Tema 61 HIPOTECARIO

**HIPOTECAS LEGALES:**

**137 LH** ***Las hipotecas son voluntarias o legales***

**138 LH *Son hipotecas voluntarias las convenidas entre partes o impuestas por disposición del dueño de los bienes sobre que se establezcan...***

**158 LH *Sólo serán hipotecas LEGALES las admitidas expresamente por las leyes con tal carácter.***

***Las personas a cuyo favor concede la Ley hipoteca legal no tendrán otro derecho que el de exigir la constitución de una hipoteca especial suficiente para la garantía de su derecho.***

Párrafo 2º no aplicable a las hipotecas legales tácitas (que producen efecto ope legis, aunque no estén inscritas). Tras la LH prácticamente todas las hipotecas (legales) son expresas.

También antes de la LH cabía distinguir entre hipotecas generales (que afectaban a todos los bienes del deudor) y especiales. La LH 1944 consagra su especialidad.

**NATURALEZA**  Ciñéndonos a las HL expresas destacamos su naturaleza semejante a las voluntarias salvo:

Su numerus clausus (**158.1**)

Su constitución forzosa (no voluntaria, **158.2**) por razón de su fundamento (especial protección de determinados intereses). Detalle:

**159** *Para que las hipotecas legales queden válidamente establecidas se necesita la inscripción del* ***TÍTULO*** *en cuya virtud se constituyan.*

Título EXTRAJUDICIAL 249 RH En el acto de otorgamiento de todo instrumento público del que resulte derecho de hipoteca legal a favor de alguna persona, el **Notario advertirá** de la obligación de prestarla y del derecho a exigirla

Título JUDICIAL **165 LH**

Presentación de **escrito** ante el juez del domicilio del obligado a prestarla,

pidiendo que se constituya/amplia la hipoteca, con fijación de cantidad por la que deba constituirse y bienes (siendo posible, mediante certificación registral).

acompañando justificación documental de su derecho

Salvo que excepcionalmente el Juez deba proceder de oficio (vg 103 y 158 Cc)

El juez, tras comparecencia, a falta de avenencia de todos los interesados, **seguirá el juicio** por el trámite de los incidentes

**160** *Las personas a cuyo favor reconoce la Ley hipoteca legal* ***podrán exigir dicha hipoteca sobre cualesquiera bienes inmuebles o derechos reales de*** *que pueda disponer* ***el obligado a prestarla, en cualquier tiempo, AUNQUE HAYA CESADO LA CAUSA QUE LE DIERE FUNDAMENTO****, como el matrimonio, la tutela, la patria potestad o la administración, siempre que esté pendiente de cumplimiento la obligación que se debiera haber asegurado.*

Su proximidad a las hipotecas de seguridad, fianza o caución, dado que suelen garantizar obligaciones bien sin contenido propiamente económico o bien de existencia/cuantía indeterminada.

**Y EFECTOS**

**161 LH** *La hipoteca legal, una vez constituida e inscrita, surte* ***los mismos efectos que la voluntaria con*** *las* ***ESPECIALIDADES*** *determinadas en la ley*

“**los mismos efectos...**” **104 LH** ***La hipoteca sujeta directa e inmediatamente LOS BIENES sobre que se impone, cualquiera que sea su poseedor, al cumplimiento de la OBLIGACIÓN para cuya seguridad fue constituida***

“**especialidades...”**

**152 LH *Los derechos o créditos asegurados con hipoteca legal*** *no podrán cederse sino cuando haya* ***LLEGADO EL CASO DE EXIGIR SU IMPORTE***

*El momento decisivo NO EL CESE DE LA RELACIÓN JURÍDICA que provoca la hipoteca*, sino el momento en que el crédito está determinado, **atendido su fundamento** (*evitar la desatención a* personas que necesitan una protección directa y especial por parte del legislador *e impedir la intromisión de personas extrañas en una relación personalísima,* EM de 1861*).*

**(162, 163) Si no convinieren** los interesados en

la distribución responsabilidad hipotecaria (119 LH)

su suficiencia (o necesidad de ampliación)

decide el juez (previo dictamen de peritos)

**(164) *subsistirán HASTA QUE SE EXTINGAN LOS DERECHOS para cuya seguridad se hubieren constituido*** *(y se cancelarán en los mismos términos que las voluntarias)*

Como especialidad estas hipotecas **no exigen determinación de plazo** (fundamental en las voluntarias), pues se establecen en garantía de obligaciones que no tienen una duración predeterminada.

