

YÁÑEZ VIVERO, Fátima, *Patrimonio inembargable, alimentos y fresh start*, Marcial Pons, Madrid, 2017, 185 págs.

por

DRA. LIDIA ARNAU RAVENTÓS

Profesora Agregada de Derecho civil Universidad de Barcelona

El volumen discurre, fundamentalmente, en escenarios concursales. El punto de partida se sitúa en el siempre latente conflicto de intereses que surge, en situaciones de insolvencia patrimonial, entre los acreedores insatisfechos que pretenden agredir el patrimonio del deudor y la necesidad de este y de su familia de vivir a cargo de ese mismo patrimonio. La previsión general de bienes inembargables, la regulación concursal del derecho de alimentos y la existencia de mecanismos de segunda oportunidad llevan a la autora a identificar un nada sencillo entramado de cuestiones que escapan del nicho regulatorio de aquellos tres ejes. Más allá de la actualidad de la materia y de su trascendencia social, es esta transversalidad la que, desde un punto de vista práctico, orienta con paso seguro al intérprete y, desde una vertiente más técnica, desvela las flaquezas de un sistema que media en aquel conflicto de forma poco convincente. De ahí, las valiosas propuestas de *lege ferenda* que elabora la Dra. YÁÑEZ.

El título del volumen anticipa su principal hilo argumental: la existencia de bienes inembargables (así, para procurar la subsistencia del concursado y su familia) convierte o debería convertir teóricamente en innecesaria la atribución de un derecho de alimentos, a favor de aquel deudor común, realizable sobre el patrimonio concursal y con idéntica finalidad de mantenimiento. En el ordenamiento español, sin embargo, concurren unos y otro. Más allá de las sintonías y desavenencias que procura este doble cauce, el estudio presta especial atención a otras dos cuestiones: la primera, sin reflejo expreso en el título de la obra, se centra en el papel que ocupa y el trato que recibe, en aquella encrucijada, la vivienda familiar; la segunda, sí aludida en aquella rúbrica y en cierto modo derivada de la anterior, se reconduce hacia el mecanismo de segunda oportunidad que ensaya, desde 2015, la Ley Concursal. Se trata entonces de analizar de qué forma se compaginan los requisitos legales a los que se supedita el beneficio de exoneración del pasivo insatisfecho con la reserva de aquellos bienes que sean necesarios, no solo ya para la estricta subsistencia del deudor, sino para propiciar un *fresh start* efectivo.

La cuestión central de la inembargabilidad de determinados bienes, que se desgajan (o deberían desgajarse) del patrimonio concursal, se relega por la autora al Capítulo IV del volumen. Los tres primeros se ocupan de los alimentos; así, tanto de los debidos por el concursado, como de los necesarios para su propia subsistencia. La andadura se inicia con una apuesta acerca de la prestación

alimenticia en la ejecución singular. Derogada la preferencia que figuraba en el artículo 1924 del Código Civil, la autora suscribe una aplicación por analogía de la regulación concursal del crédito por alimentos, esto es, como crédito predecible. Esta aplicación quedaría supeditada, sin embargo, a la inexistencia de otros patrimonios (se entiende, solventes), que tengan el deber legal de alimentar a ese mismo alimentista o al deudor. La cuestión bordea un debate colateral, que la autora apunta y en el que acaso quepa avanzar: así, el que concierne al alcance de la, llamémosla, «peor fortuna del deudor» como causa de extinción, singularmente, de la prestación alimenticia (art. 152.2 del Código Civil) u de otras prestaciones que, en determinadas circunstancias (así, en un procedimiento de divorcio en el que ya no cabe reclamar alimentos al excónyuge) pueden llegar a cumplir, prácticamente, la misma función (arts. 97.8 y 101 del Código Civil).

