

PREFERENCIA DE CREDITOS A FAVOR DE COMUNIDAD DE PROPIETARIOS Y SU RELACIÓN CON EL RANGO REGISTRAL*

María Luisa García de Blas Valentín-Fernández

Notaria de Ciudad Real

TITLE: *Priority of claims in favor of the homeowner's association and its relation to registry rank*

RESUMEN: El mantenimiento de un edificio en propiedad horizontal corresponde a todos los propietarios; el cumplimiento de esta obligación constituye la base para buenas relaciones de vecindad, en definitiva, paz social. Por esta razón, la ley considera tan importante el crédito a favor de la comunidad de propietarios y le concede preferencia especial para su cobro. Sin embargo, y esto es muy habitual, la existencia de cargas hipotecarias anteriores puede dejar sin efecto este privilegio. En el presente trabajo se aborda el medio preciso para hacer efectiva la preferencia real frente a cargas anteriores.

ABSTRACT: *The maintenance of a building under horizontal property corresponds to all the owners; compliance with this obligation constitutes the foundation for good neighborly relations, ultimately social peace. For this reason, the law considers the credit in favor of the community of owners to be so important and grants it special priority for collection. However, and this is very common, the existence of prior mortgage charges may nullify this privilege. In the present work, the precise means to enforce the real preference against prior charges is addressed.*

PALABRAS CLAVE: Crédito, preferencia, procedimiento judicial, posposición.

KEY WORDS: *Credit, preference, legal proceeding, deferral.*

SUMARIO: 1. INTRODUCCIÓN. LA MOROSIDAD EN LAS COMUNIDADES DE PROPIETARIOS: UN GRAVE PROBLEMA SOCIAL. 2. PREFERENCIAS CREDITICIAS EN GENERAL. 3. PREFERENCIA DE CRÉDITOS A FAVOR DE LA COMUNIDAD DE PROPIETARIOS (CP). 3.1. *Naturaleza del crédito privilegiado a favor de la CP.* 3.2. *Crédito preferente a favor de la CP por gastos generales (art. 9. 1, e) LPH.* 3.3. *Prescripción de la deuda a favor de la CP.* 3.4. *Clasificación de créditos privilegiados en relación con los de la CP.* 3.4.1. *Créditos preferentes frente a la CP.* 3.4.2. *Créditos de la CP preferentes frente a otros.* 3.5. *Medios para hacer valer el privilegio: enumeración y examen.* 3.5.1. *Introducción.* 3.5.2. *Requerimiento al moroso y medidas disuasorias de impago.* 3.5.3. *Procedimientos judiciales.* 3.5.3.1. *Monitorio.* 3.5.3.2. *Monitorio y ejecución con embargo del bien.* 3.5.3.3. *Tercería de mejor derecho.* 3.5.3.4. *Juicio declarativo condenando al pago, declarando la preferencia del crédito con anotación de la demanda en el Registro de la Propiedad. (arts. 537 y ss. de LEC). Requisitos. Efectos.* 4.- *OBJECIONES DE UN SECTOR DE LA DOCTRINA A LA TESIS DE LA DG.* 5. *CONCLUSIONES.* 5.1. *Teóricas.* 5.2. *Prácticas.* BIBLIOGRAFÍA.

* Este trabajo ha obtenido, en su segunda edición, el Premio Joaquín Zejalbo, que otorga NotariosyRegistradores.com en memoria de JOAQUÍN ZEJALBO MARTÍN, miembro que fue del Equipo de redacción de notariosyregistradores.com y del Consejo de Redacción de la Revista de Derecho Civil.

1. INTRODUCCIÓN

La morosidad en la contribución a gastos de mantenimiento de edificios en propiedad horizontal constituye un grave problema social; esta situación se agrava en momentos de crisis económica, como puso de manifiesto el informe del Consejo General de Administradores de Fincas (CGCAFE) de 2010, con algunos datos muy relevantes: la deuda nacional por esta morosidad alcanzó 1812 millones de euros, de los que correspondían a entidades financieras 377 millones; el 42,87% de comunidades de propietarios tenían algún vecino moroso, de los que el 8,17% eran entidades financieras; el importe de morosidad ascendía a 1377 euros.

Esta situación genera problemas de convivencia entre los vecinos a nivel de relación personal, en un edificio la cercanía es algo diario; afecta al mantenimiento de los edificios, porque no todos contribuyen y puede hacer muy gravosa la obligación a los propietarios cumplidores, y a veces resultará imposible atender gastos imprevistos que se dan en cualquier comunidad.

Entre las medidas legislativas¹ orientadas a paliar este problema, podemos citar:

- Ley 8/1999, de 6 de abril: su objetivo fue reforzar en todo lo posible el carácter vinculante de los deberes impuestos a los titulares de PH, especialmente el referente al abono de los gastos comunitarios, y por eso asegura la contribución a los gastos con una afectación real del piso o local al pago del crédito preferente a favor de la CP.
- Ley 8/2013, de 26 de junio: el legislador amplía el plazo en dos años más para reforzar este propósito.
- Ley 10/2022, de 14 de junio: regula medidas disuasorias frente al vecino moroso (imposición de un interés superior al legal, como penalización al retraso, privación del uso de servicios e instalaciones, etc.), siempre que no sean abusivas o desproporcionadas, o afecten a la habitabilidad de los inmuebles.

