

JORNADA 21 DE MARZO DE 2018
LIBRO VI CÓDIGO CIVIL CATALÁN
ESPECIALIDADES EN LA COMPRAVENTA DE BIENES INMUEBLES

**ART.621-49 PREVISIÓN DE FINANCIACIÓN POR TERCERO EN LA
COMPRAVENTA DE BIENES INMUEBLES**

El citado artículo dispone que en aquellos contratos de compraventa de bienes inmuebles en los que se prevea la financiación de todo o parte del precio por una entidad de crédito, el comprador, salvo pacto en contrario, puede desistir del contrato si justifica documentalmente, en el plazo pactado, la negativa de la entidad designada a conceder la financiación o a aceptar la subrogación del comprador en la hipoteca que grava el inmueble, salvo que dicha denegación se derive de la negligencia del comprador.

El ejercicio de esta facultad obliga al vendedor a la devolución del precio que le hubiera sido entregado y, en su caso, las arras penitenciales; y obliga al comprador a dejar al vendedor en la misma situación en la que se habría encontrado si no se hubiera concluido el contrato, sin perjuicio de lo establecido por la legislación hipotecaria.

A primera vista, podría parecer que el legislador catalán se ha inspirado en los contratos de compraventa de pisos sobre plano formalizados en documento privado, en los que la construcción esta meramente proyectada y mas que una transmisión actual, estaríamos ante un precontrato o negocio preparatorio.

Dicha práctica ha sido muy habitual en las últimas décadas pues ofrecía ventajas para ambas partes. Para el comprador, al poder elegir su vivienda sobre el plano, con la posibilidad de introducir modificaciones o mejoras e ir adelantando ciertas cantidades a cuenta del futuro precio y para el vendedor, que va contando con cierta financiación para la ejecución de la obra, además de la seguridad del que una vez concluida la edificación, su transmisión será un hecho consumado. Sin embargo, la reciente crisis económica puso de manifiesto algunas deficiencias y perjuicios, sobretodo para aquellos compradores que finalmente no obtenían la financiación necesaria para adquisición de su vivienda. Con el presente artículo parece que se les ha intentado dar mayor cobertura o protección, no obstante, el artículo va mucho más allá de esos contratos privados de promesa de venta, precontrato o arras para establecer a favor del comprador una auténtica facultad de desistimiento o resolutoria de un contrato de compraventa perfecto, consumado e incluso, puede que inscrito.

Analizaremos en primer lugar el ámbito de aplicación y alcance de esta nueva facultad otorgada al comprador de bienes inmuebles, para después centrarnos en las consecuencias derivadas de su ejercicio a tenor de lo dispuesto en el párrafo segundo del citado precepto.

Como punto de partida, parece que estaremos ante compraventas perfectas y en principio consumadas, que además puede que hayan tenido acceso al Registro de la Propiedad, ya que él mismo se remite a lo dispuesto en la legislación hipotecaria y otra interpretación no tendría sentido. Así pues, el supuesto de hecho de la norma no es una

compraventa en alguna de sus fases previas, sino un contrato de compraventa (título) al que puede o no haber seguido un modo (ya sea material o espiritual). La concurrencia de ambos es requisito indispensable para su inscripción en el Registro de la Propiedad.

En cuanto al objeto de la compraventa, el CCCAt se refiere únicamente a la compraventa de bienes inmuebles sin distinción alguna, a diferencia de lo previsto en los artículos 621-51 a 53; por lo que deben entenderse comprendidos cualesquiera inmuebles , ya sean solares o edificaciones así como , en una interpretación coherente del CCCat, todos los previstos en el artículo 511-2.2, por lo que deberían quedar bajo el amparo de la norma que analizamos, los derechos reales y los derechos de aprovechamiento urbanístico. Cabe recalcar que el CCCAt en ningún momento se refiere a inmuebles en construcción, proyectados o sobre plano. Se refiere únicamente a inmuebles , por lo que todos han de quedar comprendidos, cualquiera que sea su estado. Sólo con esto, es evidente que la norma y sus posibles consecuencias tienen un alcance mucho más amplio que las compraventas sobre plano de las que hablábamos al principio.