Tras una detallada exposición de los encuentros y desencuentros de la regulación concursal de los alimentos previa a la reforma de 2011, el Capítulo III del volumen se centra en la disciplina hoy vigente sobre el particular. Exige una lectura coordinada de los artículos 47 y 84.4 Ley Concursal, siendo así que es precisamente una mayor y mejor coordinación entre ambos preceptos lo que acaba reclamando la autora. Acerca de la situación de necesidad a la que alude el primero, la autora insiste en que debería ser atendida vía detracción de bienes inembargables. En clave subjetiva y a propósito del «cónyuge, pareja de hecho (...) y descendientes bajo potestad», la propuesta interpretativa pasa: en primer lugar, por destacar que las necesidades de tales sujetos revertirán en el eventual derecho de alimentos del concursado, sin que puedan alcanzar una prestación alimenticia autónoma para cada uno de ellos; en segundo lugar, por advertir del contrasentido que puede llegar a representar la norma en el marco de legislaciones autonómicas que no reconocen el deber de alimentos entre miembros de la pareja estable (nótese, en este sentido, la desaparación, en los artículos 234.1 y sigs. del Código Civil de Cataluña, de una disposición como la contenida en el derogado artículo 8 de la Ley 19/1998, de 15 de julio, del Parlamento de Cataluña y relativa a la obligación alimenticia entre convivientes). Y, en el sentido opuesto, podría añadirse un inconveniente más, a saber: que se ignoran de este modo las necesidades de otros sujetos que pueden igualmente conformar el núcleo familiar y depender del concursado (art. 68 *in fine* Código Civil; art. 231.2.2 y 231.5.2 Código Civil de Cataluña). A propósito de los alimentos debidos por el concursado a otros alimentantes (art. 47.2 LC), la autora aplaude tanto la posposición que opera la norma al situar al concursado en el último lugar de los posibles alimentantes como el plazo del año para reclamar. El escenario queda limitado a reclamaciones posteriores a la declaración de concurso que, entiende también, pueden sustanciarse ante el propio juez concursal. Si, en cambio, los alimentos se estuvieren satisfaciendo voluntariamente, la capacidad de seguir prestándolos debería garantizarse, en su opinión, vía inembargabilidad de bienes.

Acerca de la calificación de tales créditos (junto con los devengados con posterioridad al concurso pero con origen en una resolución judicial anterior) como «créditos contra la masa» en el artículo 84.4 LC, la autora destaca cómo no todos ellos encajan en el perfil, temporal y funcional, propio de los créditos contra la masa. Más allá, resuelve que, por escapar de aquel elenco, son solo créditos ordinarios los alimenticios nacidos y vencidos antes de la declaración de concurso.

La conclusión del concurso merece a la autora otros comentarios. Coherentemente con el principal esquema conductor de la obra, la autora suscribe que, si se fijan alimentos para atender las necesidades del deudor mientras

transcurre el periodo de cumplimiento del convenio, ya no lo serán con cargo a la masa (que, técnicamente, desaparece), sino vía bienes inembargables en fase de convenio. Si, en cambio, el escenario es de liquidación o de conclusión por insuficiencia de la masa activa, irrumpen nuevas disposiciones. En el primer caso, el artículo 145.2 LC excepciona la regla general de la extinción del derecho de alimentos, aunque solo en los casos en que resulte imprescindible la subsistencia del derecho para atender a las necesidades mínimas de los sujetos mencionados en el artículo 47.1 LC. En el segundo, el artículo 176 bis (que presupone la insuficiencia de la masa para hacer frente a los créditos contra ella) no cohonesta bien con el artículo 47 LC. La razón sería que no casa bien la existencia, en el artículo 47 y a modo de presupuesto, de bienes bastantes en la masa para hacer frente a las necesidades del concursado y, en el artículo 176 bis, la insuficiencia de esa misma masa. Un nuevo argumento del que se sirve la autora para insistir en la endeble articulación técnica de los alimentos como crédito contra la masa.