Contrasta este interés con la protección legal dispensada al ocupante sin título, prevista en la Ley de vivienda 12/2023², y Real Decreto-Ley 1/2024, de 14 de mayo, por el que

¹ STS 211/2015, de 22 de abril: «se han venido produciendo sucesivas reformas en la Ley de Propiedad Horizontal con el objeto de tutelar y proteger a las Comunidades de Propietarios, a fin de garantizarles en la mayor medida el cobro de las deudas de los comuneros, pues la morosidad constituye el mayor problema que pueden sufrir, ya que les impide hacer frente a las elementales necesidades para el adecuado sostenimiento del inmueble y sus servicios, sufriendo los comuneros cumplidores las consecuencias desfavorables de tales incumplimientos a salvo que suplan la insolidaridad del moroso».

se prorrogan las medidas de suspensión de lanzamientos sobre la vivienda habitual para la protección de los colectivos vulnerables³, en donde el objetivo se centra en dilatar los procesos de desalojo, ante la incapacidad del Estado de cumplir con el art. 47 de la Constitución Española: se suspende (ampliado el plazo hasta el desahucio si el okupa es vulnerable (ingresos inferiores a 1.800 euros), la Disposición Transitoria 3ª establece la sujeción de los procedimientos suspendidos en virtud de los art. 1 y 1bis Real Decreto-Ley 1/2020 de 31 de marzo al procedimiento de conciliación o intermediación previsto en la LEC, Disp. Final 5ª. Esta medida grava aún más la situación de las CPs que deben soportar morosidad aceptada por ley.

2. PREFERENCIAS CREDITICIAS EN GENERAL

Es de justicia que cualquier acreedor sea protegido por ley en su derecho a reclamar un crédito reconocido; cuando pluralidad de acreedores concurren sobre el patrimonio del deudor en su pretensión, la regla general es *par conditio creditorum*. Sin embargo, razones sociales, de publicidad, de seguridad jurídica justifican preferencias de cobro y a su vez prelación entre créditos de la misma naturaleza, que podríamos agrupar en:

Preferencias sustantivas, derivadas de la naturaleza de su crédito. El privilegio es una cualidad del crédito, atribuida por normas jurídicas diversas (mercantiles, civiles, laborales o administrativas). Sólo origina, en principio, una anteposición en el pago en caso de concurrencia con otros créditos y siempre que se haga valer por la vía procesal oportuna.

Preferencias formales, como consecuencia de su acceso al Registro de la Propiedad, con lo que adquieren un puesto o rango respecto a otros créditos. La prioridad registral deriva del **orden** de los asientos, también de la **voluntad** de los particulares (el rango registral es negociable) o de una **resolución judicial** dictada en proceso donde hayan

² Declarados inconstitucionales los art. 16 y 19.3 (según nota informativa TC 52/24).

³ Real Decreto-ley 1/2024, de 14 de mayo, por el que se prorrogan las medidas de suspensión de lanzamientos sobre la vivienda habitual para la protección de los colectivos vulnerables.

Artículo único. Modificación de la Ley 1/2013, de 14 de mayo, de medidas para reforzar la protección a los deudores hipotecarios, reestructuración de deuda y alquiler social.

Se modifica el párrafo primero del artículo 1.1 de la Ley 1/2013, de 14 de mayo, de medidas para reforzar la protección a los deudores hipotecarios, reestructuración de deuda y alquiler social, que queda redactado en los siguientes términos:

1. Hasta transcurridos quince años desde la entrada en vigor de esta ley, no procederá el lanzamiento cuando en un proceso judicial o extrajudicial de ejecución hipotecaria se hubiera adjudicado al acreedor, o a cualquier otra persona física o jurídica la vivienda habitual de personas que se encuentren en los supuestos de especial vulnerabilidad y en las circunstancias económicas previstas en este artículo.

sido demandados todos los titulares de créditos, que puedan ser afectados en su rango, y ello para hacer efectiva registralmente una preferencia sustantiva.

3. PREFERENCIA DE CRÉDITOS POR GASTOS COMUNES A FAVOR DE LA COMUNIDAD DE PROPIETARIOS (art. 9.1, e) LPH

En este trabajo nos centraremos en analizar el privilegio del crédito a favor de la Comunidad de Propietarios (CP), por gastos generales (art. 9.1 e) de la ley de Propiedad Horizontal.

En primer lugar, es necesario distinguir dos realidades distintas: el privilegio a favor de la Comunidad para el cobro de los créditos por gastos comunes (art 9 1 e) de la LPH y la afección del inmueble adquirido a las cantidades adeudadas para el sostenimiento de los gastos generales por los anteriores titulares hasta el límite de los que resulten imputables a la parte vencida de la anualidad en la cual tenga lugar la adquisición y a los tres años naturales anteriores.

El primer párrafo del art. 9 1 e) LPH se refiere al privilegio:

Los créditos a favor de la comunidad derivados de la obligación de contribuir al sostenimiento de los gastos generales correspondientes a las cuotas imputables a la parte vencida de la anualidad en curso y los tres años anteriores tienen la condición de preferentes a efectos del artículo 1.923 del Código Civil y preceden, para su satisfacción, a los citados en los números 3.º, 4.º y 5.º de dicho precepto, sin perjuicio de la preferencia establecida a favor de los créditos salariales en el texto refundido de la Ley del Estatuto de los Trabajadores, aprobado por el Real Decreto Legislativo 1/1995, de 24 de marzo.

El segundo párrafo del mismo precepto se refiere a la afección:

El adquirente de una vivienda o local en régimen de propiedad horizontal, incluso con título inscrito en el Registro de la Propiedad, responde con el propio inmueble adquirido de las cantidades adeudadas a la comunidad de propietarios para el sostenimiento de los gastos generales por los anteriores titulares hasta el límite de los que resulten imputables a la parte vencida de la anualidad en la cual tenga lugar la adquisición y a los tres años naturales anteriores. El piso o local estará legalmente afecto al cumplimiento de esta obligación.