La ley habla de comprador, también sin distinguir entre persona física o jurídica, por lo que todos deberán entenderse incluidos y sin acudir tampoco al concepto de consumidor, figura muy presente en la nueva normativa sobre obligaciones y contratos , así como en numerosas y recientes normas, en desarrollo al Código de Consumo de Cataluña. No obstante, la finalidad de protección al consumidor aparece aún de manera latente en el precepto.

Mucho más concreto a la hora de determinar el sujeto activo de la financiación, la ley habla de entidad de crédito, por lo tanto, está facultad queda reservada para aquellos supuestos en los que la financiación para la adquisición del bien provenga de una entidad de crédito, siendo estas, conforme el artículo 1 de la ley 10/2014 de 26 de junio de ordenación, supervisión y solvencia de las entidades de crédito:

1. Son entidades de crédito las empresas autorizadas cuya actividad consiste en recibir del público depósitos u otros fondos reembolsables y en conceder créditos por cuenta propia.

2. Tienen la consideración de entidades de crédito:

- *a) Los bancos.*
- *b) Las cajas de ahorros.*
- *c) Las cooperativas de crédito.*
- *d) El Instituto de Crédito Oficial*

En este punto, cabe preguntarse si queda excluida del ámbito de la norma los supuestos de financiación privada o de aquellas entidades que no entren dentro del concepto de entidad de crédito. ¿ Que pasa con las personas que se dedican habitualmente a conceder créditos?

Y hasta aquí llegan, a mi entender, las similitudes entre los dos supuestos previstos por el artículo, ya que aunque económicamente son similares , jurídicamente y en la práctica nada tienen que ver, distinguiremos entre:

1. La negativa de la entidad designada a conceder la financiación
2. la negativa de la entidad designada a aceptar la subrogación del comprador en la hipoteca ya constituida sobre el inmueble

A. NEGATIVA DE LA ENTIDAD DESIGNADA A CONCEDER FINANCIACIÓN

Comienza el artículo diciendo “Si el contrato de compraventa prevé la financiación de todo o parte del precio....

¿ Qué alcance debe tener esa previsión? La ley parece exigir en todo caso, que la entidad de crédito y el plazo para conseguir esa financiación han de quedar determinados en el momento de la celebración del contrato. Pero basta con que el comprador tenga la intención de pedir esa financiación para que nazca la facultad de desistimiento o tiene que haber habido ya algún tipo de contacto o negociación , o incluso, una oferta por parte de la entidad de crédito. La Ley calla en este punto, por lo que podría caber una y otra interpretación, si bien, parece que las únicas menciones exigibles, incluso por la calificación registral, en los términos que más adelante analizaremos, son la designación de una concreta entidad bancaria y plazo para obtener la financiación.

¿ Por qué sólo si la financiación proviene de una entidad de crédito se reconoce la facultad de desistimiento? ¿ Por qué, si la ley no exige ningún grado de negociación previo con la entidad de crédito para que se de el supuesto de hecho de la norma, no puede designarse mas de una posible entidad de crédito? Así, es relativamente frecuente que en las primeras fases de negociación de financiación se acuda a varias entidades para, después de hacer una comparativa, escoger la más beneficiosa para el comprador/deudor. Si lo que subyace en la norma no es sino el afán de protección al consumidor, porque se pone el acento en limitar el posible sujeto concedente de la financiación. O, a sensu contrario, que pasa si el comprador favorecido por la facultad de desistimiento, finalmente obtiene financiación de un sujeto (sea entidad o no) distinto del que designo en el contrato de compraventa, ¿ ha de entenderse cumplida la finalidad de la norma y por tanto, extinta la facultad de desistir?

