hija. Respecto de los padres se trata de una hipoteca nueva, y al recaer sobre la finca objeto de la compra perteneciente a la hija, debe hacerse a través de la figura de "hipoteca independiente en garantía de deuda ajena."

DGRN revoca la calificación del Registrador. En el presente caso resulta una voluntad de asumir solidariamente una misma deuda, y no constituir fianza como obligación accesoria de la principal. En el caso de la compradora estamos ante la figura de la asunción de deuda con subrogación de la responsabilidad hipotecaria (118 LH) y en el caso de los padres; de una asunción acumulativa de deuda, figura reconocida doctrinal y jurisprudencialmente como diferente de la fianza solidaria en base a los artículos1158, 1255, 1257 del C.C.

Se trata pues de una obligación con tres deudores solidarios y en consecuencia puede pactarse la ampliación de la hipoteca.

(Ana Mª Sabater)

R. 30 DE DICIEMBRE DE 2005 (BOE 14-02-06)

HERENCIA

Se presenta escritura de herencia en el Registro y de acuerdo con la voluntad del testador, se adjudica a la viuda la mitad indivisa en pleno dominio por liquidación de gananciales y la otra midad indivisa en usufructo vitalicio con facultad de disponer en caso de necesidad por ella apreciada, no adjudicándose los herederos la nuda propiedad de dicha mitad indivisa. El Registrador suspende la inscripción por faltar la indicación de la nuda propiedad.

El registrador sustituto confirma la calificación del registrador.

DGRN revoca la calificación del Registrador. La partición de herencia tiene naturaleza contractual, sin que sea necesario que afecte a todos los bienes, pues puede proyectarse sobre parte de los mismos, subsistiendo una comunidad hereditaria sobre los restantes o llevarse a cabo la

definitiva en su momento, y tener acceso al registro conforme al artículo 14 LH y 80 RH. Se inscribiría la nuda propiedad a favor de la comunidad hereditaria.

(Ana Mª Sabater)

R. 30 DE DICIEMBRE DE 2005 Y 9 DE ENERO DE 2006 (BOE 14-02-06)

OBRA NUEVA. AMPLIACIÓN DE DECLARACIÓN DE OBRA NUEVA, AMPLIACIÓN Y DIVISIÓN HORIZONTAL

Presentada escritura de ampliación de obra de reforma y división horizontal, en la que resultan dos elementos independientes: local comercial y vivienda, la Registradora suspende la inscripción por no constar la superficie útil de cada elemento privativo, sino sólo la superficie construída, que no es estrictamente la superficie propia de cada finca, porque ésta va incrementanda con la que teóricamente les corresponde a cada uno, en la superfice de los elementos comunes.

DGRN, revoca la calificación del Registrador. El artículo 9 de la LH y 51 del RH hablan de "medida superficial" entendida usualmente como superficie construída, y donde la Ley no distingue, no debe el Registrador efectuar interpretación correctora de tal expresión. Cuestión distinta sería que en las descripciones de las construcciones se incluyera como requisito a la inscripción la superficie útil: pero es decisión que compete a otras instancias y no al registrador en su función calificadora.

(Ana Mª Sabater)

R.2 DE ENERO DE 2006 (BOE 14-02-06)

CONVENIO REGULADOR DE SEPARACÍÓN

Se presenta una sentencia de separación matrimonial en la que entre uno de los pactos que se contiene en el convenio regulador de la separación, consta la adjudicación de la vivienda y un garaje del marido a la esposa «ante la expectativa de perder una pensión de viudedad y en concepto legal de pensión compensatoria». El título se deniega por el Registrador por entender que el convenio no contiene una auténtica liquidación de la sociedad conyugal, por lo que es necesaria la escritura pública y porque además no se ha liquidado la transmisión. El Presidente del Tribunal Superior de Justicia estima el recurso, recurriendo el Registrador el Auto Presidencial. La DG confirma el Auto Presidencial y desestima el recurso, pues el artículo 97 del Código Civil concede una pensión compensatoria, que puede pagarse en bienes o en dinero, al cónyuge al que la separación o divorcio ocasionen un desequilibrio patrimonial, como la pérdida de un derecho de pensión, por lo que la transmisión patrimonial solicitada sí es contenido propio del convenio regulador.

(Pedro Fandos)

R. 3 DE ENERO DE 2006 (BOE 13-02-06)

EXCESO DE CABIDA. DEFECTO DE CABIDA.

Presentada una escritura de partición hereditaria, se practican las inscripciones con la descripción de las fincas que resulta del Registro, al no justificarse debidamente el exceso de cabida de unas ni la disminución de superficie de otras.

La DG confirma que no puede entenderse justificado el exceso de cabida con certificación catastral, cuando, al no coincidir el paraje que consta en el título y el de la propia certificación, no es posible apreciar la identidad de la finca; y recuerda que, aunque el art. 298 RH se refiera en todo momento al exceso de cabida, los mismos requisitos de acreditación deben ser aplicables a las reducciones de superficie, para evitar desinmatriculaciones o la elusión de las normas urbanísticas o agrarias aplicables, pudiendo existir además en tales operaciones un riesgo para acreedores o legitimarios.

(Francisco Molina)

R. 4 DE ENERO DE 2006 (BOE 14-02-06)

CANCELACIÓN POR CADUCIDAD DE AFECCIÓN REAL URBANÍSTICA

Se solicita por instancia la cancelación de la constancia registral de ciertas condiciones de una licencia de edificación así como de una afección real de carácter urbanístico por caducidad. El Registrador cancela la constancia de las condiciones de la licencia, pero no la de la afección real urbanística, pues la misma no consta como nota marginal referida a una condición de la licencia, sino que consta inscrita con carácter real como contenido del convenio reparcelatorio. La DG desestima el recurso y confirma la nota.

(Pedro Fandos)

R. 5 DE ENERO DE 2006 (BOE 13-02-06)

CONJUNTO URBANÍSTICO. CONSTITUCIÓN. CONSENTIMIENTO UNÁNIME.

A través de su presidente, y con el respaldo del correspondiente acuerdo de la junta, la Comunidad de propietarios de una urbanización acuerda constituirse en conjunto urbanístico, otorgando para ello escritura, en que se fija la finca donde se ha de tomar razón de tal constitución y se especifican las tres parcelas que van a ser elementos comunes, a la que se acompaña escritura de ratificación y poder especial otorgado por la entidad promotora, titular registral de diversas parcelas comprendidas en la operación. El conjunto abarca 166 unifamiliares, 5 bloques de 4 apartamentos cada uno, zonas verdes y zona social y deportiva. El Registrador exige el consentimiento unánime de propietarios de las parcelas y apartamentos. El recurrente aduce que, siendo una comunidad ordinaria, basta el consentimiento mayoritario.

Contra la opinión del recurrente, la DG señala que la constitución de la propiedad horizontal, y por lo tanto, del conjunto inmobiliario o urbanístico, es un acto de riguroso dominio, sin que pueda entenderse que, ante una comunidad ordinaria, se

conceptúe como mero acto de administración. La naturaleza dominical del acto constitutivo remite, en el caso de la comunidad romana, al art. 397 CC, de modo que se requiere el consentimiento de los titulares de todas las fincas, elementos independientes o cuotas de las mismas que se vayan a integrar en el conjunto.

(Francisco Molina)

R. 5 DE ENERO DE 2006 (BOE 14-02-06)

OPCIÓN DE COMPRA

Se presenta una instancia solicitando la cancelación de la inscripción de una opción de compra, solicitada por el titular registral del dominio, transcurridos los cuatro años de duración de la misma, constando anotada en el Registro una medida cautelar adoptada en procedimiento criminal por la que se prohíbe al optante ejercer la opción y consta en el Libro Diario presentado y suspendido un documento por el que el optante pretendía ejercer la opción. El Registrador deniega la cancelación porque la medida cautelar anotada impone la suspensión del plazo para el ejercicio de la opción. La DG confirma la nota y desestima el recurso.

(Pedro Fandos)

R. 10 DE ENERO DE 2006 (BOE 14-02-06)

COMPRAVENTA

Se suspende la inscripción de una escritura de compraventa porque el compareciente no tiene facultades suficientes para actuar en nombre de la comisión de acreedores nombrada judicialmente, que es quien ostenta la representación legal de la entidad titular del derecho que se transmite, por haberse disuelto ésta anteriormente como consta en diferentes asientos del Registro, aunque en la escritura de compraventa, el Notario ha apreciado la suficiencia de su representación. Alega también como defecto el Registrador, que la Sociedad titular de los Derechos ha quedado disuelta de pleno derecho con cancelación de sus asientos y cese de la representación de sus representantes, al no haber adaptado sus Estatutos a la vigente LSA y tener un capital social inferior al mínimo legal.

La DG estima el recurso pues el Registrador no debe tener en cuenta al calificar la inserción en prensa del fin de los trabajos de la comisión de acreedores, como tampoco puede tener en cuenta los asientos del Registro Mercantil, sólo ha de tener en cuenta el contenido de la escritura de compraventa y los asientos del Registro de la Propiedad en cuestión. En el Registro no hay ningún obstáculo que impida la inscripción de la compraventa, y la suficiencia de la representación ha sido apreciada por el Notario, conforme al artículo 98 de la Ley 24/2001, a pesar de que la realidad aparente es contraria a esa apreciación de la suficiencia, lo cual es responsabilidad del Notario autorizante.

(Pedro Fandos)

R. 11 DE ENERO DE 2006 (BOE 16-02-06)

TRACTO SUCESIVO

La Hermandad Nacional de Alféreces Provisionales otorgó escritura de reconocimiento de deuda e hipoteca cambiaria.

El Registrador no practica la inscripción porque la finca consta inscrita a favor de la **Junta Provincial** de la Hermandad Nacional de Alféreces Provisionales, siendo ésta, entidad distinta de la que ahora pretende disponer.

El interesado recurre y considera salvado el error mediante la aportación de certificado del Registro de Asociaciones, del cual se desprende que la única entidad registrada es la Hermandad Nacional de Alféreces Provisionales. También alega que la Junta Provincial no es más que un órgano administrativo de la Hermandad, lo que se puede comprobar en sus estatutos.

El Registrador no considera salvado el error con la documentación aportada y entiende necesario rectificar conforme el artículo 40-d) de la Ley Hipotecaria.

La DGRN confirma la nota: considerando los antecedentes registrales, la Junta Provincial no sólo adquirió la finca sino que posteriormente la hipotecó. A tales efectos ha de entenderse que le fue reconocida en aquellos momentos personalidad jurídica aunque actualmente no esté inscrita en el Registro de Asociaciones. No puede considerarse indubitadamente acreditada la existencia de un error en la titularidad de la finca, debiendo acudirse al procedimiento del artículo 40-d) de la Ley Hipotecaria que requiere el consentimiento de los interesados o la resolución judicial pertinente.

(Susana Juste)

R. 12 DE ENERO DE 2006 (BOE 16-02-06)

ANOTACIÓN PREVENTIVA DE QUIEBRA

Se presenta mandamiento en el que se solicita anotación preventiva de quiebra sobre determinadas fincas inscritas, así como fijación de la fecha de retroacción de la quiebra.

El Registrador no practica la anotación por figurar inscritas las fincas a nombre de terceros distintos del quebrado.

El problema planteado en el presente recurso consiste en determinar si puede extenderse una anotación preventiva de declaración judicial de quiebra, en el supuesto de que las fincas estén inscritas a nombre de persona distinta del quebrado, solicitándose que se haga constar la fecha de retroacción de la quiebra, **siendo ésta anterior a la de los títulos adquisitivos.**

La DGRN confirma la nota: los asientos del Registro están bajo la salvaguardia de los tribunales de modo que sin el consentimiento de sus titulares o sin la oportuna declaración judicial dictada en juicio adecuado directamente entablado contra ellos, no pueden ser rectificados, ni hacerse constar circunstancia que ponga en entredicho la eficacia de dichos asientos. En el presente supuesto, la fecha de retroacción fue

fijada en una declaración de quiebra dictada sin citación ni audiencia de los titulares registrales de las fincas sobre las que se pretenden aquellas anotaciones.

(Susana Juste)

R.13 DE ENERO DE 2006 (BOE 15-02-06)

ESCRITURA DE ENTREGA DE LEGADO

Se presenta escritura en la que Doña X acepta pura y simplemente el legado que le hizo su hermana ya fallecida, tomando posesión del mismo. El legado consistía en una participación indivisa de una determinada finca. Del testamento de la causante resulta que no existen herederos forzosos, y que se nombra contador-partidor a una persona ya fallecida sin haber hecho entrega del legado.