El Derecho catalán amplía un año más la preferencia crediticia y concreta de forma expresa la cuestión referida al fondo de reserva:

Art 553.4 CC de Cataluña: *Los créditos de la comunidad contra los propietarios por los gastos comunes, ordinarios y extraordinarios, y por el fondo de reserva correspondientes a la parte vencida del año en curso y a los cuatro años inmediatamente anteriores, contados del 1 de enero al 31 de diciembre, tienen preferencia de cobro sobre el elemento privativo con la prelación que determine la ley.*

En la preferencia y en la afección del inmueble nos encontramos con una obligación *ob rem*; tanto la obligación de contribuir a los gastos comunes como la responsabilidad derivada de la afectación del bien se generan y nacen por la tenencia dominical de una cosa (el piso o local), y ambas ocasionan una responsabilidad vinculada, en ciertos aspectos, a dicha tenencia, de modo que es el propietario que lo sea de la cosa en cada momento, el sujeto pasivo principal de la obligación de contribuir a los gastos generales, que, en el lapso de duración de su propiedad, se produzcan respecto de la cosa, y, asimismo, el sujeto responsable por la afección nacida de su adquisición.

Sin embargo, presentan diferencias significativas, como acertadamente expone RODRÍGUEZ LÓPEZ⁴:

□ El privilegio crediticio tiene un ámbito más restringido («[...] *Los créditos a favor de la comunidad derivados de la obligación de contribuir al sostenimiento de los **gastos generales** correspondientes a las **cuotas imputables** a la parte vencida [...]*»). Volveremos a los gastos que gozan del privilegio.

La preferencia crediticia es una cualidad del crédito que únicamente resulta ejercitable por su titular frente a los titulares de otros derechos crediticios que carecen de ella y

⁴ RODRIGUEZ LOPEZ, F.: *Propiedad Horizontal. Gastos generales. Preferencia de créditos y afección del piso o local. Repercusión registral*. Cuadernos de Derecho Registral. 2012. Pág.73: «...la prioridad de los créditos a favor de la comunidad se refiere a las “cuotas” y no a las derramas imputables al período temporal protegido (art. 9.1 e párrafo segundo), en tanto que la afección real se extiende a “las cantidades adeudadas” en el referido período (art. 9.1 e párrafo tercero), expresiones bien distintas a las que, obviamente, debe darse diferente alcance. La incorporación al piso o local del beneficio que la obra supone, en mayor o menor grado, justifica la afección que soporta el nuevo adquirente; mientras que en la prioridad crediticia, junto a ese beneficio, ha de valorarse primordialmente la previsibilidad, de modo que el privilegio no constituya una sorpresa absoluta para los restantes acreedores que lo sufren. Se premia la previsión y la diligencia presupuestaria, y, en cierto modo, se castiga la imprevisión, el abandono y la negligencia, solución que nada debe extrañar cuando se trata de reconocer privilegios frente a terceros. En todo caso, los gastos ocasionados por obras recogidas en la norma del art. 10 están cubiertos por la obligación general de los propietarios de contribuir a los gastos comunes; en todo caso, el pago de esos gastos está garantizado con la afección del piso o local; pero sólo los previstos presupuestariamente y repercutidos a los propietarios a través de cuotas, gozan de la preferencia que la Ley otorga a los créditos comunitarios por gastos generales.»

que, por tal motivo, han de ver postergados sus legítimas expectativas de cobro; más adelante veremos los distintos medios que puede elegir el acreedor CP para hacer valer su preferencia.⁵

□ La afección garantiza «[...] *las cantidades adeudadas a la comunidad de propietarios para el sostenimiento de los gastos generales* [...]». La afección real solo entra en juego cuando la propiedad del inmueble se transmite y entonces cumple la función de vincular al nuevo propietario al abono de una parte de la deuda que pueda quedar insatisfecha el titular anterior y que, por ello mismo, no es su deuda personal.

3.1. Naturaleza del crédito privilegiado a favor de la CP

El privilegio de los créditos del párrafo 2^a del art. 9.1 e) LPH no es una hipoteca legal tácita; sólo tienen este carácter las admitidas expresamente por las leyes (art. 158 LP). Es un **derecho de naturaleza personal**, singularmente privilegiado, que atribuye un derecho de preferencia frente a otros créditos, sobre determinados bienes inmuebles con los que entre en conflicto en caso de ejecución (art. 1923, 3^o, 4^o y 5^o CC). **Puede tener transcendencia real**, afectar a otros derechos inscritos, y por eso es anotable en el Registro de la Propiedad (art. 42.1 LH). La RDGRN de 22 de enero de 2013, en este sentido, precisa:

[...] la constancia registral de la preferencia no da lugar a una mera cualidad del crédito sino a la consecuencia propia de los asientos registrales, que es la modificación del rango del derecho real anterior [...].

No es una carga oculta porque, como afirma la RDGRN de 10 de agosto de 2006:

Inscrito el régimen de propiedad horizontal consta ya, aunque con cierta indeterminación, la carga que supone la afección real y su preferencia que vienen a formar parte del contenido ordinario del ámbito de poder y responsabilidad del dominio de cada piso o local sujeto a dicho régimen. Cualquier hipoteca o embargo sobre ellos ha de entenderse, por tanto, subordinados en su eficacia a la afección real y preferencia aneja que por ley se reconoce a los créditos que ampara.

Añade: «*Ahora bien, la operatividad de esta afección en el campo registral ha de matizarse*». Sobre esta cuestión volveremos al examinar las distintas vías que puede elegir la CP para hacer efectivo su derecho.

⁵ SAP Valencia 419/2018, de 5 de octubre de 2018.

3.2. Créditos preferentes a favor de la CP: «Gastos generales»

Dice el art. 9.1 e) LPH: «[...] *Los créditos a favor de la comunidad derivados de la obligación de contribuir al sostenimiento de los gastos generales correspondientes a las cuotas imputables a [...]*».