Por otro lado, se podría exigir algún porcentaje mínimo en la parte del precio que va a ser objeto de financiación, el precepto habla de” todo o en parte”, pero cualquier parte es merecedora de tal protección? La falta de financiación de un 10 % del precio puede otorgar al comprador la facultad de desistir del contrato, con los importantísimos efectos que se derivarán para el vendedor e incluso para los posibles terceros registrales . Parece que no es una cuestión que el legislador catalán haya tenido en cuenta, o al menos, no lo ha considerado merecedor de control.

Hasta aquí las previsiones de la ley, que no exige determinar ninguna circunstancia más del futuro crédito/préstamo, Pero, podría el comprador, con el consentimiento del vendedor, por supuesto, ir más allá de lo que va la ley y establecer unos requisitos convencionales que se superpondrían a los legales' Por ejemplo, condicionando el buen fin de la compra no sólo a la obtención de la financiación sino además a que esa financiación se ajuste a unas determinados condiciones como podrían ser el tipo de interés, plazo del préstamo...etc. En cualquier caso, será indispensable que quede perfectamente determinado que es esencial para el comprador y qué no lo es.

En principio, no parece que haya obstáculo a tales pactos, y como estipulaciones voluntarias pero de las que dependerán la eficacia del acto traslativo entiendo que deberían poder tener acceso al Registro de la Propiedad, si bien del reflejo de esta facultad en el .R.P. hablaré más adelante.

En cuanto al alcance del plazo pactado, entiendo que dicho plazo lo es de caducidad y dentro del mismo debería acreditarse tanto la falta de obtención de la financiación como la decisión de ejercer el desistimiento, salvo que para esto último se hubiera pactado otro termino adicional. Este plazo, en aras a la seguridad del tráfico jurídico debería ser breve, si bien la ley aquí incurre en un notable vacío legal, pues nada dice al respecto. En cualquier caso hubiera sido deseable que fijara alguno como lo hace en otras ocasiones , ya que la indeterminación y amplitud que conlleva la falta de límite máximo puede acarrear consecuencias no deseadas.

Una de las cuestiones que más problemas puede plantear en la práctica, dando lugar a numerosos litigios por el problema de prueba que plantean es como acreditar la negativa de la entidad de crédito a conceder la financiación y que dicha negativa no tiene causa en la negligencia del comprador. De sobra es conocida , la dificultad de prueba que plantean los hechos negativos y la negligencia, en caso de desacuerdo por las partes, sólo será susceptible de apreciación por los tribunales.

La norma habla de acreditación documental, sin exigir forma pública, no obstante si el contrato de compraventa consta ya inscrito y se pretende que ese desistimiento acceda al RP para que se produzca la reinscripción a favor del vendedor, parece obvio que habrá de reunir los requisitos formales previstos por el artículo 3 LH y concordantes de su reglamento.

Hasta aquí, los requisitos del primer supuesto, en relación al segundo, podemos afirmar que , a primera vista, parece que planteara menos problemas en la práctica ya que,

B. NEGATIVA A ACEPTAR LA SUBROGACIÓN EN LA HIPOTECA QUE GRAVA EL INMUEBLE

En este caso, nos encontramos que sobre el inmueble objeto de transmisión existe ya una hipoteca, probablemente constituida por el dueño del solar para financiar la construcción , y la facultad de desistimiento se vincula a la negativa por parte de la entidad de crédito a consentir la subrogación.

En este caso, surgen menos dudas ya que obviamente la hipoteca a subrogarse estará perfectamente identificada ya que necesariamente habrá de constar inscrita, así mismo la justificación de la negativa de la entidad de crédito a la subrogación plantea muchos menos problemas en la práctica, bastará con una manifestación del Banco en cuestión en que así lo haga saber; sin perjuicio por supuesto, de la necesidad de que esa manifestación la haga quien tenga facultades suficientes para ello, de manera clara y cumpliendo las exigencias formales de las que hablábamos; y todo ello dentro del plazo pactado.