El Registrador suspende la inscripción por no tratarse de ninguno de los supuestos a que se refiere el artículo 81 del Reglamento Hipotecario. La DGRN confirma la nota: según el artículo 885 del Código Civil, el legatario no puede ocupar por sí la cosa legada, debiendo exigir tal entrega al albacea facultado o a los herederos, y aún cuando se trate de legado de cosa específica propia del testador, la doctrina de este centro reitera que los legados, cualquiera que sea su naturaleza, están subordinados al pago de las deudas y, cuando existen legitimarios –lo que no es el caso -, al pago de las legítimas. Esta Dirección General ha afirmado que, existiendo más herederos, no puede el legatario por sí solo tomar posesión de la cosa legada.

(Susana Juste)

R.14 DE ENERO DE 2006 (BOE 15-02-06)

ANOTACIÓN PREVENTIVA DE DEMANDA

Se presenta mandamiento solicitando anotación preventiva de demanda en un proceso judicial de división de herencia.

El Registrador deniega la anotación porque las fincas figuran inscritas a favor de persona distinta del demandado.

La DGRN confirma la nota: los titulares actuales de esas fincas debían haber sido parte en el procedimiento.

(Susana Juste)

R. 14 DE ENERO DE 2006 (BOE 15-0206) AMPLIACIÓN DE ANOTACIÓN PREVENTIVA DE EMBARGO

Se presenta mandamiento solicitando ampliación de una anotación preventiva de embargo ya extendida.

El Registrador lo hace constar por nota marginal.

El titular actual del pleno dominio de la finca plantea recurso contra la calificación positiva del Registrador por entender que el mandamiento de ampliación no puede afectarle por cuanto la inscripción a su favor es anterior a la fecha de dicho mandamiento.

La DGRN declara que el recurso interpuesto es improcedente pues no cabe frente a una calificación positiva, siendo el cauce adecuado lo previsto en el artículo 40 de la Ley Hipotecaria: consentimiento

de todos los interesados o resolución judicial.

(Susana Juste)

R.16 DE ENERO DE 2006 (BOE 17-02-06)

HIPOTECA. ANEJO INSEPARABLE.

Se hipoteca una vivienda cuya propiedad, según el régimen de horizontalidad inscrito, lleva aparejada la titularidad de una cuota indivisa de espacio destinado a trasteros, y que atribuye el uso exclusivo y excluyente de uno concreto de éstos. Pero en la venta de dicha vivienda, a favor del hipotecante, en el número anterior de protocolo, se transmite sólo la vivienda, no la cuota, en aplicación de cierta cláusula estatutaria. El Registrador, sin embargo, al inscribir la venta, la hace extensiva al trastero, y, en consecuencia, suspende la inscripción de la hipoteca, porque no se extiende al anejo.

La DG, ante el argumento del recurrente de ser la inseparabilidad de vivienda y anejo un error de la inscripción, que se desconocía al otorgar la hipoteca, recuerda que la sede gubernativa no es la adecuada para corregir un asiento ya practicado, y que, el estado registral existente, correcto o no, ha de tenerse por válido mientras no se anule, siendo irrelevante que el Notario pudiera conocerlo o no al autorizar la nueva escritura.

(Francisco Molina)

DE DONDE VIENE ...

Pillarse/cogerse los dedos: Sufrir las consecuencias negativas de una equivocación o de un descuido.

Pinchar el globo: Desmontar un rumor. Impedir que crezca una noticia falsa o comprometida. La noticia falsa se va hinchando como un globo con los rumores y las especulaciones de los unos y de los otros, que no son, al fin y al cabo, otra cosa que aire, y es necesario quitarle el aire, aunque sea de manera drástica, para impedir que siga engordando.

Pinchar/dar en hueso: Fallar en el intento de conseguir algo. La frase procede del lenguaje taurino y se usa cuando un torero no acierta a la hora de matar al toro porque el estoque topa con el hueso del animal y no se queda clavado en el cuerpo.

SENTENCIAS

ALICIA DE LA RUA NAVARRO *Registradora de la Propiedad*

SENTENCIA DEL TRIBUNAL SUPREMO DE 5 DE OCTUBRE DE 2005.

TERCERÍA DE DOMINIO: PROMESA DE VENTA EN CONVENIO DE SEPARACIÓN MATRIMONIAL; EMBARGO DE VIVIENDA CONYUGAL.

ARTÍCULOS CITADOS: 1281 A 1286, 1445, 1450, 1451.2, 1253, 1254, 348, 430, 438, 609, 1462.1, 1095 Y 1923.4 DEL CÓDIGO CIVIL; 34, 38.1, 42.2 Y 44 DE LA LEY HIPOTECARIA; 144.5 DEL REGLAMENTO HIPOTECARIO.

ANTECEDENTES DE HECHO

1º.- Los cónyuges D. A y Dª B son dueños por mitades indivisas de la finca X, su domicilio conyugal, debidamente inscrita en el Registro de la Propiedad.

2º.- En acuerdo de separación conyugal de 30 de diciembre de 1993 se estipula que "Dª B comprará a D. A su mitad indivisa por la cantidad de 3 millones de ptas. El esposo se compromete a firmar cuantos documentos sean necesarios para dicho cambio de nombre, recibiendo la cantidad mencionada en el momento en que se otorgue la pertinente escritura pública de compraventa».

3º.- La mitad indivisa de la finca X perteneciente a D. A es embargada a favor del Banco C el 19 de enero de 1994, anotándose en el Registro de la Propiedad el 1 de marzo de 1994.

4º.- La escritura pública de compraventa de la mitad indivisa de D. A a Dª B se formaliza el 17 de febrero de 1994, y previa subsanación el 24 de octubre de 1994 de un defecto, se inscribe en el Registro de la Propiedad.

5º.- Dª B interpone demanda de tercería de dominio, contra el Banco C y D. A, solicitando que se declare que su título de dominio sobre la mitad indivisa de la finca X es preferente al crédito del Banco C, y se ordene alzar el embargo sobre ella y cancelar la anotación preventiva practicada; y subsidiariamente, que se declare que, por consistir el bien embargado en el domicilio habitual familiar del ejecutado y no haber prestado el cónyuge de éste su consentimiento a la traba del embargo, se decretó éste en infracción de Ley, ordenando igualmente su alzamiento así como la cancelación de la anotación preventiva.

El Banco C formula reconvención, solicitando que se decrete la nulidad del Convenio Regulador, en especial su estipulación sexta, referida a la promesa de venta, y de la escritura de compraventa, así como la cancelación de la correspondiente inscripción registral.

6º.- El Juzgado de 1ª Instancia desestima la demanda principal y la reconvencional. Ambas partes interponen recurso de apelación, siendo desestimados por la Audiencia Provincial. Dª B recurre en casación.

FUNDAMENTOS DE DERECHO

La cuestión principal se centra en determinar si la compraventa por parte de Dª B se perfeccionó en el acuerdo de separación, como mantiene la recurrente, y por tanto, con anterioridad a la traba del embargo, o en la escritura de compraventa, según señalan las sentencias de instancia.

El Tribunal Supremo entiende que en el acuerdo de separación hubo un precontrato, no transmisivo del dominio; éste no fue adquirido hasta la fecha de otorgamiento de la escritura pública de venta.

Se ha considerado el precontrato como una primera fase del iter contractus: la relación jurídica obligacional nace en aquél y posteriormente, de común acuerdo o por exigencia de una de las partes, se pone en vigor el contrato que había sido preparado. Así, se distinguen dos fases: la primera, el precontrato que es distinto del contrato y no produce los efectos de éste, como pudiera ser la transmisión de la propiedad, sino sólo el que las partes pueden exigirse el paso a la fase segunda, que es la celebración del contrato preparado y es éste el que producirá los efectos que le son propios.

En el caso presente hay una promesa de venta, como precontrato, pero no hay un contrato de compraventa. Las partes cumplieron efectivamente aquél al otorgar la escritura de compraventa; es en este momento cuando la compradora, Dª B, adquiere la propiedad de la mitad indivisa del piso que le ha sido vendida. Y en este momento, ya se había efectuado el embargo sobre la misma, embargo que se anotó en el Registro de la Propiedad antes de la inscripción de la transmisión del dominio producida por dicha compraventa.

La segunda cuestión que se plantea se refiere a la consideración de Dª B como tercero hipotecario del art. 34 L.H. Sin embargo, y de acuerdo con lo dicho, ésta adquirió la propiedad de un bien ya embargado y tuvo entrada en el Registro de la Propiedad cuando ya constaba en el mismo tal embargo. Así, no puede tener tal consideración.

Así mismo, a la tercerista también le falta el requisito de buena fe, entendida como conocimiento del acto (embargo en este caso) que le perjudica; la demandante tercerista conoció el procedimiento ejecutivo, el requerimiento del pago y el embargo. La alegación sobre nulidad de la diligencia de requerimiento de pago y embargo por infringir los preceptos de la L.E.C. debió plantearse en el juicio ejecutivo, pues se trata de formalidades y requisitos de actos procesales que no pueden enjuiciarse en proceso de tercería de dominio.

Por último, se plantea la acción subsidiaria en que se interesa que se declare que el embargo se practicó en infracción de ley y que se ordene su alzamiento y la cancelación de su anotación preventiva, por consistir el bien embargado en la vivienda conyugal y no haber prestado el consentimiento el cónyuge.

La Ley 8/1993, de 30 de septiembre, del Parlamento de Cataluña, en materia de relaciones patrimoniales entre cónyuges, hoy recogida en la Ley 9/1998, de 15 de julio, del Código de Familia, aplicable al presente caso en que la vivienda conyugal y los cónyuges se hallan en Barcelona, establece en su art. 9 que todo acto de disposición sobre la vivienda familiar por el cónyuge titular exige el consentimiento del otro; a su vez, el art. 144.5 R.H. reitera tal necesidad siempre que tal carácter conste en el Registro de la Propiedad. En el presente caso, consta la adquisición del piso por Dª B y D. A por mitad y pro indiviso, siendo solteros, y cuando más tarde contraen matrimonio, no se hace constar el carácter de vivienda conyugal. Por ello, no cabe anular un embargo que se trabó a instancia de tercero que confió en el contenido del Registro de la Propiedad.

Por lo expuesto, se declara no haber lugar al recurso de casación.

SENTENCIA DEL TRIBUNAL SUPREMO DE 18 DE OCTUBRE DE 2005.

TERCERÍA DE DOMINIO: NATURALEZA Y FINALIDAD; CARÁCTER DE TERCERO.

ANTECEDENTES DE HECHO

1º.- En juicio ejecutivo se dicta sentencia condenatoria contra Dª A y D. B, trabándose embargo a favor de la entidad acreedora C, S.A. sobre la finca X, propiedad de aquélla por liquidación de la sociedad de gananciales en capitulaciones matrimoniales.

2º.- Dª A formula demanda contra D. B y C, S.A., solicitando que se declare que no es deudora por los conceptos reclamados en el juicio ejecutivo, y que el inmueble embargado es de su exclusiva propiedad, decretándose el levantamiento y cancelación del embargo.

La entidad C, S.A. ejercita acción reconvencional, solicitando que se declare la nulidad de las capitulaciones matrimoniales.

3º.- El Juzgado de Primera Instancia desestima la demanda y la reconvención. La Audiencia Provincial estima el recurso de apelación interpuesto por Dª A y desestima el interpuesto por la entidad C, S.A. Ésta formaliza recurso de casación.

FUNDAMENTOS DE DERECHO

La tercería, como proceso intercalado dentro del juicio ejecutivo, que es el principal, no tiende a un pronunciamiento autónomo o por completo desgajado de lo hasta entonces acontecido en aquel proceso, sino que aspira a la consecución de una decisión judicial que, conectada con el trámite del principal, afecte a lo hasta entonces en él resuelto. Así, si es de mejor dominio, la decisión supondrá el mantenimiento o alzamiento de la medida cautelar del embargo decretado de la cosa en el juicio ejecutivo, según que el título de tercerista no preceda o sí a la fecha del embargo. La tercería no es un procedimiento autónomo sino la incidencia de una ejecución abierta y en trámite, que persigue, exclusivamente, la pretensión liberatoria del embargo de la cosa más que la atribución del derecho de propiedad. Por ello, resulta imposible acumular en el proceso incidental de tercería pretensiones que tiendan a dejar sin efecto la condena pronunciada en el juicio ejecutivo del que trae causa.