## CASOS REGULADOS EN NUESTRA LEGISLACIÓN VIGENTE NUMERUS CLAUSUS (158.1)

## 168 LH *Tienen derecho a exigir hipoteca legal*

***Hipoteca DOTAL y otros bienes aquí citados entregados por mujeres casadas a sus maridos solemnemente****, vg antiguos “parafernales”**(sobre los bienes de sus maridos)*

Todo este número ha de entenderse derogado, para el ámbito del Derecho común y gran parte del ámbito foral (no todo, vg Navarra todavía regula la dote).

***Los RESERVATARIOS*** *(sobre los bienes de los reservistas)* ***en los casos 811, 968 y 980 Cc y*** *cualesquiera* ***otros*** *de leyes/fueros especiales.*

***Los HIJOS SOMETIDOS A LA PATRIA POTESTAD por los bienes de su propiedad usufructuados/administrados por el padre/ segunda vez casados*** *(sobre los bienes de los mismos padres)*

Tras la reforma 13 mayo 1981 ha quedado reducida al caso de administración de los bienes de los hijos, al haber desaparecido el usufructo paterno.

***Los MENORES O INCAPACITADOS*** *(sobre los bienes de sus tutores)****, por*** *los que éstos administren y por* ***la responsabilidad en que incurrieren****, a no ser que presten, en lugar de* ***fianza hipotecaria****, otra garantía autorizada por el Cc.*

**260 Cc** *El Juez podrá exigir al tutor la constitución de “fianza”* (HIPOTECARIA, en su caso) *que asegure el cumplimiento de sus obligaciones y determinará la modalidad y cuantía de la misma.*

*No obstante, la entidad pública que asuma la tutela de un menor por ministerio de la Ley o la desempeñe por resolución judicial no precisará prestar fianza.*

***El Estado, Provincias y Municipios*** (luego estudiada)

***LOS ASEGURADORES*** *(sobre los bienes de los asegurados),* ***además de*** *la hipoteca legal tácita del artículo* ***196 (***por los premios del seguro de dos años; y, si fuere el seguro mutuo, por los dos últimos dividendos que se hubiesen repartido), pueden exigir constitución de hipoteca expresa por todo el exceso que se les debiere.

**OTRAS EXPRESAS**

**88 LH** ***El legatario de rentas o pensiones periódicas impuestas por el testador determinadamente a cargo de alguno de los herederos/otros legatarios****, sin declarar personal esta obligación, tendrá derecho, dentro del plazo señalado en el artículo anterior, a exigir que la anotación preventiva que oportunamente hubiere constituido de su derecho, se convierta en inscripción de hipoteca.*

90 LH *El pensionista que no hubiere obtenido anotación preventiva podrá exigir también en cualquier tiempo la constitución de hipoteca...*

**93 LH** ***El acreedor refaccionario podrá pedir la conversión de su anotación preventiva en inscripción de hipoteca****, si al expirar el término señalado en el artículo anterior no estuviere aún pagado por completo de su crédito, por no haber vencido el plazo estipulado en el contrato.*

**92 LH***La anotación a favor del acreedor refaccionario* ***caducará a los sesenta días de concluida la obra objeto de la refacción.***

**115 LH*****Para asegurar los intereses vencidos y no satisfechos que no estuvieren garantizados*** *conforme al artículo anterior el acreedor podrá exigir del deudor ampliación de la hipoteca sobre los mismos bienes hipotecados.*

Actuación **DE OFICIO**, por la Autoridad Judicial: **103 Cc** (aseguramiento cargas matrimonio) **y 158 Cc** (para asegurar la prestación de alimentos en la patria potestad)

LA CONSTATACIÓN EN EL REGISTRO DE LA CUALIDAD DE BIENES RESERVABLES

Los reservatarios, ADEMÁS DE la hipoteca citada, pueden exigir constancia en el Registro de la reserva que afecta a los inmuebles

**977 Cc *El viudo o la viuda, al repetir matrimonio, hará inventariar todos los bienes sujetos a reserva, anotar en el Registro de la Propiedad la calidad de reservables de los inmuebles con arreglo a lo dispuesto en la Ley Hipotecaria y tasar los muebles.***

**184 LH *Iguales obligaciones*** *tendrán el cónyuge viudo* ***en el caso*** *del art.* ***980 Cc, y*** *el reservista en el del art.* ***811 Cc***

**259 RH** La reserva se hace constar

en la inscripción de los bienes que se practique a favor del reservista

o posteriormente mediante nota marginal

LEGITIMACIÓN para pedirla:

antes de los 180 días siguientes al hecho determinante de la reserva, por reservatarios ciertos y mayores de edad, actuando por los menores e incapacitados sus representantes legales

pasado este plazo, cualquier pariente, el albacea del cónyuge premuerto o el Mº Fiscal

La LH establece TRES PROCEDIMIENTOS para practicarla:

*Extrajudicial:*

Escritura otorgada por el reservista y los reservatarios (o sus representantes legales), ó

Declaración unilateral del reservista (265 RH) que haga constar EXPRESAMENTE el carácter reservable de los bienes en cualquiera EP (de adjudicación de bienes, partición hereditaria u otra).