Podría plantearse si sería posible que comprador y vendedor pactasen hacer depender el desistimiento de la unión de ambos supuestos, es decir, que el comprador condicionará su

compra a que el Banco le consienta la subrogación y además la novación de algunas condiciones del préstamo/crédito; o yendo más allá, podría pactarse el desistimiento sólo para el caso de que el vendedor no consiguiera la subrogación de la entidad de crédito designada por el comprador en lugar de la primitiva y con novación de las condiciones financieras, según lo pactado.

Así , aunque el precepto es claramente imperativo, parece que si admite pacto en contrario, también podría admitirse pactos modalizadores del mismo, siendo trascendental entonces los términos en que estén redactados y la eficacia personal o real, según entendamos que tiene esta facultas tal y como veremos enseguida.

Analizados los supuestos de hecho de la norma queda afrontar la cuestión quizás mas importante, la naturaleza y efectos de la facultad de desistimiento.

Este desistimiento que implica? A mi entender, y a tenor de lo dispuesto en el segundo párrafo que obliga al vendedor a la devolución del precio y al comprador a dejar al vendedor en la misma situación en la que se habría encontrado si no se hubiera concluido el contrato; estamos ante una auténtica facultad de resolución de un contrato, perfeccionado en todo caso y puede que consumado e inscrito. Es decir, que puede que el contrato de compraventa sujeto a facultad de desistimiento haya producido ya la transmisión del bien, e incluso puede que haya terceros que hayan inscrito o anotado sus derechos con posterioridad a la compraventa que es objeto de resolución.

Ahora bien, y yendo por partes, la facultad de desistimiento tiene eficacia obligacional o real; o sólo podrá tenerla real cuando así lo pacten las partes?

La segunda opción parece claramente posible, pues ya antes del Libro VI, podía sujetarse una compraventa a condición resolutoria; y al ser éste un pacto esencial que afecta a la eficacia de la transmisión necesariamente ha de ser objeto de inscripción junto con la compraventa, beneficiándose de los efectos de la publicidad registral.

Pero lo que interesa determinar es si, en los términos en que esta redactado el precepto, esté produce eficacia real siempre o no? ; y si entendemos que sí , es necesario su inscripción o por el contrario, al ser una facultad impuesta por la ley; salvo pacto en contrario; ha de entenderse que goza de una publicidad notoria y no es necesaria su inscripción? Y si entendemos que no es inscribible, que pasará con aquellos posibles terceros que hayan anotado o inscrito su derecho con posterioridad a la compraventa? Como conjugar el último inciso del artículo que dice “sin perjuicio de lo establecido el la legislación hipotecaria”?

Porque con arreglo a la legislación hipotecaria, lo que parece claro es que, si esos terceros no han tenido posibilidad de conocer la existencia de la facultad de desistimiento a través de los cauces normales de la publicidad formal, no les podrá perjudicar el ejercicio de la facultad de desistimiento, en cuyo caso el comprador tampoco podría cumplir su obligación de dejar al vendedor en la misma situación en la que se encontraría si el contrato no se hubiera celebrado, con lo que el ejercicio del desistimiento se haría imposible y la norma vería burlada su finalidad.

O debemos entender, que la aparición de un titular de derecho posterior al del comprador, que traiga causa del mismo (por ejemplo, un embargo) excluye la posibilidad de desistir. Esta posibilidad no es descabellada ya que, este desistimiento no deja de ser una renuncia a un derecho, y la renuncia de derechos no puede ir contra los actos propios ni ser hecha en fraude de acreedores conforme a los art.111 CCCat y 6.3 CC.

A mi entender, tal vez sería prudente que aunque la facultad de desistimiento no se inscriba o no sea tratada propiamente como una carga, si se de publicidad suficiente de los hechos determinantes de la existencia de la misma. Porque, aunque es cierto que la ley dota de una publicidad mayor que el Registro, estamos ante una facultad resolutoria que no ha de tener lugar necesariamente en toda compraventa de inmuebles pero el Registro si debería poder proporcionar todas las circunstancias de hecho o legales necesarias para saber la verdadera situación jurídica del bien.