El primero de los requisitos que han de concurrir para que pueda ser estimada la tercería de dominio es el de la acreditación de que quien actúa es «tercero» en relación con la ejecución en curso, pues ello integra la propia base de la pretensión en cuanto dirigida a liberar el bien de su propiedad del embargo a que ha quedado sujeto para la satisfacción de deudas de las que no debe responder. El tercerista ha de ser verdaderamente un tercero, es decir, una persona distinta de la embargada, y ser el titular del derecho de propiedad de la cosa embargada.

En el presente caso, la tercerista fue condenada en el juicio ejecutivo, y por tanto, no puede ser considerada como "tercero".

En consecuencia, se declara haber lugar al recurso de casación, desestimando la demanda.

SENTENCIA DEL TRIBUNAL SUPREMO DE 28 DE SEPTIEMBRE DE 2005.

SUCESIÓN: LEGÍTIMA; POSIBILIDAD DE QUE EL ABUELO MEJORE A LOS NIETOS PESE A QUE VIVAN LOS HIJOS.

ARTÍCULOS CITADOS: 808, 823, 675, 765, 1038 Y 1047 DEL CÓDIGO CIVIL.

ANTECEDENTES DE HECHO

1º.- D. A, casado en régimen de gananciales y padre de seis hijos, otorga testamento notarial abierto por el que, con expresión de que lo hace con cargo a los tercios de mejora y de libre disposición, prelega determinados bienes a cuatro de sus seis hijos y a ocho nietos, hijos de los otros dos; instituye herederos a los doce legatarios (los hijos por cabezas y los nietos por estirpes); y expresa que sus otros dos hijos nada reciben por testamento al haber obtenido en vida «cantidades muy superiores a los derechos que pudieran corresponderles» en la herencia.

2º.- Fallecido D. A, en las operaciones divisorias efectuadas en la testamentaría, una vez liquidada la sociedad conyugal, sólamente son considerados titulares de un derecho a reclamar legítima los cuatro hijos instituidos herederos (además de legatarios). El contador declara el derecho de cada uno de los legitimarios a bienes en pago de la legítima estricta, a la cosa legada y a la parte de la herencia que les corresponde como herederos.

3º.- Cuatro de los ocho nietos se oponen, por entender que no procede reconocer a los legitimarios un derecho a percibir legítima estricta con bienes relictos, añadido e independiente del derecho a las cosas legadas y a la parte de la herencia que reciben como herederos, y presentan demanda para que las cantidades atribuidas a los legitimarios por su legítima estricta se distribuyan entre todos los herederos instituidos.

4º.- El Juzgado de Primera Instancia desestima la demanda. Los demandantes interponen recurso de casación directo.

FUNDAMENTOS DE DERECHO

El art. 806 C.c. define la legítima como porción de bienes de que el testador no puede disponer por haberla reservado la Ley a determinados herederos, llamados forzosos. No

constituye una pars reservata bonorum, dado que el testador puede disponer de éstos, inter vivos y mortis causa, aunque con una eficacia condicionada a la defensa de la intangibilidad cuantitativa que de su legítima haga el legitimario, que puede recibir el contenido patrimonial a que tiene derecho por cualquier título apto y no sólo como heredero. Así, la Ley deja al causante disponer de sus bienes en la confianza de que va a cumplir voluntariamente, y por cualquier título, el deber de atribución, y confiere al legitimario, para el caso de que se superen en su perjuicio los límites establecidos, la facultad de ejercitar las acciones de defensa cuantitativa de su legítima, con la reclamación del complemento (art. 815 C.c.), la reducción de legados excesivos (arts. 817 y 820 C.c.) o, en su caso, de las donaciones inoficiosas (arts. 634, 651, 819 y 820 C.c.), aunque estén ocultas bajo negocios aparentemente onerosos. Como consecuencia, la legítima se calcula adicionando al valor del relictum el del donatum (art. 818 C.c.) y se imputan a ella las donaciones hechas a los hijos, que no tengan el concepto de mejora (art. 819 C.c.). Del mismo modo, el legitimario que hubiera recibido íntegramente la legítima por herencia, legado o donación, carece del derecho a reclamarla como heredero forzoso, independientemente del título de su atribución por el causante.

Planteada la interpretación del testamento, el Tribunal Supremo considera que el testador quiso diferenciar a sus hijos y por ello atribuyó bienes a unos y no a otros, ya que éstos habían recibido la legítima en vida. Pero no hay base para suponer que las donaciones recibidas por aquéllos sirvieron para satisfacer la legítima de los donatarios y que no sucede lo mismo con las atribuciones mortis causa a favor de los legitimarios instituidos herederos y favorecidos con los legados.

En cuanto a los posibles beneficiarios del tercio de mejora, en nuestro ordenamiento cabe la posibilidad de que resulten mejorados los nietos viviendo los hijos.

Por un lado, el testador quiso mejorar a sus ocho nietos, pese a no ser legitimarios, pues les legó bienes disponiendo, de modo expreso, que los legados recaerían en los tercios de mejora y libre disposición (art. 828 C.c.), siendo el legado título apto para mejorar.

Por otro, aunque la mejora sea parte de la legítima y el art. 808 C.c. no reconozca conjuntamente a los hijos y descendientes derecho a reclamar esta última, el art. 823 C.c. es interpretado en el sentido de admitir la posibilidad de que el abuelo mejore al nieto pese a vivir el hijo y, por lo tanto, pese a no ser el mejorado legitimario de primer grado y, por ende, con derecho a reclamar legítima; y existen precedentes históricos que igualmente avalan esta interpretación.

Por todo lo expuesto, se declara haber lugar al recurso de casación, estimando la demanda.

SENTENCIA DEL TRIBUNAL SUPREMO DE 6 DE OCTUBRE DE 2005.

SUCESIÓN: ADMINISTRADOR DE LOS BIENES DE LA HERENCIA; EXCLUSIÓN DEL PADRE DE LA HEREDERA MENOR.

ARTÍCULOS CITADOS: 164 Y 813 DEL CÓDIGO CIVIL.

ANTECEDENTES DE HECHO

1º.- Dª A fallece el 5 de octubre de 1995, hallándose separada de su esposo D. B, bajo testamento otorgado el 18 de mayo de 1995, en el que instituye heredera a la hija de ambos, Dª C, nacida el 2 de febrero de 1986, con la siguiente cláusula: nombra tutor, para el supuesto de que fuera necesario, y en todo caso nombra albacea-contador-partidor y administrador a su hermano D. D y, en su defecto, a su otro hermano D. E, hasta que la hija alcance los 23 años de edad.

2º.- D. B promueve demanda contra Dª C y el administrador, solicitando que se declare la nulidad o, subsidiariamente, la ineficacia de la cláusula 2ª del testamento.

Dª C (a través de su defensor judicial) formula demanda reconvencional, solicitando que se declare que D. B es deudor de la actora por la cantidad de 6.408.556 ptas. más los intereses que se devenguen hasta el completo pago, así como las cantidades que puedan resultar de los frutos de los bienes heredados.

3º.- El Juzgado de Primera Instancia desestima la demanda. Apelada dicha sentencia, la Audiencia Provincial desestima el recurso de apelación. D. B interpone recurso de casación.

FUNDAMENTOS DE DERECHO

Frente a la alegación del recurrente de que la cláusula testamentaria cuya nulidad se solicita atenta contra su derecho y deber de administrar los bienes de su hija menor de edad con la que convive y a la que cuida y tutela, el Tribunal Supremo lo rechaza porque el deber general de administración que se impone a los padres no opera en los supuestos señalados en el art. 164 C.c., referente el primero a los bienes adquiridos a título gratuito (herencia, legado o donación) cuando el disponente así lo ha establecido. Se trata de respetar la voluntad del causante, que se cumplirá estrictamente sobre la administración y los frutos.

Para que tenga lugar la restricción deberá ser clara la intención de exclusión de la administración de los padres respecto a los bienes de que se trata, y ha de señalarse la persona que, en su lugar, debe realizar dicha actividad; todo ello se ha producido en el presente caso.

Por otro lado, el recurrente considera que la excepción del art. 164.1 se refiere a bienes adquiridos «inter vivos» o «mortis causa» de un tercero ajeno a la relación paterno-filial, refiriéndose a ésta la del párrafo 2º de dicho precepto. Sin embargo, según el Tribunal Supremo no cabe dicha interpretación, pues la ley no precisa que el disponente ha de ser exclusivamente un tercero, y nada empece que uno de los padres en su testamento pueda ordenar de manera expresa la exclusión de que se trata. Y la segunda de las excepciones a la administración de los padres, detallada en el art. 164.2, se refiere a los bienes adquiridos por sucesión en que el padre, la madre o ambos hubieran sido justamente desheredados o no hubieran podido heredar por causa de indignidad, lo que no tiene relación con el supuesto de autos.

Se alega, finalmente, que no se ha tenido en cuenta que la salvaguarda a favor de la legítima se ve afectada por el nombramiento de un administrador ajeno a quien ejerce la patria potestad sin restricción de clase alguna. Pero esto también es desestimado.

Con frecuencia, el testador quiere excluir de la administración de bienes, otorgados a

título de institución o legado a un heredero o legatario, respectivamente, a su padre o madre, cónyuge, hijos del testador, o al yerno o nuera, en quienes no tiene confianza por uno u otro motivo, por lo cual prevé la administración por otras personas en las que sí confía. Respecto a la cuestión de si estas previsiones pueden alcanzar a los bienes integrantes de la legítima de algún beneficiario de la atribución, la doctrina científica se ha pronunciado afirmativamente, más que por los términos del art. 164.1, porque en el núm. 2º del precepto, que se refiere precisamente a la legítima estricta del desheredado, se atribuye por orden preferencial la administración de los bienes a «la persona designada por el causante», y sólo «en su defecto», al «otro progenitor», es decir, a quien ostenta la administración legal.

Por lo expuesto, se declara no haber lugar al recurso de casación.

SENTENCIA DEL TRIBUNAL SUPREMO DE 19 DE OCTUBRE DE 2005.

RETRACTO: CONSIGNACIÓN DEL PRECIO.

ARTÍCULOS CITADOS: 1518, 1521, 1445 Y 1107.2 DEL CÓDIGO CIVIL; 1618 DE LA LEY DE ENJUICIAMIENTO CIVIL.

ANTECEDENTES DE HECHO

1º.- D. A, D. B y D. C son propietarios por cuotas indivisas de la finca X.

2º.- Mediante escritura pública de 3 de abril de 1998, D. A vende la parte indivisa de la finca X, de la que es copropietario, a la entidad D, S.A., por el precio total de 23.208.000 ptas. Dicho precio se paga de la siguiente manera: a) 2.000.000 ptas. con anterioridad a la firma de la escritura de venta; b) 6.000.000 ptas. se entregan en el momento del otorgamiento de la escritura; c) el resto, serán satisfechas por la sociedad compradora los días 30 de diciembre de 1998 y 1999 mediante el pago de dos pagarés avalados entregados en el acto de otorgamiento de la citada escritura.

3º.- La venta, con el precio establecido y la forma de pago pactada, es comunicada a los copropietarios de la finca D. B y D. C.

4º.- D. B y D. C. formulan demanda en ejercicio del derecho de retracto, consignando la suma de 8.000.000 ptas.

5º.- El Juzgado de Primera Instancia desestima la demanda. La Audiencia Provincial desestima el recurso de apelación. Los demandantes recurren en casación.

FUNDAMENTOS DE DERECHO

La cuestión planteada radica en determinar si para el ejercicio de la acción de retracto se debe consignar con la demanda por el pretendido retrayente no sólo los 8 millones de ptas. desembolsados por la parte demandada en el momento de interponerse la demanda, sino también el importe de los pagarés suscritos para complementar el pago del precio de la compraventa.

El art. 1618.2 L.E.C. establece un requisito estrictamente procesal para la admisión y la tramitación de las demandas de retracto, con ámbito distinto al del art. 1518 C.c., cuya

finalidad es impedir el planteamiento y tramitación del juicio de retracto por quien no haya demostrado la capacidad económica suficiente para subrogarse o colocarse en la posición que ostenta el adquirente en la transmisión onerosa de la que nace el derecho de retracto, al no poder satisfacer el precio o la contraprestación necesaria para el ejercicio de este derecho de adquisición preferente. En conclusión, una persona que no cumplió con el requisito esencial de "procedibilidad" (sic en la Sentencia) al no consignar la totalidad del precio, no puede ni debe beneficiarse de un derecho preferente de adquisición legalmente establecido, ya que nunca se puede estimar como un puro y simple formalismo la necesidad de tal consignación.

Por lo expuesto, se acuerda no haber lugar al recurso de casación.

SENTENCIA DEL TRIBUNAL SUPREMO DE 26 DE OCTUBRE DE 2005.