El artículo 76.2 LC excluye de la masa concursal los bienes legalmente inembargables. En el Capítulo IV de la obra ya se ha anticipado que la Dra. YÁÑEZ desarrolla su principal eje argumental incidiendo en cómo aparece regulada, y con qué alcance, aquella categoría. La atención se centra en la inembargabilidad de retribuciones y pensiones (art. 606.4 LEC) y en la de los medios necesarios para vivir (art. 606.1 LEC). Se defiende que la separación patrimonial debe ser implementada por la propia administración concursal sin que sea necesaria la previa petición del deudor. Junto a la masa activa, concurrirá entonces otro patrimonio (el formado por los bienes inembargables), actualizable e inmune a todo tipo de deudas (salvo, se cree entender, a las que genera ese levantamiento de las propias necesidades). Y la autora insiste: cuando esos bienes resulten insuficientes, no procede (o no debería proceder) reconocer entonces al concursado un derecho de alimentos con cargo a la masa sino desgajar de ella lo necesario hasta alcanzar aquella suficiencia. ¿Puede, entonces, separarse la vivienda familiar toda vez que es necesaria para la subsistencia del deudor? ¿La necesaria subsistencia de este exige poder conservar la propiedad de una (su) vivienda? Es este uno de los interrogantes que dan paso al Capítulo V. La autora aborda la cuestión contemplando distintas hipótesis (vivienda en arrendamiento y vivienda en propiedad hipotecada o sin gravamen). Es en este contexto que se destaca, de la mano del artículo 56.1 LC y de la interpretación que se ha hecho de él, el trato desigual que padece la ejecución hipotecaria de la vivienda familiar del deudor no empresario (que no se suspende) si se contrasta con los gravámenes reales asumidos por deudores empresarios (cuya realización sí se suspende en la medida en que el bien afecto resulte necesario para la continuidad de su actividad profesional). La autora apuesta por una lectura distinta de la norma de forma que no sea su interpretación *a contrario* lo que determine el régimen aplicable a la vivienda familiar sino, en cambio, la regla general de la suspensión de procedimientos ejecutivos (art. 55.2 LC). La segunda línea argumental pivota sobre el llamado mecanismo de segunda oportunidad. Siguiendo la estela de resoluciones judiciales que apuntan en este sentido, duda la autora que ese *fresh start* pueda llegar a ser efectivo si, a pesar de haberse liberado de la parte de la deuda no cubierta con la ejecución de la garantía, el concursado ha perdido su casa. De ahí que se suscite la oportunidad, en determinadas circunstancias, de no supeditar el expediente a la ejecución previa de la hipoteca: en primer lugar, porque ello beneficia al deudor que conserva su vivienda; en segundo lugar, por beneficiar igualmente el concurso, a cuyo cargo no deberá alimentársele; en tercer lugar,

por suceder lo mismo con el acreedor hipotecario, que no verá cómo se exonera al deudor de parte de la deuda.

Cierra el volumen un último Capítulo dedicado a analizar de qué forma pueden protegerse las necesidades del deudor en el acuerdo de plan de pagos a los acreedores.

El volumen está llamado a ser una obra de referencia en la materia: por cómo se interpreta el Derecho vigente y por cómo se sugiere su mejora. Y en ese «cómo» se incluye la exhaustividad en el análisis, la originalidad y visión crítica en los planteamientos, el recurso al Derecho comparado y, en fin, la exquisita elegancia y claridad del discurso.

MENDOZA DEL MAESTRO, GILBERTO, *Comentarios a los Precedentes y Acuerdos del Tribunal Registral*. Edit. Praeter Legem, Pando-San Miguel, 2017. Libro de 1047 páginas.

Por

ÁNGEL VALERO FERNÁNDEZ-REYES

Registrador de la Propiedad

Profesor asociado, Derecho civil, UC3 Madrid

Gilberto MENDOZA DEL MAESTRO, autor de este libro, es profesor de Derecho civil en la Pontificia Universidad Católica de Lima, ejerció el cargo de asesor en el Tribunal registral y en la Gerencia registral de la SUNARP del Perú (Superintendencia nacional de los Registros) entre los años 2005 a 2011 y ha realizado estancias de investigación y doctorado en el Instituto Max Planck de la Universidad de Hamburgo, siendo hoy considerado una de los máximos expertos en Derecho Registral de Perú. Tengo el honor de gozar de su amistad desde que en el año 2011 fue alumno en el Curso Avanzado de Derecho Registral para Iberoamericanos —CADRI— del que en aquel tiempo yo era el director, y de cuya Asociación de Egresados —AEC CADRI— es hoy presidente, habiendo seguido colaborando en actividades académicas posteriores a ambos lados del Atlántico. Soy, por tanto, testigo de su gran capacidad de trabajo que le ha llevado a publicar varios libros sobre la materia registral, como la que ahora se comenta, y a dirigir cursos *on line* de carácter internacional y diversas revistas sobre esa misma temática, como el *Anuario de Derecho Registral Iberoamericano* —ADRI— de gran éxito en América latina.

El presente libro trata de llenar una laguna existente en la bibliografía registral peruana: la carencia de una recopilación sistematizada —por temas y voces— y comentada de todos los «precedentes de observancia obligatoria» y «acuerdos plenarios» del Tribunal Registral de la SUNARP; decisiones administrativas equivalentes a las resoluciones de la Dirección General de los Registros y del Notariado de España; por lo que la obra forma parte de la familia de los Diccionarios o Ficheros de jurisprudencia y/o doctrina registral que en España han elaborado registradores tan prestigiosos como Manuel AMORÓS, Francisco SENA o Constancio VILLAPLANA, y que son tan útiles en la práctica registral diaria.

Tanto unas como otros, resoluciones y precedentes o acuerdos, aunque con importantes diferencias prácticas como luego se examina, constituyen un mate-