Otro tema controvertido es cual es el documento público apto para causar la reinscripción a favor del vendedor ; en concreto, si es bastante el otorgado unilateralmente por el comprador o si es preciso que intervenga el vendedor.

Partiendo de que el desistimiento es un acto unilateral y en base a otros supuestos con los que presenta cierta analogía, como son la condición resolutoria explícita o la opción de compra donde se haya pactado su ejercicio unilateral puede parecer que es suficiente con el documento público otorgado por el comprador y debidamente notificado el vendedor, pues se trata de una declaración de voluntad recepticia.

Sin embargo, existen dos diferencias importantes respecto a ambos casos:

1.- Que en estos casos la obligación del ejercitante es pecuniario- devolver o abonar el precio- y puede cumplirse mediante la consignación , mientras que en el supuesto que nos ocupa es una obligación de hacer- la de dejar al vendedor en la misma situación en la que se habría encontrado si no se hubiera concluido el contrato- con las dificultades que conlleva probar su cumplimiento.

2.- que la facultad de desistir debe ser fundada- ya he comentado antes la problemática de justificar la falta de obtención de financiación, sin negligencia del comprador.

En definitiva considero prudente concluir que sólo cabe reinscribir en base a documento otorgado exclusivamente por el comprador con notificación al vendedor, si así lo hubieran pactado las partes expresamente; pacto que convendría que fijara el plazo durante el cual el vendedor puede oponerse al desistimiento, bien por entender que el comprador no ha cumplido su obligación de dejarle en la misma situación en la que se estaba; bien, por rechazar que se haya producido la causa que genera la facultad de desistir.

Añadir que , al producir el desistimiento unilateral la readquisición por el vendedor con la obligación de éste de devolver la parte del precio ya percibida sorprende que, a diferencia de lo dispuesto en el art.621-54 relativo a la condición resolutoria, no se haya establecido la afección del inmueble, con carácter real, como garantía de esa obligación, sin que estime que haya razón suficiente para tal diferencia de regulación y sin que quepa sostener que existirá afección real por aplicación analógica.

ART. 621 -51 Y 53.- INMUEBLES EN CONSTRUCCIÓN O REHABILITACIÓN EN SITUACIÓN DE COMUNIDAD

La segunda parte de la exposición versará sobre las situaciones de comunidad en inmuebles en construcción o rehabilitación prevista por las art. 621.51 a 53; El apartado 1. del 621.51 dispone que en la compraventa de una vivienda, local u otro elemento de un edificio en construcción o rehabilitación que deba someterse a un régimen de propiedad horizontal, las partes pueden establecer la situación de comunidad sobre la finca en que se integra el inmueble vendido.

No es este el lugar para analizar la evolución legislativa y jurisprudencial de los contratos de compraventa de inmuebles en construcción o permuta de suelo por obra futura pero si podemos señalar que la finalidad de la norma parece ser dar solución a una de las carencias más importantes que estos contratos presentan en la actualidad; que no es otra que el carácter obligacional de lo que adquiere el comprador o cedente ; al menos hasta que la construcción futura se ejecute; ya que siguiendo la teoría del título y modo y la jurisprudencia del Tribunal Supremo en stc de 27-4-2007 o 14 -6-2007 no cabe la transmisión del dominio sobre las cosas futuras, y el otorgamiento de escritura publica no puede producir efectos traditorios ya que la tradición instrumental tiene como presupuesto que el bien existe.

A pesar de lo anterior, en la práctica se había venido buscando formas de dar mayor garantía al comprador de elementos meramente proyectados ya que se encontraba en una posición claramente en desventaja frente a los acreedores del constructor/promotor... y la figura de establecer comunidades sobre el solar no resulta extraña, cabe recordar la figura de la comunidad valenciana.