265.2 RH (PRINCIPIO DE ROGACIÓN) **Mientras los reservistas no hagan constar expresamente el carácter reservable de los bienes, los Registradores se abstendrán de asignarles este carácter** al practicar los correspondientes asientos: a efectos registrales *no son suficientes los datos/indicaciones que resulten de los documentos* presentados o de anteriores inscripciones.

*Jurisdicción voluntaria*: acudiendo el reservista al Juez competente por los trámites del **186 LH** (que remita al desarrollo RH)

*Jurisdicción contenciosa*: por el procedimiento general de constituir hipotecas legales del art 165 LH.

HIPOTECA LEGAL A FAVOR DEL ESTADO, COMUNIDADES AUTÓNOMAS, PROVINCIA Y MUNICIPIO

De **168 LH** (nº **5 y 6**), complementado con **193 y 194 LH,** se deduce que hay **TRES HIPOTECAS LEGALES:**

HIPOTECA EXPRESA sobre bienes de **aquellos que con ellas contraten o administren** sus intereses (por las responsabilidades que contrajeren éstos)

REMISIÓN al RDLeg 14 de noviembre 2011, TR Ley de Contratos del Sector Público.

Debe otorgarse la correspondiente EP (se admite unilateral+aceptación)

HIPOTECA TÁCITA a su favor (sobre cualquier otro acreedor y tercer adquirente, aunque hayan inscrito sus derechos en el RP), **para el cobro de la *anualidad* corriente y de la última vencida y no satisfecha de las contribuciones o impuestos** que graven (PERIÓDICAMENTE) a los bienes inmuebles.

El art 78 LGT extiende la hipoteca *(prevista en el 168 a favor del Estado/provincias/municipios)* a las CCAA y Entidades Locales en general; y aclara que el gravamen ha de ser PERIÓDICO (se refiere al IBI).

Aunque el art 78 LGT la califica expresamente como hipoteca legal tácita”, ROCA ve en ella una “afección real derivada de un crédito singularmente privilegiado”.

Destacar la diferencia entre hipoteca legal tácita (***en todo caso*** se anteponen) y crédito singularmente privilegiado (vg 32 ET o 9.1.e LPH, que requieren de tercería para anteponerse)

Sea como fue, GULLÓN advierte que será preferente a esta hipoteca el “superprivilegio salarial” del art 32.1 ET

HIPOTECA EXPRESA a su favor

**66 RGR** Para obtener preferencia **por mayor suma** que la correspondiente a dichas dos anualidades de impuestos.

No suele constituirse (pues basta anotar embargo en el correspondiente procedimiento de apremio por débitos fiscales)

**82 LGT** Por **aplazamiento/fraccionamiento** de la deuda tributaria

**EFECTOS DE LA NOTA DE AFECCIÓN FISCAL**

La nota de afección fiscal no supone reserva de rango sino SOLO enervación de la fe pública registral (RDGRN 3 julio 2014).

La afección legal no tiene plazo, pero la nota marginal sí: caduca a los **5 años**, de modo que llegado este plazo se pueden cancelar de oficio por el Registrador cuando se pida certificación de cargas o al practicar un asiento sobre la finca **(353.3 RH**)

**79 LGT** LOS BIENES Y DERECHOS TRANSMITIDOS QUEDAN AFECTOS a la responsabilidad del pago de las cantidades, liquidadas o no, correspondientes a los tributos que graven tales transmisiones/adquisiciones/importaciones, cualquiera que sea su poseedor, salvo que éste resulte ser un tercero protegido por la fe pública registral

Siempre que la ley conceda un BENEFICIO FISCAL cuya definitiva efectividad dependa del ulterior cumplimiento por el obligado tributario de cualquier requisito por aquélla exigido

la Administración tributaria hará figurar el importe total de la liquidación que hubiera debido girarse de no mediar dicho beneficio y

el Registrador lo hará constar por nota marginal de afección (también, de existir, su posterior AMPLIACIÓN)

Destacar la nota marginal de afección de los BIENES TRANSMITIDOS POR SUJETO NO RESIDENTE EN ESPAÑA (art **14 Reglamento del Impuesto Renta No Residentes**), relativa a la retención del 3% que debe practicar el adquirente.