RESPONSABILIDAD EXTRACONTRACTUAL DE NOTARIO: NO SOLICITUD DE INFORMACIÓN REGISTRAL.

ARTÍCULOS CITADOS: 17 DE LA LEY HIPOTECARIA; 1902, 1214 Y 1968.2 DEL CÓDIGO CIVIL.

ANTECEDENTES DE HECHO

1º.- Dª A es titular de un crédito contra su ex esposo D. B, causado por el convenio regulador del divorcio aprobado judicialmente, para cuya efectividad se embarga el 6 de abril de 1995 una vivienda de que es titular registral D. B.

2º.- El 21 de junio de 1995 se presenta en el Registro de la Propiedad el correspondiente mandamiento para la práctica de la anotación preventiva de embargo. Por adolecer el título de un defecto subsanable, la interesada lo retira a fin de corregirlo el 14 de julio de 1995, quedando nota al margen del asiento de presentación. Dicho asiento caduca el 2 de septiembre de 1995, sin que durante su vigencia se haya vuelto a presentar, con el defecto corregido, el título judicial retirado.

3º.- D. B supuestamente vende la vivienda a su nuevo cónyuge, Dª C, antes del embargo, mediante escritura pública de 3 de febrero de 1995, no inscrita en el Registro de la Propiedad. Dª C ejercita tercería de dominio para que se alce el embargo, allanándose D. B a la demanda, sin que conste el resultado de ese proceso mediante resolución firme.

4º.- Mediante escritura pública de 26 de junio de 1995, D. B, que todavía aparece en el Registro de la Propiedad como titular dominical, vuelve a vender la misma finca a D. D y Dª E, practicándose posteriormente la correspondiente inscripción. El notario autorizante de esta escritura de compraventa, D. F, pese a no concurrir ninguna de las excepciones establecidas en el art. 175.2 del Reglamento de la Organización y Régimen del Notariado, no solicita la información que contempla el art. 175.1.

5º.- Dª A presenta demanda contra D. B y D. D y Dª E, solicitando que se declare la nulidad de la compraventa de 26 de junio de 1995, así como de la escritura que la contiene, y se decrete la consiguiente rectificación del Registro de la Propiedad, y subsidiariamente, su rescisión por fraude de acreedores; y contra

D. B y el notario D. F, reclamando la indemnización correspondiente si la finca no puede responder de la deuda.

6º.- El Juzgado de 1ª Instancia estima parcialmente las demandas: declara válida y eficaz la compraventa de 26 de junio de 1995, considerando a D. D y Dª E terceros hipotecarios, y condena a D. B y al notario D. F a indemnizar a Dª A con el valor en venta del inmueble, dentro del límite representado por el importe de la deuda del vendedor en la fecha de la escritura. Esta sentencia es confirmada por la Audiencia Provincial al desestimar el recurso de apelación. D. F formaliza recurso de casación.

FUNDAMENTOS DE DERECHO

Tanto el Juzgado de Primera Instancia como la Audiencia Provincial han considerado a los segundos compradores terceros hipotecarios y, por tanto, protegidos por la fe pública registral (art. 34 LH) frente a la realidad extrarregistral, ésto es, frente a la existencia del embargo, convertido en inoponible para ellos, dada la buena fe de dichos adquirentes, por desconocer, cuando compraron, la existencia del gravamen sobre la finca objeto del contrato de compraventa. Y condenan al notario demandado a indemnizar a la demandante, como acreedora del vendedor de un inmueble, en los daños causados a la misma por haber autorizado la escritura de compraventa sin cumplir previamente el deber de solicitar del Registro de la Propiedad la información a que se refiere el art. 175 del Reglamento de la Organización y Régimen del Notariado, dando lugar con ello a que los compradores sean considerados terceros protegidos por la fe pública registral.

El Tribunal Supremo parte de que el Real Decreto 2.537/1994, de 29 de diciembre, con la finalidad de evitar los fraudes en la contratación inmobiliaria y alcanzar la mayor seguridad jurídica en ese ámbito, potenció la colaboración entre Notarías y Registros de la Propiedad, para lo que dio nueva redacción al art. 175 del Reglamento de la Organización y Régimen del Notariado (Decreto de 2 de junio de 1.944) e incorporó al Reglamento Hipotecario (Decreto de 14 de febrero de 1.947) el art. 354.a.

El art. 175.1 del Reglamento de Organización y Régimen del Notariado dispone que el Notario, antes de autorizar el otorgamiento de una escritura de adquisición de bienes inmuebles o de constitución de un derecho real sobre ellos, deberá solicitar del Registro de la Propiedad que corresponda la información adecuada, mediante un escrito con su sello que podrá remitirse por cualquier procedimiento, incluso telefax. El otorgamiento de la escritura deberá realizarse dentro de los diez días naturales siguientes a la recepción por el Notario de la información registral.

El art. 354.a del Reglamento Hipotecario establece que las solicitudes de información respecto a la descripción, titularidad, cargas, gravámenes y limitaciones de fincas registrales pedidas por los Notarios por telefax serán despachadas y enviadas por el Registrador al solicitante, por igual procedimiento, de acuerdo con las siguientes reglas:... 2ª. La información, que el Registrador formalizará bajo su responsabilidad en una nota en la que... se relacionarán ..., sintéticamente, los datos esenciales de las cargas vivas que le afecten, deberá comprender no sólo los datos del folio registral de la finca a la que la solicitud se refiera y el contenido de los asientos de presentación concernientes a ella practicados en el libro diario antes de la remisión, sino también las solicitudes de información respecto de la misma finca recibi-

das de otros Notarios, pendientes de contestación o remitidas en los diez días naturales anteriores....4ª. El Registrador remitirá la información en el plazo más breve posible y siempre dentro de los tres días hábiles siguientes al de la recepción de la solicitud.

En este caso, se dan los requisitos para que tenga lugar la responsabilidad extracontractual.

La demandante, por haber obtenido su embargo, estaba facultada para realizar el valor del inmueble embargado, a fin de satisfacer, con su traducción en dinero, el crédito de que era titular. Sin embargo, como consecuencia de haber adquirido el dominio del bien, por contrato de compraventa celebrado después de constituida la traba, personas en quienes concurrían las condiciones que exige el art. 34 LH para proteger al titular registral de la inexactitud que reflejan los libros (entre ellas, la buena fe), la acreedora embargante no puede ejercitar la facultad esencial que con el embargo adquirió. Por esa causa, unida a la afirmada insolvencia del deudor, el derecho de crédito de la actora no ha resultado satisfecho, pasados los años.

Y ese daño sufrido por ella era previsible para el notario que autorizó la escritura y, además, antijurídico, ya que fue una consecuencia de haber omitido un comportamiento que le venía impuesto por el art. 175.1 del Reglamento de Organización y Régimen del Notariado: obtener y trasladar información sobre la situación jurídica, en los asientos registrales, de la finca objeto del contrato documentado en la escritura que autorizó.

Se produce, por tanto, la relación causal entre la acción omitida por el notario y el daño causado a la demandante, pues de haber pedido el notario la información registral, en ese momento el asiento de presentación del mandamiento de embargo no había caducado, y, en consecuencia, los adquirentes no habrían podido ser considerados terceros hipotecarios, al faltarles la buena fe.

Por lo expuesto, se declara no haber lugar al recurso de casación.

SENTENCIA DEL TRIBUNAL SUPREMO DE 25 DE OCTUBRE DE 2005.

PROCEDIMIENTO JUDICIAL SUMARIO DEL ART. 131 LH: RECLAMACIÓN DE INTERESES MORATORIOS SIN COBERTURA HIPOTECARIA.

ARTÍCULOS CITADOS: 12, 114 Y 131 DE LA LEY HIPOTECARIA.

ANTECEDENTES DE HECHO

1º.- Dª A formula demanda contra la Caja X y contra D. B y Dª C, solicitando que se declare la nulidad de pleno derecho del procedimiento judicial sumario de ejecución hipotecaria, así como de la inscripción en el Registro de la Propiedad que haya podido causar el auto de adjudicación.

2º.- El Juzgado de 1ª Instancia desestima la demanda. La Audiencia Provincial de Valencia desestima el recurso de apelación. La demandante recurre en casación.

FUNDAMENTOS DE DERECHO

La cuestión que se plantea se centra en determinar si la reclamación de intereses moratorios sin cobertura hipotecaria produce como efecto necesario la nulidad del procedimiento del art. 131 LH.

Conforme al art. 12 LH, trasunto del principio de especialidad hipotecaria, los intereses de demora, distintos conceptualmente de los remuneratorios, sólo pueden acceder al Registro cuando están debidamente cuantificados, de manera que cabría reclamarlos por la vía de procedimiento judicial sumario del art. 131 si hubieran estado pactados expresamente en la escritura de constitución de hipoteca, con separación de los intereses remuneratorios, y siempre sometidos a los límites que establece el art. 114 de la referida Ley. En el caso de autos, tales circunstancias no estaban justificadas, por lo que la cuantía de lo reclamado no estaba cubierta en su totalidad por la garantía hipotecaria.

Sin embargo, las consecuencias perjudiciales que del exceso en la reclamación se derivaban para la parte recurrente fueron corregidas y evitadas en el mismo procedimiento. La liquidación de intereses practicada en los autos de origen fue impugnada por la recurrente con apoyo de que incluían intereses moratorios no cubiertos por la garantía hipotecaria que sólo alcanzaba a cinco anualidades al tipo de 11’75%. Por auto dictado en apelación por la Audiencia, que tiene carácter de firme, se dispuso dejar sin efecto la liquidación de intereses practicada, teniendo en cuenta el límite fijado para cada anualidad en la escritura de hipoteca, 11’75%. Por tanto, desaparecido el defecto que por exceso en la cuantía reclamada motivaba la causa de la reclamación, no procede argüirse por este sólo planteamiento una nulidad, que carece ya de objeto.

En consecuencia, se declara no haber lugar al recurso de casación.

ESCRIBE PARA LUNES

MARIBEL MONTERO VILLORA. Opositora a Registros

PUBLICIDAD REGISTRAL DE LAS SITUACIONES CONCURSALES.

La LC que entró en vigor el 1 de Septiembre del 2004 supone un nuevo referente en el Dº. Concursal hasta ahora vigente, que había mantenido la dualidad introducida ya en nuestro Dº. Histórico por las Ordenanzas de Bilbao de 1.737, y que distinguían entre comerciantes y no comerciantes.

La nueva ley se aplica a personas jurídicas y físicas comerciantes y deudores civiles, recogiendo tanto aspectos sustantivos como procesales y con el fin de mantener o conservar la empresa en crisis o, en su caso, favorecer al deudor que pasa por una crisis patrimonial. Y todo ello a través de un criterio de unidad legal, de ejecución y de procedimiento, creándose para ello una jurisdicción especializada, los Juzgados de lo Mercantil, y publicándose la LORC de 9 de Julio del 2003 que modifica la LOPJ y que entró en vigor al día siguiente de su publicación, salvo su art.1º.

El nuevo legislador otorga amplios poderes al Juzgador del concurso, como ahora veremos, y aumenta la publicidad del procedimiento. Pero antes de entrar en su examen, hemos de tener en cuenta preceptos de nuestra LH que no han sido modificados pero que deben interpretarse bajo el influjo de la nueva ley. Hablamos:

-del art.142.del RH que establece "También procederá la anotación de que trata el art.42.4ºde la Ley, en los casos de suspensión de pagos, concurso o quiebra previos los trámites establecidos en las Leyes".

-del art.143.3 del RH que impone al Registrador la obligación de comunicar al órgano que ordenó practicar la anotación preventiva, los asientos ulteriores a dicha anotación que pudieran afectar al embargo anotado, y entre ellos,"los practicados en virtud de resolución judicial dictadas en procedimientos concursales".Teniendo en cuenta también los art.135 de la LH y el art.568 de la LEC, modificado por la D.F.3ªdela LC.

-del art.166.4 del RH que determina las circunstancias de las anotaciones practicadas en virtud de resolución judicial de concurso o quiebra que contendrán el objeto de la resolución y las circunstancias del que la haya obtenido y del respectivo titular.

-del art.206.5º del RH que advierte de la cancelación de las anotaciones, siempre que se desestimare o dejare sin efecto la declaración de concurso o quiebra.