Pues bien, el precepto citado recoge esta posibilidad , estableciendo un régimen voluntario en el que las partes podrán acordar constituir una comunidad sobre el solar cuando lo que es objeto del contrato es un elemento privativo que se integrará en un edificio que se constituirá en propiedad horizontal.

A) ¿ Cuales son los presupuestos para que esta situación de comunidad pueda pactarse?

1. El objeto de la compraventa ha de ser una vivienda, local u otro elemento susceptible de aprovechamiento independiente
2. Radicantes en edificios en construcción o rehabilitación, entendiend de la totalidad del artículo, que la licencia de obras estará ya concedida. En cuanto ha que debe entenderse por edificios en construcción o rehabilitación , habrá que estar a lo dispuesto por la LOE
3. Que el régimen de Propiedad Horizontal no esté aún constituido, con las consecuencias que más adelante analizaremos.

B) ¿ qué requisitos habrá de cumplir el pacto de comunidad?

1. Pacto expreso estableciendo la situación de comunidad sobre la finca en que se integra el inmueble
2. Descripción del solar y del elemento independiente o privativa , debiendo reunir esa descripción las circunstancias previstas por el artículo 553-9.1, que no son otras que las circunstancias mínimas que deberá contener el título de constitución del régimen de

propiedad horizontal

3. Determinación de la cuota en el solar, que se corresponde con la que tendría el elemento privativo en la PH
4. Las partes podrán pactar el plazo para la construcción, estableciéndose el límite máximo de 10 años y supletoriamente el que fije la licencia de obras.

C) Efectos de este pacto, según la ley:

1. La comunidad conlleva la exclusión de la acción de división y de los derechos legales de adquisición preferente entre los propietarios de los elementos privativos del edificio en construcción o rehabilitación.
2. La cuota del comprador en el solar, una vez finalizada la construcción o rehabilitación, da lugar a la propiedad separada del elemento que ha sido objeto del contrato.
3. El vendedor podrá otorgar una escritura de obra nueva y de constitución del régimen de la propiedad horizontal si hace constar una descripción individualizada del elemento vendido tal y como aparece en la escritura de compraventa. Dicho elemento deberá inscribirse a nombre del comprador.

Expuestas las previsiones de la ley, podemos plantearnos diversas cuestiones:

1. ¿ Cuales son las normas de funcionamiento de esa nueva comunidad transitoria?

Ya que la ley se limita a excluir únicamente la acción de división y los dchos, de adquisición preferente, entiendo que serán aplicables el resto de normas del régimen de comunidad relativos a la administración y disposición de la misma, previstos en el art. 552 del CCCAT. Por lo tanto, serían exigibles las mayorías previstas por éste para la adopción de acuerdos que afecte a la comunidad durante el tiempo que dure esa comunidad funcional, así como en la contribución de los gastos que durante ese tiempo recaigan sobre el solar. Sin embargo esta solución parece que casa mal con la finalidad de la norma, porque aunque la Ley no lo diga expresamente, el comprador aún cuando adquiere una cuota del solar en construcción o rehabilitación no asume como propias las obligaciones derivadas de la construcción, sino que estas siguen correspondiendo al vendedor.

Yendo un poco más allá, que ocurriría si el dueño del solar, y previsiblemente constructor o promotor, vendiera todos los futuros elementos integrantes de la PH, con la consecuencia de que todo el solar resultase dividido en las cuotas correspondientes a los futuros elementos, sin que áquel ostente ya algún derecho sobre él mismo.

Aunque la finalidad de la norma es claramente proteger al comprador, y para ello se le concede la posibilidad de adquirir ya un derecho real inscribible, esta posibilidad casa mal con las obligaciones que ya imponen otras normas de rango legal al vendedor/promotor o constructor con el fin de proteger al futuro comprador de los elementos privativos:

— El artículo 9 de la Ley de Ordenación de la Edificación 38/1999, 5 de noviembre, en su parrafo 2º dispone que son obligaciones del promotor:

- **a)** Ostentar sobre el solar la titularidad de un derecho que le faculte para construir en él.
- **b)** Facilitar la documentación e información previa necesaria para la redacción del proyecto, así como autorizar al director de obra las posteriores modificaciones del mismo.