Gastos generales: El privilegio ampara solo los gastos generales requeridos para el adecuado sostenimiento del inmueble, también la obligación de constituir un fondo de reserva⁶, —vinculado al presupuesto anual, como se recoge en la disposición adicional LPH—, constituido mediante igual sistema; quedan excluidos por tanto los gastos del art. 11 LPH, tampoco alcanza a los gastos derivados de obras necesarias del art. 10, girados mediante derramas⁷, VENTURA TRAVESET Y GONZÁLEZ⁸ distingue gastos ordinarios y extraordinarios; los primeros serían los **generales**⁹ para el adecuado mantenimiento del inmueble; los gastos extraordinarios son todos los demás gastos, no periódicos, **no incluidos en los presupuestos generales anuales**, objeto de acuerdo y recaudación especial, que estarían fuera del privilegio especial. Otros autores, como MANZANO FERNÁNDEZ¹⁰, mantienen criterio contrario y consideran que gastos ordinarios y extraordinarios que tengan como finalidad mantener en buen estado de uso, disfrute y conservación el inmueble, deben considerarse como gastos generales incluidos en la preferencia crediticia. Lo cierto es que ha sido una cuestión muy debatida, objeto de múltiples pronunciamientos judiciales; me parece razonable que el privilegio especial frente a los demás acreedores se limite con carácter muy restrictivo solo a los gastos generales incluidos dentro del presupuesto anual, sin perjuicio lógicamente, de que puedan ser reclamados al propietario moroso.

⁶ PEÑA BERNALDO DE QUIRÓS, M. *Derechos reales-Derecho Hipotecario*. Centro de Estudios Registrales. Madrid 1999. Tomo I, págs. 531 y ss: considera que las cantidades destinadas al fondo de reserva, si tienen como finalidad atender gastos generales gozan de la preferencia crediticia,

⁷ RODRIGUEZ LOPEZ, F *Op cit.*, pág. 108: «No puede haber repudio jurídico alguno en que la comunidad no goce de preferencia respecto de aquellos créditos que no supo prever y tuvo que reclamar al margen de las cuotas.»

⁸ VENTURA TRAVESET Y GONZALEZ, A. *Derecho de Propiedad Horizontal*, 5ª ed., Bosch, Barcelona, 199s, págs. 262 y ss.

⁹ RODRIGUEZ LOPEZ, F., *op. cit.*, pág. 111: «... Las mejoras e innovaciones no exigibles, las cuales, pudiendo estar previstas en el presupuesto anual ordinario, deben girarse mediante derramas, y no a través de cuotas, porque así lo dispone expresamente el art. 11.4, lo cual reza, tanto para los gastos de instalación de la mejora como para los de su mantenimiento (at. 11.2) ...En dicho sentido derrama equivale a “repartimiento de un gasto eventual al que debe contribuirse”, derivado ello de “evento”, que es definido como “suceso imprevisto”». De nuevo, pues, es importante el dato de la previsión.

¹⁰ MANZANO FERNANDEZ, M. *Preferencia, prelación, prioridad y afectación real por la cuota de gastos en la Propiedad Horizontal*, pág. 75

Sobre gastos procesales, la SAP Alicante 273/2018 de 5 de junio de 2018, concluye que es ajeno a la categoría de gastos generales:

Por otra parte, el concepto de «cuotas por gastos generales» únicamente abarca las cantidades que hayan sido aprobadas como tales por la Comunidad, no las costas generadas por su reclamación judicial o extrajudicial ni los intereses que resulten procedentes.

Gasto general no individualizable: El dato fundamental para esta calificación no es el subjetivo (si es efectivamente utilizado o no por uno o varios propietarios) sino el objetivo de generarse para el servicio de toda la CP. Un caso especial es el consumo de calefacción o agua; si hay contadores que permiten imputar el gasto a cada propiedad, el gasto no es general, si no lo hay, el gasto es general. Merece tener en cuenta la modificación introducida por el artículo 17.4, LPH, con nueva redacción dada por el Real Decreto-ley 8/2023, de 27 de diciembre, por el que se adoptan medidas para afrontar las consecuencias económicas y sociales derivadas de los conflictos en Ucrania y Oriente Próximo, así como para paliar los efectos de la sequía, en vigor el 29 de diciembre de 2023:

La realización de obras o actuaciones que contribuyan a la mejora de la eficiencia energética acreditables a través de certificado de eficiencia energética del edificio o la implantación de fuentes de energía renovable de uso común, incluyendo en su caso la modificación de la envolvente del edificio, así como la solicitud de ayudas y subvenciones, préstamos o cualquier tipo de financiación por parte de la comunidad de propietarios a entidades públicas o privadas para la realización de tales obras o actuaciones, requerirá el voto favorable de la mayoría simple de los propietarios, que, a su vez, representen la mayoría simple de las cuotas de participación, siempre que su importe repercutido anualmente, una vez descontadas las subvenciones o ayudas públicas y aplicada en su caso la financiación, no supere la cuantía de doce mensualidades ordinarias de gastos comunes. El propietario disidente no tendrá el derecho reconocido en el apartado 4 de este artículo y el coste de estas obras, o las cantidades necesarias para sufragar los préstamos o financiación concedida para tal fin, tendrán la consideración de gastos generales a los efectos de la aplicación de las reglas establecidas en la letra e) del artículo noveno.1 de esta ley.

Correspondientes a cuotas: Se refiere a la parte (normalmente mensual) del presupuesto anual ordinario (art. 9.1 f, art. 14, y Disp. adic. LPH: «presupuesto ordinario [...] correspondiente al ejercicio anual», «plan de gastos e ingresos previsibles») y si están incluidos en el presupuesto anual, aunque se trate de gastos extraordinarios

necesarios para el sostenimiento del inmueble, entran en la consideración de privilegio especial.

Imputables: Es necesario, además, que el gasto general, previsto en el presupuesto ordinario, se refiera al período temporal al que afecta el privilegio crediticio.

La LPH limita la preferencia *a la parte vencida de la anualidad en curso y los tres años anteriores*; pero desde qué momento se computa, o lo que es lo mismo, cual es el *dies a quo*.