Teniendo en cuenta lo anterior y siguiendo el orden del procedimiento concursal (opción que también parece seguir nuestro programa), podemos destacar que:

ANTES DE LA DECLARACIÓN DE CONCURSO

La sola admisión a trámite de la demanda, no produce publicidad alguna, al contrario de lo que ocurría con la legislación anterior, donde se anotaba preventivamente la admisión a trámite de la providencia teniendo por solicitada la declaración de la suspensión de pagos (art.4 de LSP de 1922 ya derogada). Ahora, admitida a trámite la solicitud del concurso, el art.17.1de la LC permite al Juez, a instancia del legitimado, acordar medidas cautelares que aseguren la integridad del patrimonio del deudor, por ejemplo una anotación de demanda ex art.42.5 LH; anotación que también puede acordarse de oficio ex art.43 y art.762 de la LEC.

YA DECLARADO EL CONCURSO, contestando así a la siguiente pregunta

LA DECLARACIÓN DE CONCURSO.

El auto de declaración de concurso tiene efectos desde su fecha, aunque no sea firme, y efectos ejecutivos (ya que aunque se interponga recurso contra él , éste no suspende su ejecución, salvo que el juez disponga otra cosa (art.20 y 21 de la LC)) Y EFECTOS PUBLICITARIOS:

- a través de un régimen de publicidad-noticia o meramente informativa, art.23 de la LC,y;
-a través de una publicidad en Registros de personas y bienes, art.24 de la misma ley.

En virtud del art. 23 de la LC podemos destacar la publicidad:

-de la declaración de concurso, las restantes comunicaciones y los demás trámites del procedimiento, por medios telemáticos, informáticos y electrónicos en la forma que reglamentariamente se determine.

-la publicidad de la declaración a través de su anuncio en el BOE y en los dos diarios provinciales a los que se refiere la ley.

-la publicidad de la declaración, si así lo acordase el juez , por otros medios oficiales o privados ,y ;

-la publicidad edictal en la forma prevista por la LOPJ.

En virtud del art. 24 , dispone la ley(...)

En cuanto a la publicidad en el R.º Civil, tener en cuenta el art.1.5º de la LRC, el art.46 de la misma o el art.178 de su Reglamento.

Además de la inscripción en el Registro Civil, debe inscribirse también en el Libro de Incapacitados del Registro de la Propiedad en que tenga inmuebles el concursado, o en aquellos que se prevea que pueda tenerlos en el futuro, conforme al artículo 2.4 LH, 10 RH y 386 y ss RH.

En cuanto al RM.,los preceptos n.º 320 y ss.del RRM, modificados por RD. Del 10 de junio de 2005 de publicidad de resoluciones concursales y que crea dos portales de internet a cargo: uno,del Colegio de Registradores en donde se publicarán las resoluciones inscribibles en los registros de personas (con carácter de verdad oficial), y otro, a cargo del Ministerio de Justicia en donde se publicarán las resoluciones del a.198 de la LC sobre concursados culpables o designación o inhabilitación de administradores concursales (con carácter meramente informativo o de publicidad-noticia). El auto de 29 de Noviembre de 2005 del TS suspendió cautelarmente el a.1º.7 del citado RD relativo a la redacción del a.323.3º del RRM.

En cuanto a la publicidad en los registros de bienes, si son bienes inmuebles el R.º de la Propiedad y si son bienes muebles, el R.º de Bienes Muebles (RD de 3 diciembre de 1999), siempre que estén inscritos a nombre del concursado, sin perjuicio de que, si después se acredita su venta anterior, pueda cancelarse el asiento registral extendido.

También el art.21.1.4.de la ley permite al juez hasta que los administradores concursales acepten el cargo, acordar medidas cautelares que aseguren la integridad, conservación y seguridad del patrimonio del deudor.

Hemos de destacar respecto a la publicidad en el R.º de la Propiedad:

1º) La ley parece que zanja la polémica sobre si la publicidad de las resoluciones concursales se hacía mediante:

-una anotación.

-inscripción análoga a la anotación.

-inscripción de incapacidad ex art. 142 del RH, por la remisión que hace al art. 42 de la LH , o si a través de,

-una anotación análoga a la anotación de prohibición de enajenar ex art. 166.4º del RH.

La Ley opta por un sistema de anotación-inscripción de la declaración según el auto sea o no firme, con carácter obligatorio, y no constitutivo, pues los efectos de la situación concursal se derivan de las respectivas resoluciones judiciales, no de su constancia registral.

2º) El art.24 parece que distingue respecto de la clase de asiento a practicar:

- El auto de declaración de concurso que será objeto de inscripción si es firme.
- Si no lo es, será objeto de anotación preventiva, conforme al art. 24.5 LC y 524.4 LEC.

También se hará constar por anotación preventiva la intervención, o en su caso, la suspensión de las facultades de administración y disposición, con expresión de su fecha y el nombramiento de los administradores concursales y las modificaciones de estas situaciones. Algunos autores abogan por la anotación preventiva en todo caso, salvo el auto de aprobación del convenio, pero esta posición olvida la distinción establecida en la LC entre resolución firme o no firme, además no puede quedar sometida a la duración limitada de la anotación preventiva la declaración de concurso.

3º) La declaración de concurso determina:

RESPECTO DE ACREEDORES:

La integración de los mismos en una masa pasiva y la paralización de sus posibles acciones ejecutivas. Los acreedores con privilegio especial (como son las garantías reales) no podrán iniciar o continuar la ejecución de su derecho hasta la aprobación del convenio o hasta que haya transcurrido un año desde la apertura de la fase de liquidación;por ello debemos conectar el cierre registral del art. 24.4 con el art.55 y 56 de la misma ley y destacar:

A) Al establecerse este cierre registral la ley impide tratar las antiguas discusiones sobre si cabían anotaciones de embargo posteriores a la anotación de quiebra o suspensión antiguas; ahora ya no caben embargos posteriores con las excepciones que veremos:

- Hemos dicho "posteriores" a la declaración, pero ¿pueden tomarse anotaciones de embargo anteriores a la declaración de concurso cuyo mandato judicial se presenta en el Registro con posterioridad a la anotación de concurso? Así lo plantea D. Fernando Curiel en su obra "Concurso de acreedores y el Registro de la Propiedad" (pag.96 y ss.),recogiendo como ejemplo especial ,el del concursado persona física casada en régimen de comunidad , respecto de los procedimientos que puedan seguirse contra su cónyuge frente a los bienes comunes.

- También hemos destacado que ese cierre encuentra excepciones en donde el Registrador sí podrá practicar el asiento;

*los asientos autorizados por el Juez del concurso ex art. 24;

*los asientos previstos en el art.55.1 y 56.2 en su final, es decir,

- apremios administrativos en los que a la fecha de la declaración se hubiese dictado ya la providencia de apremio; y decimos fecha de la declaración y no la de la notificación de la misma, ya que la eficacia de la declaración se produce desde su fecha, a pesar del art.139 de la LEC que advierte que el destinatario de las resoluciones judiciales sólo se considera oficialmente enterado de su contenido desde su notificación, la cual también se impone por el art.21.5 de la LC.

- ejecuciones laborales en las que a la fecha de la declaración ya se hubiese dictado diligencia de embargo de los bienes del concursado;

-ejecuciones de garantías reales si al tiempo de la declaración ya estuviesen publicados los anuncios de subasta de los bienes del concursado;

-y siempre que en los tres casos anteriores, los bienes objeto de embargo no resulten necesarios para la continuación de la actividad patrimonial o empresarial del deudor. Este concepto no es sinónimo de "bienes afectos a la actividad empresarial"; que aquél es un concepto legal indeterminado;

Autores como Gómez Gálligo, en comentarios al proyecto de ley, ya precisó que aunque en los casos anteriores puedan continuarse las ejecuciones, se suspende igualmente la adjudicación de los bienes, es decir, que se ultime el proceso mediante la adjudicación al mejor postor. ¿Qué utilidad tendrá entonces continuar?

B) Al establecerse este cierre registral también se zanja la polémica sobre la posible antinomia entre la preferencia otorgada por el art.32 del ET y la de la hipoteca. Ni en uno ni en otro caso se harán constar más asientos que los antes examinados, pero cuando proceda su pago, tanto los créditos de los trabajadores por las indemnizaciones derivadas de la extinción de sus contratos (que son créditos contra la masa) como los créditos por los salarios de los últimos treinta días de trabajo y en cuantía superior al doble del salario mínimo interprofesional, se abonan con preferencia a cualquier otro crédito concursal, pero en ambos casos las deducciones para atender su pago se harán con cargo a bienes no afectos al pago de los créditos con privilegio especial, como la hipoteca (a.154).

C) También este cierre impide la eterna discusión sobre si durante el plazo o época de retroacción de la quiebra había que dar preferencia al a.34 de la LH o determinar la nulidad del antiguo a.878 del Cdc. Hoy el principio de fe pública produce todos sus efectos aunque sujeto al cierre registral del a.24 de la LC para el futuro (actos posteriores a la declaración de concurso) y con eficacia claudicante para el pasado (actos de los dos años anteriores perjudiciales para el concurso) ya que la retroacción se sustituye por la posible interposición por los administradores de acciones específicas de reintegración para rescisión los actos realizados por el deudor durante los dos años anteriores al concurso perjudiciales para la masa, aunque se realicen sin intención fraudulenta. El perjuicio patrimonial no se presume, debe probarse (Art. 72.4º),y se presume iuris tantum ,en los casos del art.72.3º, y iuris et de iure ,en los del art. 71.2.,todos de la LC. Los terceros adquirentes de bienes afectados por estas acciones gozan de la protección que derive, en su caso, de la buena fe, de las normas sobre irrevindicabilidad o del registro. También caben acciones de impugnación de los actos del deudor por los trámites del incidente concursal.

En el ordinal tercero advertimos los efectos de la declaración respecto de acreedores pero también se dan RESPECTO DEL DEUDOR:

La declaración determina si se impone el régimen de intervención, y el deudor conserva sus facultades de administración y disposición, contando con la autorización o conformidad de los administradores, o si se establece el de suspensión, y el deudor pierde aquellas facultades siendo sustituido por los administradores. Dicha opción puede ser alterada motivadamente por el juez durante el procedimiento.

El Registrador en la calificación de los actos realizados por el concursado debe atender al régimen que hubiese impuesto el juzgador, teniendo en cuenta extremos como los siguientes:

1.- nombramiento de los administradores (es necesaria la aceptación formal del cargo lo que se acredita a través de un documento expedido por el juez) de inscripción obligatoria en el RºM o RºC, en su caso, y también lo será el posible cambio de los mismos.

2.- número de administradores (si tres como procede normalmente, si uno como en el caso de procedimiento abreviado).

3.- El régimen de actuación no aparece recogido en la LC; pero no se trata de tres representantes que deban actuar mancomunadamente. El art.35 distingue entre actuaciones colegiadas, mancomunadas e individualizadas. PAU plantea si este art.35 es compatible con la doctrina sentada por la RDGRN de 12 de Septiembre de 1994 sobre apoderamiento recíproco, de manera que todos los administradores puedan actuar en representación de los demás, lo que en la práctica les califica de solidarios:

-si comparecieren sólo dos de los tres,¿cabe adoptar el acuerdo por mayoría?

-el juez puede atribuir competencias individualizadas;

-en caso de desacuerdo, decidirá el juez;

-los acuerdos se hacen constar en acta que se incorpora a un libro legalizado por el juez;

- ¿a qué bienes se refieren las limitaciones del deudor?

A los bienes, derechos y obligaciones que hayan de integrarse en el concurso, las facultades que correspondan al deudor en la comunidad conyugal (40.6 LC), los que el deudor adquiera hasta la conclusión del concurso y los resultantes de las acciones de reintegración (76 LC).

4.- Tratándose de persona jurídica; podemos destacar que se mantienen los órganos de la persona jurídica; que los administradores concursales pueden ejercer acciones de responsabilidad contra administradores, auditores y liquidadores , sin necesidad de previo acuerdo de la junta; y, que el juez puede acordar el embargo de los bienes y derechos de administradores y liquidadores, cuando exista fundada posibilidad de que el concurso se califique como culpable y de que la masa activa resulte insuficiente .

Por razones de tiempo no podemos entrar en su examen aunque sí destacar dos artículos fundamentales de los que surgen distintas interpretaciones doctrinales (ver pag.38 y ss. de "Las limitaciones patrimoniales del concursado de D. Antonio Pau):

-por un lado, el art. 44.2.pfo.2º "(...) hasta la aceptación de los administradores concursales, el deudor podrá realizar los actos propios de su giro o tráfico que sean imprescindibles para la continuación de la actividad, siempre que se ajusten a las condiciones normales de mercado".