- **c)** Gestionar y obtener las preceptivas licencias y autorizaciones administrativas, así como suscribir el acta de recepción de la obra.
- **d)** Suscribir los seguros previstos en el artículo 19.
- **e)** Entregar al adquirente, en su caso, la documentación de obra ejecutada, o cualquier otro documento exigible por las Administraciones competentes.

Entiendo que todas estas obligaciones deberán seguir siendo a cargo del vendedor/promotor aún cuando puede que ya no ostente ningún derecho sobre el solar, en el caso de que hubiera vendido la totalidad de los futuros elementos privativos, y aunque la ley no diga nada, lo contrario daría lugar a una multiplicidad de promotores con las dificultades prácticas que conllevaría.

- Siguiendo este razonamiento, quién recibirá la obra, el promotor / vendedor o los adquirentes finales de los elementos privativos? Ya que el artículo 6.1 LOE, ya citada, establece que:

La recepción de la obra es el acto por el cual el constructor, una vez concluida ésta, hace entrega de la misma al promotor y es aceptada por éste. **Podrá realizarse con o sin reservas y deberá abarcar la totalidad de la obra o fases completas y terminadas de la misma, cuando así se acuerde por las partes.

Por lo tanto, parece que habrá de ser quién tenga la condición de promotor de la obra quien la reciba , y en relación de lo dispuesto en el parr. 4 del 621-53 que faculta al vendedor a otorgar la escritura de obra nueva y constitución del régimen de propiedad horizontal siempre que la descripción individualizada del elemento privativo coincida con la que consta en la escritura de compraventa., debería ser el vendedor.

Ahora bien, que ocurrirá si no coinciden las descripciones inicial y final de los elementos privativos transmitidos, supuesto que podrá ser relativamente frecuente ya que en lo procesos de edificación el cambio en los planos es algo habitual. Parece que lo prudente será exigir el consentimiento individualizado de todos los afectados, pues de lo contrario impediría la inscripción del elemento resultante a nombre del comprador y entrarían en juego las normas sobre conformidad previstas en el Libro VI en sede de compraventa.

Y aunque la norma no lo prevea, no debería coincidir todo lo que conforme el srt.553.9.1 se fijo en el contrato inicial con la declaración de obra nueva y constitución del régimen de PH, siendo esta cuestiones susceptibles de calificación registral?

¿ Qué ocurrirá en el momento de la constitución del régimen de PH y la consiguiente inscripción de los elementos privativos a nombre de los compradores, si sobre la finca de origen existe una hipoteca ?

Ya que conforme el **artículo 63 de la Ley de Derecho a la Vivienda de Catalunya**, para poder transmitir viviendas en construcción es necesario individualizar el crédito hipotecario para cada finca registral, en su caso.

Si en el momento en el que se constituye la PH y nacen las distintas fincas registrales, ya no pertenecen a un único propietario constituyente del régimen sino que la ley ya automáticamente parece haberles adjudicado la propiedad de los elementos independientes.

¿ Quién podrá distribuir ese crédito? Conforme a la normativa hipotecaria, parece claro que el vendedor no, será necesario el acuerdo de todos los condueños ,entonces, que forma deberá adoptar ese acuerdo?

Quizás, en la práctica, lo más prudente, y aunque lo efectivamente adquirido sea una

cuota del solar, como el objeto unitario y final del contrato es una vivienda en construcción y la LDV exige la previa distribución del crédito, el vendedor debería haberlo distribuido entre las cuotas correspondientes a los futuros pisos antes de formalizar los contratos de compraventa.