Sobre esta cuestión se han pronunciado los tribunales en múltiples ocasiones, y el criterio siempre es el mismo: momento de presentación de la demanda; sin embargo, y sobre esta cuestión volveremos al estudiar los distintos cauces procesales que puede utilizar la CP para la reclamación, hemos de distinguir, en la determinación del *dies a quo*:

- Desde la demanda en juicio declarativo para reclamar cuotas, pues en tal instante el acreedor (CP) agota todas las posibilidades legales a su alcance para obtener la satisfacción de su crédito, demanda en la que también se obtuvo la preferencia, con citación de todos los acreedores que serán postergados. No obstante, si hubiere de afectar a terceros acreedores, la fecha a tener en cuenta sería la constancia registral de la interposición de la demanda, esto es, su anotación preventiva (art. 42.1 LH)¹¹. Dice el Tribunal Supremo:

Lo que no cabe es reconocer la preferencia crediticia propia del art. 9.1e LPH que atribuye un derecho de cobro preferente incluso sobre acreedores hipotecarios anteriores al inicio del procedimiento respecto de créditos comunitarios ajenos al periodo legal de preferencia, aunque se haya obtenido una sentencia declarativa de la deuda y de condena al pago, si no se solicitó también en su momento y se obtuvo una declaración judicial de preferencia respecto de tales créditos y se demandó a los acreedores anteriores perjudicados por la postergación en el cobro derivada de la misma. Esos créditos fueron perdiendo su expectativa de reconocimiento del privilegio a medida que transcurría el tiempo e iban quedando fuera del ámbito temporal de la preferencia¹²

- Desde la presentación de la demanda en procedimiento monitorio:

¹¹ SAP Valencia 419/2018, 5 de octubre de 2018.

¹² STS 363/2022, 4 de mayo de 2022.

[...] *la fecha desde la que se ha de computar el período de preferencia es [...], no la de los monitorios previos, con arreglo al principio de litispendencia y por analogía conforme a la doctrina jurisprudencial sobre otros privilegios crediticios que establecen similares limitaciones. Exponíamos que cada reconocimiento de crédito por cuotas no conlleva la preferencia crediticia discutida cualquiera que sea el momento en que se promueve la tercería y que para conseguir esa preferencia tendría que plantearse el declarativo pidiendo el pago de cuotas y esa preferencia real frente a todos los acreedores interesados. Pero si se usa la tercería, no pueden oponerse esos monitorios previos*¹³.

- Desde la presentación de la demanda de tercería de mejor derecho frente al acreedor hipotecario ejecutante, por ser ese el momento en que se solicita el reconocimiento judicial de la naturaleza del crédito y de su carácter preferente.

Una vez concretado ese momento inicial del cómputo hacia atrás, no cabe incluir en la categoría de crédito preferente conforme al art. 9.1, e LPH a todos los créditos vencidos y exigibles de la comunidad, cualquiera sea la fecha de devengo de las cuotas que corresponden a esos créditos.¹⁴

Sobre determinado bien¹⁵: la preferencia se refiere exclusivamente a un inmueble concreto, al que corresponden las cuotas por gastos generales impagadas.

3.3. Prescripción de la deuda a favor de la CP

La cuestión es pacífica en la jurisprudencia actualmente: el plazo de prescripción es de 5 años, conforme a lo dispuesto en el art. 1964.2 CC, redacción actual; si bien existe jurisprudencia que, por razones de derecho anterior vigente, aplicó los 15 años.

Y es importante distinguir: una cosa es que la preferencia abarque un período de tiempo y el *dies a quo* (ref. anteriormente dicho) tenga un cómputo estricto, y otra muy distinta es que las deudas hayan de entenderse prescritas fuera de ese lapso de tiempo.

¹³ SAP Málaga 630/2019, 8 de noviembre de 2019

¹⁴ SAP Madrid 328/2022, 14 de noviembre de 2022. SAP Castellón 167/2022, 21 de julio de 2022

¹⁵ RODRIGUEZ LOPEZ, F. *op. cit.*, pág. 119: «... y esto es algo que habrá que tener muy en cuenta en aquellos casos en los que el demandado sea propietario de otros departamentos del inmueble»

3.4. Clasificación de las preferencias en relación con el privilegio crediticio de la CP

3.4.1. Créditos preferentes frente a la CP

1. Conforme al art 32. 1 del Estatuto de los Trabajadores:

*Los créditos salariales por los últimos treinta días de trabajo y en cuantía que no supere el doble del salario mínimo interprofesional **gozarán de preferencia** sobre cualquier otro crédito, aunque este se encuentre garantizado por prenda o hipoteca.*

Los créditos salariales gozarán de preferencia sobre cualquier otro crédito respecto de los objetos elaborados por los trabajadores mientras sean propiedad o estén en posesión del empresario.

2. Los créditos tributarios a favor del Estado, las Comunidades Autónomas y las Entidades Locales. A los del Estado, se refiere el art. 1923 1º CC: «*Los créditos a favor del Estado, sobre los bienes de los contribuyentes, por el importe de la última anualidad, vencida y no pagada, de los impuestos que graviten sobre ellos.*»

A este privilegio se le denomina una hipoteca legal y debe completarse con las normas de la Ley General Tributaria. El art. 78 de la Ley General Tributaria (Ley 58/2003, de 17 de diciembre) establece una Hipoteca legal tácita, al decir:

*En los tributos que graven periódicamente los bienes o derechos inscribibles en un registro público o sus productos directos, ciertos o presuntos, el Estado, las comunidades autónomas y las entidades locales **tendrán preferencia** sobre cualquier otro acreedor o adquirente, aunque éstos hayan inscrito sus derechos, para el cobro de las deudas devengadas y no satisfechas correspondientes al año natural en que se exija el pago y al inmediato anterior.*

Y en el mismo sentido se pronuncia el art 194 LH:

El Estado, las Provincias o los Pueblos tendrán preferencia sobre cualquier otro acreedor y sobre el tercer adquirente, aunque hayan inscrito sus derechos en el Registro, para el cobro de la anualidad corriente y de la última vencida y no satisfecha de las contribuciones o impuestos que graven a los bienes inmuebles.