-por otro lado, el a.40.7 de la LC:"Los actos del deudor que infrinjan las limitaciones establecidas en este artículo sólo podrán ser anulados a instancia de los administradores y cuando éstos no los hubiesen convalidado o confirmado. (...) Los referidos actos NO PODRÁN SER INSCRITOS EN REGISTROS PÚBLICOS MIENTRAS NO SEAN CONFIRMADOS O CONVALIDADOS, O SE ACREDITE LA CADUCIDAD DE LA ACCIÓN O SU DESESTIMACIÓN FIRME".

Por ello Curiel destaca la conveniencia de que la ley hubiera previsto la constancia de la declaración en el Libro de Incapacitados (¿Podemos hablar de una nueva circunstancia modificativa de la capacidad de obrar tratándose de persona física intervenida?).

INSCRIPCIÓN DEL CONVENIO: EFECTOS SEGÚN SU CLASE

Transcurrido el plazo de impugnación del inventario de la masa activa y de la lista de acreedores, sin haberse presentado impugnaciones o, de haberse presentado, una vez

puesto de manifiesto en la Secretaría del Juzgado los textos definitivos de aquellos documentos, el juez dictará una resolución disponiendo la apertura de la fase de convenio o la liquidación. En caso de sentencia aprobatoria del convenio (éste requiere aprobación judicial),el a.132 determina su publicidad en la forma prevista por los a.23 y 24 de la misma.¿Cuáles son las circunstancias de este asiento en el Rº de la Propiedad mas allá de las generales del 9 y 51 de la LH y del RH respectivamente? La ley nos dice las circunstancias del asiento de la declaración de concurso pero guarda silencio sobre las de las demás resoluciones;¿se advertirá la aprobación del convenio sin determinar el contenido?¿o le añadiremos las partes del mismo susceptibles de inscripción por tener trascendencia real?¿o lo determinará el juez en cada caso?

Ya D. Fernando Curiel en una Conferencia pronunciada en el Colegio de Abogados de Valencia el 21 de Junio de 1993 (que se publicó en la revista Lunes 4.30) y que mantiene su vigencia con las debidas adaptaciones, hacía depender su acceso registral de su contenido. El a.100 de LC determina un contenido mínimo (obligatorio) y uno potestativo.

El contenido obligatorio se traduce en la inserción de un plan de gastos y una propuesta de quita o espera o de ambas, dentro de los límites legales. Cumplidos los requisitos del ap.5 del a.100 también se incluye un plan de viabilidad.

El contenido potestativo dependerá lógicamente de cada caso y así también su reflejo registral. La Ley cita:

-la conversión de créditos en acciones, participaciones, o cuotas sociales o en créditos participativos, lo cual tendrá su reflejo en el RºM;

-posible enajenación global de la empresa, que se hará constar en el RºM , así como en el Rº de la Propiedad en cuanto a la sede física de la empresa o establecimiento mercantil;

-la enajenación de bienes determinados para hacer frente al plan de gastos, (a.2.2 LH);

-la fusión o escisión de persona jurídica, (a.94 y ss.RRM).

En ningún caso podrá consistir CESIONES DE BIENES Y DERECHOS A LOS ACREEDORES EN PAGO O PARA PAGO DE SUS CRÉDITOS, NI EN CUALQUIER FORMA DE LIQUIDACIÓN GLOBAL DEL PATRIMONIO DEL CONCURSADO PARA LA SATISFACCIÓN DE SUS DEUDAS, NI EN LA ALTERACIÓN DE LA CLASIFICACIÓN DE LOS CREDITOS, NI DE SU CUANTÍA, sin perjuicio de las quitas o de la fusión o escisión o el plan de viabilidad que se hubiesen acordado. La ley no quiere que el convenio se convierta en cobertura de solución distinta de aquélla que le es propia.

El a.137 de la Ley también precisa que “el convenio podrá establecer medidas prohibitivas o limitativas del ejercicio de las facultades de administración y disposición del deudor. Su infracción constituirá incumplimiento del convenio, cuya declaración podrá ser solicitada del juez por cualquier acreedor. ESTAS MEDIDAS SERÁN INSCRIBIBLES EN LOS REGISTROS PÚBLICOS CORRESPONDIENTES Y, EN PARTICULAR, EN LOS QUE FIGUREN LOS BIENES O DERECHOS AFECTOS A ELLAS. LA INSCRIPCIÓN NO IMPEDIRÁ EL ACCESO A LOS REGISTROS PUBLICOS DE LOS ACTOS CONTRA-

RIOS, PERO PERJUDICARÁ A CUALQUIER TITULAR REGISTRAL LA ACCIÓN DE REINTEGRACIÓN DE LA MASA QUE, EN SU CASO , SE EJERCITE.

Por un lado, el incumplimiento de estas limitaciones determina el incumpliento del convenio y apertura de la liquidación, pero por otro, los actos contrarios son inscribibles y dejan abierta a los administradores la opción de impugnar o no. Sorprende para D.Fernando Curiel la inscrpción de estos actos contrarios porque, por regla general, no son inscribibles las prohibiciones de disponer impuestas en actos a título oneroso (a.27 LH), pero en los casos en que se hacen constar producen cierre registral.

También se pregunta el autor y PAU PEDRÓN;

-¿estamos ante una rescisión que requiere infracción del convenio o precisa también intención fraudulenta,o al menos, perjuicio a los acreedores?

-llama la atención el distinto tratamiento respecto al a.40 ya visto;

-afectará a primeros y sucesivos adquirentes indefinidamente, mientras no se cancele la inscripción del convenio;

¿Resulta aplicable a estas impugnaciones la excepción del a.71.5 de la Ley?

LOS EFECTOS PRINCIPALES; son esquemáticamente:

*efecto novatorio, en todo caso, de los créditos, y quita o espera de los mismos (a.136)

*limitación de la capacidad del deudor (a.137)

*efectos propios de las medidas potestativas que cabe incluir en el convenio (a.100)

*inicio o reanudación de la ejecución de las garantías reales sobre bienes afectos (a.56)

*EN GENERAL, CESAN LOS EFECTOS DE LA DECLARACIÓN pero no la situación concursal que prosigue pero AHORA regulada por el convenio y no por la ley (a.133).

ASPECTOS REGISTRALES DE LA LIQUIDACIÓN DEFINITIVA.

Los efectos del concurso cesan:

-por el cumplimiento íntegro del convenio; que se refleja por auto. Éste, ya firme, y transcurridos dos meses desde su publicación sin que los administradores lo impugnen o resueltas las impugnaciones realizadas, dará lugar a un auto declarando la conclusión del concurso. Ambos se reflejan en el Rº pero sólo el 2º tendrá alcance cancelatorio de asientos relativos al concurso, salvo los derivados de la posible sentencia de inhabilitación, y

-por la nulidad y rescisión por incumplimiento; en ambos casos y firme la sentencia que las determine, se procederá a la apertura de la fase de liquidación.

Ésta supone la conversión en dinero del activo concursal para su pago a los acreedores hasta donde sea posible, y la resolución que la abre se publicará en la forma determinada por el a.23 y 24 de la LC. Las circunstancias de este asiento en los distintos registros, pensamos que se concretarán en cada caso por el juez; en los registros de bienes y por analogía con el a.24 creemos que se hará constar su fecha, que se suspenden las facultades del concursado, y la continuación de los administradores o el nombramiento de los nuevos; otras serán las circunstancias en el RºM, a la luz del a.87 o 94 del RRM; y otra cosa distinta

serán los asientos que exija la ultimación de esta fase que el registrador calificará bajo la nueva capacidad del deudor que la resolución judicial ha fijado y lo que la ley permite hacer .Las operaciones que comprende la liquidación se basan en la elaboración de un plan por los administradores que se aprueba por el juez, y en defecto de plan o de su aprobación el a.149 aplica unas reglas supletorias:

-enajenación de la empresa o explotación como un todo, mediante subasta, con un tratamiento especial para los contratos laborales;
-enajenaciones de los demás bienes conforme a las normas del procedimiento de apremio de la LEC;
-en ambos casos, bajo el principio de la conservación de la empresa en crisis y de los puestos de trabajo;
-el a.155 permite al juez, cumplidos sus requisitos, apartarse de la subasta y autorizar:
*la venta del bien afecto con subsistencia del gravamen y subrogación del adquirente en la obligación del deudor (quedando la deuda excluida del concurso),y;
*la venta directa a "quien ofrezca un precio superior al mínimo que se hubiese pactado y con pago al contado";¿a qué precio mínimo se refiere?¿al precio que sirve de tipo para la subasta?,¿quién lo pactó?,¿para qué? La venta resultante es convencional y el título inscribible será la escritura pública otorgada entre los administradores (en nombre del deudor) y el adquirente.

Cualquiera que sea la forma de la liquidación, se establecen unas normas imperativas:
-para la enajenación de bienes litigiosos (a.150)
-prohibición de los administradores de adquirir bienes y derechos de la masa (a.151)
-separación de los administradores que prolonguen excesivamente esta fase.

Finalmente destacar con arreglo a los a.145 a 147 que la liquidación suspende las facultades de administración y disposición del concursado, persona física, reponiendo a los administradores concursales o nombrando otros ,o disuelve la persona jurídica si no se hubiese ya acordado, (cesando a los administradores y liquidadores que se sustituirán por los administradores concursales).Se declaran supletoriamente aplicables las normas del T.III sobre los efectos de la declaración de concurso.

La intención de este trabajo es servir de resumen para la exposición del tema 50 del programa de las oposiciones a Registros,y de base para críticas, correcciones o demás respuestas. Por parte de personas con mayor experiencia, criterio y conocimientos.

Maribel Montero Villora.

KIOSCO

Guillermo Dromant Jarque, Registrador de la Propiedad, ha leído el trabajo titulado: "ASPECTOS TRIBUTARIOS DE LA LEY 41/2003, DE PROTECCIÓN PATRIMONIAL DE LAS PERSONAS CON DISCAPACIDAD." de D. Gustavo Reglero Cuadrado, Abogado, publicado en la revista "IMPUESTOS" (nº 26 de octubre de 2004) , y nos comenta:

ASPECTOS TRIBUTARIOS DE LA LEY 41/2003, DE PROTECCIÓN PATRIMONIAL DE LAS PERSONAS CON DISCAPACIDAD

(Publicado en la Revista "IMPUESTOS" nº26 de Octubre 2004)

Gustavo Reglero Cuadrado, Abogado, realiza en este artículo un análisis de la incidencia de la norma citada en los Impuestos de la Renta, de Patrimonio, de Sociedades, de Transmisiones Patrimoniales y Actos Jurídicos Documentados, y de Sucesiones y Donaciones.

Comienza por señalar que el objetivo inmediato de dicha Ley es la regulación de lo que la misma denomina "patrimonio protegido" de las personas con discapacidad, entendiendo por tal aquella masa patrimonial directa e inmediatamente vinculada a la satisfacción de las necesidades vitales de una persona con discapacidad, es decir, la persona afectada por una minusvalía psíquica igual o superior al 33%, o por una minusvalía física o sensorial igual o superior al 65%. El beneficiario y titular de dicho patrimonio será la persona con discapacidad, pudiendo cualquier persona con interés legítimo aportar bienes o derechos a dicho patrimonio, siempre que tales aportaciones lo sean a título gratuito, y no estén sujetas a término.

IMPUESTO SOBRE LA RENTA DE LAS PERSONAS FÍSICAS.

Si el aportante es persona física, éste debe ser sujeto pasivo del IRPF, ser pariente en línea directa o colateral hasta el tercer grado inclusive, cónyuge del discapacitado, o tener a éste a su cargo en régimen de tutela o acogimiento. En ningún caso darán lugar a deducción las aportaciones efectuadas por el propio discapacitado.

Los límites de tales aportaciones son de dos tipos: individual (por cada aportante 8000• anuales), y conjunto (el total de las distintas aportaciones efectuadas no debe sobrepasar los 24250• anuales.

La aportación puede ser dineraria o no dineraria, y en cuanto a estas últimas, su cuantificación se realiza mediante la aplicación de los criterios que fija el art. 18 de la Ley 49/2002, de régimen fiscal de las entidades sin fines lucrativos, y de los incentivos fiscales al mecenazgo.

IMPUESTO DE SOCIEDADES

Si el aportante es sujeto pasivo del Impuesto de Sociedades, no resulta claro, según el autor, que la aportación tenga el carácter de gasto deducible. Ahora bien, sí tendrán derecho a deducción en la cuota íntegra, del 10%, las aportaciones realizadas a los patrimonios protegidos de los trabajadores con retribuciones brutas anuales inferiores a 27000•, a favor de las mismas personas, y con los mismos límites cuantitativos que en el IRPF.