2. ¿ Qué ocurrirá si al término del plazo fijado por las partes la construcción no está concluida? ¿ Cabe la prórroga?

Debería ser posible las sucesivas prórrogas dentro del plazo legal, y en caso de incumplimiento del vendedor de sus obligaciones de construcción y entrega de la obra dará lugar a la correspondiente acción por incumplimiento.

Pero, si la construcción efectivamente no tiene lugar, cuando concluirán las limitaciones derivadas del régimen de comunidad sobre el solar? Entendiendo que estamos ante una comunidad funcional, provisional y destinada a convertirse en otro tipo de comunidad especial, la PH donde estas limitaciones son perpetuas, en principio, por la finalidad de la misma. Pero, en el presente caso, cuando quede evidente que la finalidad de la comunidad no tendrá lugar, seguirán siendo aplicables tales restricciones o ya los comuneros podrían actuar en el tráfico jurídico, respecto a su cuota como cualquier otro condueño?

3. ¿ Podría extenderse a otro tipo de contratos, por ejemplo: opción de compra, permuta, constitución de un derecho de vuelo sobre o bajo la futura edificación?

Dadas las similitudes del contrato de compraventa con los dos primeros (opción y permuta) en principio podría decirse que sí.

En cuanto al vuelo, entiendo que queda excluido por la obligación de establecer ya una cuota sobre el solar que se corresponderá con el elemento futuro, y en la constitución de un derecho de vuelo no puede fijarse ab initio la cuota que le corresponderá en el futuro edificio en caso de que llegara a ejecutarse la facultad de edificar. Lo cual no deja de ser contradictorio, porque la situación inversa si podría darse, es decir, en una comunidad ordinaria de dos sujetos sobre un solar con una edificación de una planta, uno de ellos podría quedarse con el solar y lo edificado y el otro adjudicarse el derecho de vuelo sobre el mismo, siempre dentro de los límites de la normativa urbanística.

Y por último, para acabar con la exposición, analizaré brevemente el art. 621- 52, el cuál exige que en el contrato de compraventa de bienes inmueble en construcción o rehabilitación que no sea vivienda y se celebre antes de la obtención de la licencia de obras queden fijados de antemano las características de la obra, calidad de los materiales y plazos de inicio y final de la obra.

Porque se refiere únicamente a los inmuebles que no sean vivienda, pues porque el artículo 63 LDV expresamente lo limita al disponer en su letra a) que :

Artículo 63 Requisitos para transmitir viviendas en construcción o recibir cantidades a cuenta

Son requisitos previos para poder suscribir un contrato de transmisión de una vivienda en

construcción o para recibir cualquier cantidad a cuenta:

- **a) Disponer de una licencia de edificación que describa el inmueble objeto de la transmisión.**
- **b) Ostentar la titularidad de un derecho sobre la finca que faculte para construir en la misma o para rehabilitarla, así como para transmitirla. Debe hacerse indicación expresa de las cargas y gravámenes que afectan tanto a la vivienda como a los elementos comunes del edificio del que forma parte.**
- **c) Tener otorgadas las garantías y los seguros legalmente exigibles.**
- **d) Individualizar el crédito hipotecario para cada finca registral, en su caso.**

Este artículo aun cuando no habla expresamente de las situaciones de comunidad que acabamos de estudiar, tampoco las excluye y dado su encuadre entre los preceptos que la regulan parece que le serán aplicables, cuando así lo acuerden las partes, pues cabe recordar que estamos ante un régimen voluntario. Ahora bien, aunque no se pacte la situación de comunidad, creo que si serán aplicables las exigencias sobre el contenido del contrato de compraventa a todos los que de ahora en adelante se celebren sobre inmuebles en construcción o rehabilitación que no sean vivienda antes de la obtención de la correspondiente licencia, sin perjuicio de que dichos contratos no podrán acceder al RP, al menos , hasta que la construcción este comenzada y se haya declarado la obra nueva.

Aduca Aparicio Sanz