A los efectos del párrafo anterior, se entenderá por anualidad vencida la constituida por los cuatro trimestres del ejercicio económico anterior al corriente, sea cualquiera la fecha y periodicidad de la obligación fiscal de pago.

Para tener igual preferencia por mayor suma que la correspondiente a dichas dos anualidades, podrán exigir el Estado, las Provincias o los Pueblos la constitución de una hipoteca especial, en la forma que determinen los reglamentos administrativos. Esta hipoteca no surtirá efecto sino desde la fecha en que quede inscrita.

3.- Créditos a favor de aseguradores, a los que se refiere el art. 1923. 2 CC: «*Los créditos de los aseguradores, sobre los bienes asegurados, por los premios del seguro de dos años; y, si fuere el seguro mutuo, por los dos últimos dividendos que se hubiesen repartido.*»

3.4.2. Créditos de la CP preferentes frente a otros

Conforme al art. 1923. 3 CC: «*Los créditos hipotecarios y los refaccionarios, anotados e inscritos en el Registro de la Propiedad, sobre los bienes hipotecados o que hubiesen sido objeto de la refacción.*»

Respecto a los créditos refaccionarios el art. 42 8º LH reconoce que el acreedor refaccionario podrá pedir anotación preventiva de sus respectivos derechos en el Registro correspondiente, mientras duren las obras que sean objeto de la refacción.

Es decir, puede solicitarse anotación preventiva mientras duren las obras, no una vez terminadas, que es el caso que resuelve la citada resolución de la DGRN de 10 de octubre de 2011, que afirma:

El reconocimiento del concepto amplio de crédito refaccionario que el Tribunal Supremo ha tomado en consideración...no puede llegar al extremo de soslayar el requisito temporal que, a efectos de su protección registral, se exige inequívocamente en la legislación hipotecaria (cfr. las Resoluciones de 19 febrero 1896 y 9 de junio de 1911, según las cuales es requisito indispensable para la práctica de la anotación que las obras no se hallen terminadas).

Conforme al art. 1923. 4º: «*Los créditos preventivamente anotados en el Registro de la Propiedad, en virtud de mandamiento judicial, por embargos, secuestros o ejecución de sentencias, sobre los bienes anotados, y sólo en cuanto a créditos posteriores.*»

La expresión «posteriores» debe entenderse en el sentido de que nazcan con posterioridad a la anotación.

Conforme al art. 1923. 5º: «*Los refaccionarios no anotados ni inscritos, sobre los inmuebles a que la refacción se refiera, y sólo respecto a otros créditos distintos de los expresados en los cuatro números anteriores.*»

La razón que justifica la preferencia se encuentra en que todo el que adquiera la propiedad o derecho real limitado, incluida la hipoteca, u obtenga a su favor anotación preventiva de embargo sobre un piso o local que conste en el Registro de la Propiedad, sometido al régimen de propiedad horizontal, sabe o debe saber, sin necesidad de publicidad específica, ya que la publicidad de esta afección real bien dada por la propia existencia de LPH, que establece que su derecho podrá resultar perjudicado como consecuencia del derecho de crédito preferente que se garantiza *erga omnes* en el art. 9.5 LPH.

Conforme al art. 1926. 6º:

Los créditos a favor de los tenedores de bonos garantizados, respecto de los préstamos y créditos hipotecarios, y otros activos que los garanticen, integrados en el conjunto de cobertura, conforme al Real Decreto-ley 24/2021, de 2 de noviembre, de transposición de directivas de la Unión Europea en las materias de bonos garantizados, distribución transfronteriza de organismos de inversión colectiva, datos abiertos y reutilización de la información del sector público, ejercicio de derechos de autor y derechos afines aplicables a determinadas transmisiones en línea y a las retransmisiones de programas de radio y televisión, exenciones temporales a determinadas importaciones y suministros, de personas consumidoras y para la promoción de vehículos de transporte por carretera limpios y energéticamente eficientes, hasta donde alcance su valor.

3.5. Medios para hacer valer el privilegio de la CP: enumeración y examen

3.5.1. Introducción:

El crédito privilegiado a favor de la CP se puede quedar en un «brindis al sol» por muchas razones: en caso de inacción de la Comunidad, irán caducando las liquidaciones practicadas por deudas vencidas; la necesidad de obtener un pronunciamiento judicial con declaración expresa de preferencia para cada lapso de tiempo al que afecta el privilegio; por el cambio de titularidad del inmueble antes de trabar embargo sobre el bien (por problemas de tracto registral, sin perjuicio de la afección real prevista en LPH) y por la pérdida de cobertura si no se ha anotado la sentencia condenatoria al moroso en el Registro de la Propiedad.

La primera medida que ha de tomar la CP es requerir en forma legal al propietario moroso, por aquello del que avisa no es traidor, y una vez requerido de pago, decidir la elección del procedimiento judicial para hacerla efectiva.

3.5.2. Requerimiento al moroso y medidas disuasorias del impago:

La CP expedirá certificación de deuda, debe requerir por buró-fax al propietario moroso en el domicilio que haya facilitado para su localización; en caso de no ser posible, debe hacerlo en el inmueble situado en el edificio. En caso de impago, el aviso se colocará en el tablón de anuncios de la CP, al que solo tendrán acceso los vecinos, y cumplirse los requisitos de protección de datos (Resolución de procedimiento sancionador de la AEPD 084/2019).

Las comunidades de propietarios pueden acordar medidas disuasorias frente a los morosos por el tiempo en que se permanezca en dicha situación, tales como el establecimiento de intereses superiores al interés legal o la privación temporal del uso de servicios o instalaciones, siempre que no puedan reputarse como abusivas o desproporcionadas o que afecten a la habitabilidad de los inmuebles.