Por otro lado, y respecto del discapacitado, las aportaciones efectuadas a su patrimonio protegido tendrán para el mismo la consideración de rendimientos del trabajo (art 16, 4º de la Ley 41/2003); además, también deberá declarar las rentas obtenidas por su patrimonio, protegido y no protegido, como rendimientos de capital.

También destaca el autor que la Ley 41/2003 penaliza la disposición en el periodo impositivo en el que se realiza la aportación, o en los cuatro siguientes, de cualquier bien aportado al patrimonio protegido, por lo que tal norma provocará, en ocasiones, situaciones injustas, o que dificulten notablemente una administración activa de dicho patrimonio, por lo que, en su opinión, tal penalización debería modalizarse en ciertos supuestos.

IMPUESTO DE SUCESIONES Y DONACIONES

Las aportaciones a los patrimonios protegidos que excedan de los límites legales anteriormente señalados, tributarán por el Impuesto de Sucesiones y Donaciones.

Para la cuantificación de la aportación, habrá que estar al art. 18 Ley 49/2002.

IMPUESTO DE TRANSMISIONES PATRIMONIALES Y ACTOS JURÍDICOS DOCUMENTADOS.

A partir del 1 de enero de 2004, están exentas la aportaciones realizadas a los patrimonios protegidos de las personas con discapacidad.

IMPUESTO SOBRE EL PATRIMONIO

Las CC.AA podrán declarar la exención en este Impuesto de los bienes y derechos a que se refiere la Ley 41/2003. Esta posibilidad ya se ha hecho efectiva en Cataluña, ya que la Ley del Parlament de Catalunya de 16 Julio 2004 fija para estos supuestos una bonificación del 99% en la parte de la cuota del Impuesto que corresponda al patrimonio especialmente protegido de las personas con discapacidad.

Como conclusión, el autor señala que la regulación fiscal de la constitución de patrimonios protegidos a favor de personas con discapacidad, no va a servir para favorecer la aportación a dichas masas patrimoniales, por diversas razones:

-la regulación y las cantidades fijadas es muy similar a la ya existente para los planes de pensiones constituidos a favor de personas con minusvalía.

-Crea una gran inseguridad jurídica, tanto en su constitución como en su extinción. Habrá que esperar a saber cómo van a interpretar las CC.AA esta Ley cuando el exceso deba tributar por el Impuesto de Sucesiones y Donaciones.

SENTENCIA DE LA AUDIENCIA PROVINCIAL DE VALLADOLID DE 03-05-05 QUE DECLARA LA NULIDAD DE LA RDGRN 19-11-03

(Según la cual pudiendo regir el régimen de separación de bienes por Ley y no necesariamente, por pacto, no cabe exigir su indicación en el Registro Civil)

La Resolución de 1 de febrero de 2006, de la Dirección General de los Registros y del Notariado publica, conforme a lo dispuesto en el artículo 327 de la Ley Hipotecaria, la Sentencia de la Audiencia Provincial de Valladolid, sección tercera, que confirma la Sentencia del Juzgado de Primera Instancia nº1, de Valladalid, que declaró la nulidad de la Resolución de la Dirección General de los Registros y del Notariado de 19 de noviembre de 2003.

El Registrador afectado formuló demanda contra la RDGRyN de 19-11-03, estimatoria del recurso gubernativo interpuesto contra la negativa del Registrador a inscribir una compraventa, fundando su calificación en que manifestando el comprador de un trastero que su régimen económico matrimonial era el de separación de bienes, no se había justificado la inscripción en el Registro Civil de dicho régimen; alegando la RESOLUCIÓN recurrida, para desvirtuar el defecto invocado por el Registrador en su calificación, que "basta la sola consideración de que el régimen de separación puede regir por Ley, no por pacto, en cuyo caso no cabe exigir la constancia previa en el Registro Civil.

Dicha demanda dió lugar a que el Juzgado de 1ª Instancia nº1 de Valladolid dictara Sentencia el 1 de septiembre de 2004, por la que se declaró la nulidad de dicha Resolución en base a los siguientes FUNDAMENTOS DE DERECHO que, por su interés, reproducimos íntegramente:

PRIMERO.- La cuestión aquí debatida se reconduce a determinar si, según la RESOLUCIÓN recurrida, "la mera consideración de que el régimen de separación puede regir por Ley, no por pacto, en cuyo caso" basta la sóla manifestación del adquirente de que ése es su régimen económico para que se pueda acceder a la inscripción sin exigir la previa constancia en el Registro Civil, es o no conforme a la legalidad vigente.

SEGUNDO.- Sobre la base por todos admitida de que el régimen de separación de bienes es régimen legal supletorio en ciertos territorios forales y de que la vecindad foral no viene determinada por el lugar de residencia al tiempo de otorgamiento de la escritura (artículo 14 del Código Civil), no cabe aceptar el reproche que el Notario proyecta sobre el informe emitido por el Registrador con ocasión del recurso gubernativo, informe que la demanda viene a reproducir, en el sentido de que se habrían introducido nuevos hechos o argumentos distintos a los tenidos en cuenta en la inicial calificación negativa, y es que ha sido precisamente el propio Notario el que al formular su recurso gurbernativo introdujo por primera vez la consideración, determinante a la postre de su éxito ante la DGRN, de que en este caso el régimen matrimonial de separación de bienes del comprador era el legal (párrafo 3º del fundamento de derecho segundo), circunstancia que, sin embargo, en modo alguno puede deducirse - ni el Registrador lógicamente pudo deducirlo- del contenido de la escritura, de suerte que cuando la RESOLUCIÓN emplea la expresión en cuyo caso para dar a entender que nos encontramos ante un régimen legal y no de origen paccionado, en realidad hace supuesto de la cuestión, es decir, considera probado un hecho -el sometimiento del adquirente a una todavía no identificada vecindad foral con régimen legal supletorio de separación de bienes- que, como hemos dicho, no resulta de los términos que conforman la escritura.

TERCERO.- Así las cosas, la demanda ha de correr suerte totalmente estimatoria, debiendo destacarse:

A) Que la escritura de compraventa se otorgó en Valladolid, ciudad en la que tiene su domicilio el adquirente, territorio sometido al derecho civil común cuyo régimen legal supletorio es el de la sociedad de gananciales (artículo 1316 del Código Civil); y

B)Que habida cuenta que el artículo 161 del Reglamento Notarial establece que "La nacionalidad o la regionalidad, cuando puedan influir en la determinación de la capacidad y otorguen fuera del territorio de su región, se hará constar necesariamente en la comparecencia"; que la capacidad de un cónyuge para adquirir constante matrimonio bienes a título privativo viene determinada por su régimen económico matrimonial y éste, si es el legal supletorio, por la vecindad común o foral que le sea aplicable; y que el Notario otorgante no hizo mención alguna a la regionalidad del adquirente, la conclusión no puede ser otra que la de estimar, como así lo hizo el Registrador, que el régimen de separación de bienes tenía un origen capitular, al que le

es aplicable en garantía y protección de terceros la exigencia no acreditada de previa inscripción a que se refiere el artículo 1333 del Código Civil y el artículo 77 de la Ley del Registro Civil.

CUARTO.-En fin, al no concurrir, ni al tiempo del otorgamiento de la escritura en esta ciudad, ni al día de hoy -pues tampoco se ha otorgado escritura complementaria subsanando la omisión a las circunstancias de regionalidad ex artículo 161 del Reglamento Notarial- la más mínima prueba directa, indirecta o indiciaria acerca de cuál pueda ser la concreta vecindad foral con régimen legal supletorio de separación de bienes ostentada por el adquirente -existen otras vecindades forales con régimen legal distinto a aquél, como el de conquistas contemplado en la Ley 82 de la Compilación del Derecho Civil Foral de Navarra- el caso que aquí no ocupa, en terminología de la RESOLUCIÓN, no es el de separación de bienes como régimen legal sino, de admitir la tesis de que éste es el régimen económico que rige el matrimonio del comprador, el de separación de origen paccionado al que, en aplicación de la doctrina contenida en la propia RESOLUCIÓN recurrida, sí le es aplicable la exigencia de la previa inscripción, todo lo cual nos lleva, como ya se anticipó, a la íntegra estimación de la demanda anulando la RESOLUCIÓN y declarando conforme a derecho la nota registral denegatoria de la inscripción, pues en definitiva es inaceptable, por contraria a los preceptos mencionados, la doctrina que podría derivarse de la tesis mantenida por el Notario otorgante en cuya virtud para poder acceder a la inscripción de la adquisición bastaría con invocar cualquiera de los diversos regímenes legales supletorios sin manifestación alguna a la circunstancia de la regionalidad y con independencia de que la transmisión se otorgase en territorio común o foral distinto al que supletoriamente rigiese en el territorio en cuestión ....."

Recurrida dicha sentencia por la representación del Notario, la Audiencia Provincial de Valladolid en sentencia de 3 de mayo de 2005, desestima el recurso interpuesto, refrendando los fundamentos de la sentencia de instancia, añadiendo lo siguiente: "Si, como ocurre, el Notario autorizante de la escritura de compraventa otorgada en esta ciudad de Valladolid, no hizo mención alguna a la vecindad o regionalidad del comprador -domiciliado también en esta ciudad de Valladolid-, debe considerarse ajustada a derecho la Nota Registral denegatoria de la inscripción, consignada por el Sr. Registrador de la Propiedad, razonando, con buen sentido jurídico, que el régimen de separación de bienes que en dicha escritura invocaba el comprador, tenía un origen pactado o capitular, al que por tanto le era aplicable, en garantía y protección de terceros, la exigencia, no acreditaba, de la previa inscripción a que se refiere el artículo 1333 del Código Civil y artículo 77 de la Ley del Registro Civil.

Si el lugar de otorgamiento y el domicilio del comprador -persona casada- es territorio sometido a derecho civil común y la referida escritura de compraventa no predicaba una vecindad distinta, es evidente que debe entrar en juego lo dispuesto en el artículo 1316

del Código Civil que establece, como régimen supletorio, el régimen legal de gananciales, rigiendo el de separación o disociativo en caso de pacto o capitulaciones matrimoniales. Establece el artículo 161 del Reglamento Notarial la necesidad de hacer constar en la comparecencia " la nacionalidad o la regionalidad cuando puedan influir en la determinación de la capacidad y se otorguen fuera del territorio de su región...". Y como acertadamente recuerda el Juzgador de origen, en nuestro ordenamiento, la capacidad de un cónyuge para adquirir constante matrimonio bienes a título privativo, viene determinada por su régimen económico matrimonial y éste, si es el legal supletorio, por la vecindad común o foral que le sea aplicable.

La mera consideración de que en otros territorios (p.e Cataluña) el régimen económico matrimonial de separación puede regir por ley, no por pacto, no es suficiente para que fuera de los mismos, la sola manifestación del adquirente de que ese régimen económico, baste para que pueda acceder a la inscripción, sin exigir la previa constancia en el Registro Civil. "

SABÍAS QUE....

¿Dónde vas, Alfonso XII? La historia respondería con un sí rotundo, pero lo cierto es que Alfonso XII consoló pronto su viudez con la cantante de ópera Elena Sanz, que le dio dos hijos, Alfonso y Fernando, y con la que continuó su romance en los primeros tiempos de su segundo matrimonio con Maria Cristina de Habsburgo.

Pocos años antes de su prematura muerte, el rey vivió un tórrido idilio con otra diva, Adela Borghi, la Biondina. Cuando la gente cantaba en las calles aquéllo de "¿dónde vas Alfonso XII, dónde vas triste de ti?" tendrían que haber respondido :"A la ópera, por supuesto.

¿Quién era el rey de Roma? Francisco Carlos José Bonaparte, hijo de Napoleón y de su segunda esposa, María Luisa de Habsburgo, recibió al nacer el título de rey Roma que señalaba su condición de heredero del trono imperial.

Tras la caída de Napoleón, el joven monarca se crió junto a su madre y su abuelo, el emperador Francisco I de Austria, en la corte Viena, donde se le otorgó el título de duque de Reichstadt, si bien por ser hijo del Águila Imperial (la insignia napoleónica) se le denominó el Aguilucho.

SECCIÓN FISCAL

Francisco Molina Balaguer. Registrador de la Propiedad

RTEAC 7 DE ABRIL DE 2.005.- RECURSO / RECLAMACIÓN. SUSPENSIÓN DEL ACTO IMPUGNADO. SUBSANACIÓN DE DEFECTOS.

Recurso extraordinario de alzada para unificación de criterio, sobre los efectos suspensivos que, sea en un recurso de reposición, sea en una reclamación económico-administrativa, habría de tener el mero ofrecimiento de las garantías que enumera el art. 75 RPRE, pero sin aportar documentos justificativos.