3.5.3. Procedimientos judiciales:

3.5.3.1. Monitorio

El procedimiento monitorio destinado a las comunidades de propietarios se encuentra establecido en los artículos 812 a 818 de la Ley de Enjuiciamiento Civil (LEC).

Pueden originarse tres escenarios:

Pago del deudor. Si el deudor paga la deuda, se acredita en el juzgado para archivar las actuaciones.

Falta de pago y falta de oposición. Cuando el deudor no paga ni formula oposición, el juzgado resuelve la terminación del proceso y da traslado al acreedor para solicitar el despacho de ejecución.

Oposición del deudor. Si el deudor se opone por escrito, el proceso avanza al juicio verbal si la reclamación no supera los 6.000 euros; en caso contrario, se sigue el juicio ordinario.

Si el juzgado considera incorrecta la cantidad reclamada, propone aceptar o rechazar requerir al deudor por una cuantía inferior. En caso de rechazo o falta de respuesta, se archiva el procedimiento. La falta de respuesta conduce al despacho de ejecución.

No es necesario nombrar abogado ni procurador para presentar el escrito inicial. Sin embargo, al formular oposición, si la cantidad reclamada supera los 2.000 euros, se requiere su presencia.

3.5.3.2. Monitorio y ejecución con embargo del bien. Si no hay oposición ni pago, se puede pedir el embargo sobre el bien. Este procedimiento se utilizará cuando no existen otros acreedores anteriores con carga inscrita en el Registro de la Propiedad.

3.5.3.3. Tercería de mejor derecho para obtener preferencia de cobro. Se regula en los art. 614 a 620 de la LEC; otorga una preferencia de cobro frente al acreedor no preferente que ejecuta, ordinariamente un acreedor hipotecario. Un completo examen de este procedimiento y efectos se realiza en la STS 363/2022, de 4 de mayo de 2022:

El privilegio o preferencia crediticia puede hacerse valer por la comunidad de propietarios frente al propietario-deudor, a través de la correspondiente tercería de mejor derecho, con la finalidad de anteponerse en el cobro a otros titulares de derechos de crédito que concurren con el crédito comunitario. La preferencia es una cualidad de algunos derechos de crédito que puede ejercitarse por su titular frente a los titulares de otros derechos crediticios que carecen de ella, o que la ostentan en menor grado (conforme a las reglas legales de prelación), y que, por tal motivo, han de ser postergados en sus legítimas expectativas de satisfacción. Este es el caso que se presenta en esta litis.

[...] El efecto natural de este privilegio crediticio, como ha señalado la doctrina, sin perjuicio de otras posibles vías para ejercitar la preferencia, es permitir que la comunidad titular del crédito pueda hacer valer su derecho de cobro preferente a través de una tercería de mejor derecho con motivo de la ejecución del derecho de cualquier acreedor no preferente, incluso aunque se trate de un acreedor hipotecario inscrito (RDGRN de 22 de enero de 2013).

[...] Conviene recordar que en los procedimientos de tercería de mejor derecho la cuestión fundamental a resolver radica en la determinación de la preferencia del título de crédito invocado por el tercerista frente al del ejecutante, a efectos de la aplicación del importe que se obtenga con la venta judicial al pago de uno de los créditos en disputa o, más precisamente, «hacer pago a los acreedores por el orden de preferencia que se determine al resolver la tercería» —además de reintegrar al ejecutante en las costas de la ejecución— (art. 616.1 LEC). Como declaramos en la sentencia 494/1990, de 23 de julio, es en la tercería «donde se ventila la naturaleza y carácter del crédito de

los comuneros, su comparación con [el crédito concurrente con el que pugna —en aquel caso de la Seguridad Social]» y se decide, con la participación del titular de este crédito concurrente como demandado, «mediante sentencia de carácter declarativo de las preferencias». Ello, como razona la misma sentencia, aunque en el proceso judicial previo en que se declaró la deuda del comunero, aquel o aquellos titulares de créditos en conflicto, que concurren en la misma ejecución (como ejecutantes), no hubieran sido parte:

[...] Y corresponde al tercerista acreditar la existencia, vencimiento y preferencia del crédito.

Pero esa preferencia del crédito de la comunidad de propietarios es un privilegio que está atemperado por unos concretos límites temporales que deben ser estrictamente observados, al igual que sucede con los límites temporales de la afección real, sin que puedan ser objeto de aplicación extensiva. Límites que, conforme a la redacción del art. 9.1, e) LPH vigente a la fecha de la interposición de la demanda, se concretan en los gastos generales correspondientes a "las cuotas imputables a la parte vencida de la anualidad en curso y los tres años anteriores».

3.5.3.4. Juicio declarativo condenando al pago al propietario moroso, declarando la preferencia del crédito, con anotación de demanda en el Registro de la Propiedad. Art. 248 y ss. de LEC¹⁶.

La Dirección General de Seguridad Jurídica ha elaborado desde 1987¹⁷ una consolidada doctrina sobre los requisitos que debe cumplir la demanda para que acceda al Registro de la Propiedad, con el fin de que la preferencia crediticia tenga carácter real y produzca el efecto también de preferencia formal, respecto de créditos anotados e inscritos anteriormente que se verán postergados; doctrina que ha sido aceptada por los tribunales¹⁸ de justicia en múltiples ocasiones.

A. Requisitos¹⁹:

¹⁶ Este procedimiento y la doctrina de la DGRN ha sido criticada por RODRIGUEZ LOPEZ, F., *op cit.*, págs 154 y ss. La califica como «serio desenfoque en la elaboración hipotecaria, y una grave desnaturalización de los principios rectores del sistema registral», que no comparto y razono en el apartado de conclusiones de este trabajo.

¹⁷ RDGRN 9 de febrero de 1987, 1 de junio de 1989, 15 de enero de 1997, 3 de abril 1998, 26 de marzo, 7 de mayo y 26 de diciembre de 1999, 10 de agosto de 2006, 22 de enero de 2013, 23 de junio de 2014, 16 de enero y 23 de noviembre de 2016 y 10 de julio de 2017.