Recuerda el TEAC que la simple interposición de recurso no tiene eficacia suspensiva ninguna, en cuanto al acta recurrido, sin perjuicio de adoptar resolución expresa de suspensión, condicionada a la constitución de alguna de las garantías que contempla el art. 75 del RPREA, sin que resulten aplicables en el terreno del recurso de reposición, las que enumera el art. 76. La suspensión será automática, cuando, solicitándose, se aporte la garantía, acompañando a la solicitud los correspondientes documentos justificativos, y, ya en fase de reclamación económico-administrativa, copia de las resoluciones impugnadas y de la reclamación presentada. Si la garantía presentada no es apropiada por su naturaleza o cuantía, o si no reúne los requisitos necesarios para su eficacia, se concederá un plazo de 10 días para suplir la falta. Pero el plazo de 10 días sólo se concederá en los casos citados, no cuando, como en el supuesto de este recurso, lo único que se ha hecho es ofrecer la constitución de la garantía, no procediendo, evidentemente, suspender, tampoco, la ejecutoriedad del acto impugnado, mientras no se justifique la constitución de la garantía.

STSJ MADRID 12 NOVIEMBRE 2.004.- GESTIÓN TRIBUTARIA.

Girada una liquidación provisional por no constar el ingreso declarado por una S.L., respecto del 3º trimestre de pagos a cuenta de ISoc, y desatendida, se dicta la correspondiente providencia de apremio. Contra providencia y liquidación se interpone reclamación económico-administrativa, que es desestimada por el TEAR, sin pronunciarse sobre la alegada improcedencia de practicar liquidación por ese tercer pago a cuenta en la liquidación por ese impuesto, y no como deuda autónoma. Ahora se impugna la resolución desestimatoria, alegando:

1º.- falta de motivación de la liquidación provisional; el TSJ resalta que la necesidad de motivación, como requisito de validez de la liquidación, no se puede entender en un sentido formal, y que, por mucho que se empleen modelos informáticos estereotipados, lo cierto es que el sujeto pasivo supo en todo momento qué conceptos tributarios eran los controvertidos, y en los que se centraba el debate. Es decir, que , si la motivación busca impedir la arbitrariedad de la Administración, y que el interesado pueda actuar como a su derecho convenga, combatiendo la liquidación con motivos de fondo, ambos fines se han cumplido, según resulta de las propias manifestaciones del demandante: en los antecedentes de hecho de la demanda, afirma que no se ingresó el tercer pago a cuenta, porque se embargó una cuenta corriente, y se supuso que era precisamente por ese concepto.

2º.- falta de respuesta por parte de la AEAT a los requerimientos para identificar el origen de la deuda que dió lugar al citado embargo; según lo dicho, se reconoce expresamente el impago, y se justifica por un embargo, por esas fechas, y de importe similar. Evidentemente, no puede haber un embargo automático por impago de los ingresos a cuenta, y además, toda cuestión relativa a tal embargo se debió recurrir en su momento, no ahora.

3º.- nulidad, por no respetarse la autonomía de la deuda derivada del tercer pago a cuenta en incluirlo en la liquidación por ISoc. Pero lo que se hizo, en realidad, fue suprimir de tal liquidación el importe no ingresado por el tercer pago a cuenta, indebidamente incluida en la autoliquidación, pese a que, como reconoce el sujeto pasivo, no se había efectuado el ingreso.

4º.- nulidad de la providencia de apremio al existir error imputable a la Administración, por lo que la liquidación se debía haber suspendido. Pero ni hay tal error, según el anterior punto 3º, ni se acordó la suspensión.

STS 18 NOVIEMBRE 2.004.- PROCEDIMIENTO ECONÓMICO-ADMINISTRATIVO. ESTIMACIÓN PARCIAL. INTERESES DE DEMORA.

Presentada reclamación económico-administrativa, y ulteriormente, incoado procedimiento contencioso-administrativo, el sujeto pasivo obtiene, de la AN, fallo de estimación parcial. Ahora, la reclamación llega al TS, en orden a resolver sobre la procedencia o no de exigir intereses “suspensivos” del art. 81·10 del RPREA de 1.981.

Al efecto el TS recuerda la distinción entre los intereses de demora, que, integrados en la deuda tributaria, se devengan y liquidan por la parte ocultada o no liquidada por error de hecho o de derecho, desde que la obligación tributaria es líquida, exigible y vencida (art 58), y aquellos otros intereses moratorios que, sin formar parte de la deuda tributaria, son

consecuencia legal de la suspensión de la misma, y que, inevitablemente, siguen la suerte del acto administrativo cuya ejecución se suspende por causa de impugnación (art. 81).

Las diferencias entre unos y otros se traducen en:

-el dies a quo, que para los moratorios *stricto sensu* es, en el caso de las autoliquidaciones, desde el día siguiente al vencimiento del plazo de presentación, mientras que para los intereses "suspensivos", es el día siguiente al vencimiento del plazo de ingreso en periodo voluntario de la liquidación notificada e impugnada;

-la base, que para los primeros es el importe de la cuota, como principal de la deuda tributaria, mientras que, en el segundo caso, es el importe total de la deuda tributaria, integrada por cuota, intereses de demora inicial liquidados, sanciones y recargos, en su caso;

-el dies ad quem, que en los intereses propiamente de demora, es aquél en que se practica la correspondiente liquidación, mientras que en los "suspensivos" es el día en que se alza la suspensión, por cualquier motivo que sea;

-el tipo aplicable, que será el vigente al día del vencimiento de la obligación principal, aplicado durante todo el periodo de devengo, en los intereses de demora del art. 58, y el interés vigente al acordarse la suspensión en el caso del art. 81;

-juntamente con los intereses "suspensivos" es aplicable la sanción del 5 % si se aprecia temeridad o mala fe en la impugnación, no siendo procedente en el otro caso.

Sentado todo lo anterior, parece claro que, en caso de desestimación total de la reclamación económico-administrativa, se exigirán los intereses "suspensivos", desde el inicio de la suspensión, hasta la ejecución de la resolución, mientras que si se estima también totalmente, no habrá lugar a ellos.

En caso de estimación parcial, anulando parte de la cuota y/o sanción, formalmente habrá una anulación total de la liquidación practicada, girándose una nueva, con la disminución que resulte aplicable. No habrá lugar a intereses "suspensivos", porque se ejecuta, en su caso, un acto administrativo distinto del impugnado, pero al girar la nueva liquidación, sí se reclamarán intereses moratorios del art. 58, por el tiempo que medie entre el día siguiente a la terminación del plazo de presentación de la autoliquidación, hasta la fecha en que se gire la nueva liquidación, sobre la base de la nueva cuota.

LÓGICA

LOS TRES DADOS

Tengo tres dados con letras diferentes. Al tirar los dados puedo formar palabras como: OSA, ESA, ATE, CAE, SOL, GOL, REY, SUR, MIA, PIO, FIN, VID, pero no puedo formar palabras tales como DIA, VOY, RIN, ¿Cuáles son las letras de cada lado?

LA SOLUCIÓN SALDRÁ EN EL NÚMERO DE JUNIO

SOLUCIÓN AL PROBLEMA DE LA REVISTA 412

LA ORUGA Y EL LAGARTO
El lagarto está cuerdo, la oruga loca.

SUCEDIDOS EN ATENCIÓN AL CLIENTE POR UNA EMPRESA DE INFORMÁTICA

-Teleoperador: ¿Qué ordenador tiene?
-Cliente: Uno blanco.

-Cliente: Hola. No puedo sacar el disquete de la disquetera.
-Teleoperador: ¿Ha intentado apretar el botón?
-Cliente: Sí, claro, está como pegado...
-Teleoperador: Éso no suena bien, tomaré nota
-Cliente: No... espera... no había metido el disquete... estÁ todavía en la mesa... lo siento.

-Teleoperador: Haga clic sobre el icono de 'Mi PC', a la izquierda de la pantalla.
-Cliente: ¿Tu izquierda o mi izquierda?

-Teleoperador: Buenos días, ¿en qué puedo ayudarle?
-Cliente: Hola, no puedo imprimir.
-Teleoperador: Podría hacer click sobre «inicio» y ...
-Cliente: Escuche; no empiece con tecnicismos, no soy Bill Gates, joder!

-Cliente: Hola, buenas tardes, soy Eva y no puedo imprimir, cada vez que lo intento dice «No se encuentra impresora». He cogido incluso la impresora, la he colocado en frente del monitor pero el ordenador todavía dice que no la puede encontrar.

-Cliente: Tengo problemas para imprimir en rojo
-Teleoperador: ¿Tiene una impresora a color?
-Cliente: Aaaaaaaah.... gracias!!

-Teleoperador: ¿Qué hay en su monitor ahora mismo?

-Cliente: Un osito de peluche que mi novio me compró en un supermercado.

-Teleoperador: Ahora, pulse «F8».
-Cliente: No funciona.
-Teleoperador: ¿Qué hizo exactamente?
-Cliente: Presionar la «F» 8 veces como me dijiste, pero no ocurre nada

-Cliente: Mi teclado no quiere funcionar.
-Teleoperador: ¿Está seguro de que está conectado?
-Cliente: No lo sé. No alcanzo la parte de atrás.
-Teleoperador: coja el teclado, y dé diez pasos hacia atrás.
-Cliente: ok
-Teleoperador: ¿El teclado sigue con usted?
-Cliente: Sí
-Teleoperador: Éso significa que el teclado no está conectado. ¿Hay algún otro teclado?
-Cliente: Sí, hay otro aquí. Andaaa,.... éste si funciona!!

-Teleoperador: Tu password es 'a' minúscula de andamio, V mayúscula de Victor, el número 7...
-Cliente: ¿7 en mayúscula o minúscula?

-Un cliente no puede conectarse a Internet
-Teleoperador: ¿Está seguro de que esta utilizando el password correcto?
-Cliente: Sí, estoy seguro, vi a un colega hacerlo
-Teleoperador: ¿Me puede decir cuál era el password?
-Cliente: 5 asteriscos.

-Cliente: Tengo un grave problema. Un amigo me puso un protector de pantalla, pero cada vez que muevo, el ratón desaparece.

RESEÑA LEGISLATIVA
(BOE del 01 al 31 de Mayo de 2006)

DISPOSICIONES ESTATALES

BLANQUEO DE CAPITALES

ORDEN EHA/1439/2006 (BOE 13/06), reguladora de la declaración de movimientos de medios de pago en el ámbito de la prevención del blanqueo de capitales.

LEY 12/2006, de 16 de mayo (BOE 17/05), por la que se modifica el texto refundido del Estatuto Legal del Consorcio de Compensación de Seguros, aprobado por el Real Decreto Legislativo 7/2004, de 29 de octubre, y la Ley 24/1988, de 28 de julio, del Mercado de Valores.

LEY 14/2006, de 26 de mayo (BOE 27/05) sobre técnicas de reproducción humana asistida.

DISPOSICIONES AUTONÓMICAS

CATALUÑA – FERROCARRIL

LEY 4/2006, de 31 de marzo (BOE 10/06), Ferroviaria.

CANARIAS – PRESUPUESTOS

LEY 9/2005, de 27 de diciembre (BOE 15/06), de Presupuestos Generales de la Comunidad Autónoma de Canarias para 2006.

CANARIAS – VIVIENDA

LEY 1/2006, de 7 de febrero (BOE 17/06), por la que se modifica la Ley 2/2003, de 30 de enero, de Vivienda de Canarias.

COMUNIDAD VALENCIANA – URBANISMO

DECRETO 67/2006, de 12 de mayo (DOGV 23/06), por el que se aprueba del de Ordenación y Gestión Territorial y Urbanística.

COMUNIDAD VALENCIANA – VIVIENDA

ORDEN de 16 de mayo de 2006 (DOGV 23/06), de la Conselleria de Territorio y Vivienda, por la que se declaran ámbitos territoriales de precio máximo superior algunos municipios de la Comunitat Valenciana a efectos del Decreto 41/2006, de 24 de marzo, por el que se regulan las actuaciones protegidas para faciltar el acceso a la vivienda en la Comunitat Valenciana en el marco del Plan Estatal 2005-2008 y del Plan de Acceso a la Vivienda de la Comunitat Valenciana 2004-2007.

LA RIOJA – URBANISMO

LEY 5/2006, de 2 de mayo (BOE 24/06), de Ordenación del Territorio y Urbanismo de La Rioja.

Editada por Registradores de la Comunidad Valenciana