¹⁸ STS 26 de enero de 2000, 6 de marzo de 2003, 19 de noviembre de 2004, 20 de febrero de 2006.

¹⁹ Cumpliendo todos los requisitos, sí sería anotable la demanda, pero no en cuanto a la pretensión personal de obtención de una sentencia condenatoria al pago de una cantidad, sino en cuanto a la real por la que se pretende el reconocimiento y traslado al Registro de la Propiedad de una afección real, ya existente por disposición legal. Cfr. RDGRN 23 de noviembre de 2016.

1.- Demanda dirigida frente al titular registral, propietario actual²⁰ y los acreedores anteriores no preferentes anotados o inscritos en el Registro. de la Propiedad. No es suficiente con la notificación de la demanda a los acreedores no preferentes:²¹

El principio constitucional de la tutela judicial efectiva (artículo 24 C E) y la relatividad de la cosa juzgada impiden oponer a un tercero la declaración de preferencia de una carga real, aunque esté establecida por ley, sin que el mismo haya tenido posibilidad de excepcionarla, por el plazo, origen o conceptos de las partidas de la deuda o por cualquier otra causa. Sólo así puede lograr aquella preferencia su constancia registral, pues así lo exige además el principio de tracto sucesivo (Artículo 20 de la Ley Hipotecaria)²².

Tampoco es necesario que sean demandados todos los acreedores anteriores, sino sólo los que van a ver postergado su rango²³:

La declaración judicial de preferencia con efectos reales del crédito a favor de las comunidades de propietarios en régimen de propiedad horizontal a que se refiere el artículo 9.1.e) de su ley reguladora, posibilidad que se sujeta al requisito de que en el procedimiento judicial hayan sido demandados todos los

²⁰ La RDGRN de 9 de enero de 1987 : «Por otra parte, si en el momento de interponerse la demanda, el piso o local hubiere pasado a poder de tercero en quien no concurra la condición de deudor personal de las mensualidades reclamadas, también contra él deberá dirigirse aquélla, pero no en cuanto a la pretensión personal de obtención de una sentencia condenatoria al pago, sino en cuanto a la real por la que se pretende el reconocimiento y traslado al Registro de una afección real ya existente por disposición legal, coordinándose de este modo la especial protección brindada por el artículo 9.5 de la Ley de Propiedad Horizontal con los principios registrales de legitimación y tracto sucesivo (artículos 1, 20 y 38 de la Ley Hipotecaria).»

²¹ En la RDGRN 22 de enero de 2013 se resolvió el caso en el que se pedía en diligencia del secretario judicial la constancia registral de la declaración de preferencia del crédito en los términos del art 9.1 e LPH. Se negó la anotación preventiva solicitada porque tendría que resultar de una resolución firme en que hubieran sido parte en el proceso todos los interesados; en caso contrario, solo permitiría alegar dicha preferencia a su titular a través de una tercería de mejor derecho con motivo de la ejecución del derecho de cualquier titular del asiento anterior, pero no para adelantarse en el rango. «La entidad titular del crédito hipotecario cuyo rango se pretende postergar con todas las consecuencias que ello implica, no ha sido parte demandada en el proceso, como exige el principio de tracto sucesivo del párrafo primero del art. 20 LH así como el art. 100 del Reglamento Hipotecario, sin que baste que se le haya notificado la demanda, conforme al art. 150.2 de LEC...»

²² RDGRN 10 de agosto de 2006.

²³ RDGRN 12 de abril de 2018: *Resulta importante destacar adicionalmente que la petición... no ha sido en rigor la de permutar el rango registral de la hipoteca con el propio de la anotación a favor de la comunidad de propietarios recurrente..., sino más limitadamente postergar el rango de la hipoteca respecto exclusivamente, de la citada anotación a favor de la comunidad recurrente que pasaría a ser preferente sólo respecto de la hipoteca, sin afectar (pues legalmente no podría hacerlo) al rango propio de las anotaciones preventivas practicadas a favor de la Hacienda Pública y de la Seguridad Social*

interesados, es decir, todos los titulares de derechos que por ser pospuestos en su rango registral puedan resultar perjudicados, pero sin necesidad de llamar a tal procedimiento a aquellos titulares de cargas intermedias que no resulten afectados por la posposición²⁴.

En este mismo sentido se pronuncia la Resolución de la Dirección General de Seguridad Jurídica y Fe Pública de 16 de junio de 2021: Sí procederá la constancia en la anotación preventiva de demanda del carácter real de la preferencia de que se trata, siempre que en procedimiento judicial hubieran sido parte todos los interesados como afectados por dicha preferencia.

2.- Anotación de la demanda en el Registro de la Propiedad. Art. 42.1 LH.

Es anotable cuando se cumplen todos los requisitos ahora enunciados. No se trata sólo de la constatación de una preferencia, sino de una constancia registral de esa preferencia, sólo acceden a los libros del Registro las situaciones con efecto real, no es este el lugar para declarar derechos obligacionales o personales.

Como ha señalado la doctrina de esta Dirección General, para que proceda la constancia en el asiento de anotación preventiva del carácter real de la preferencia, es necesario que resulte dicho carácter real de una resolución judicial firme en que hubieran sido parte en el proceso todos los interesados, o que de la nueva redacción del artículo 9.1.e) de la Ley sobre propiedad horizontal en virtud de Ley 8/1999, de 6 de abril, resultara no sólo el carácter preferente del crédito de la comunidad de propietarios por la anualidad en curso (en el momento de la demanda) y por los tres años naturales anteriores, sino además su carácter real y concretamente su efecto de modificación del rango respecto a una carga inscrita con anterioridad, lo que a su vez determinaría la cancelación automática de dicha carga con motivo de la ejecución del crédito de la comunidad de propietarios.

[...]

Por tanto, si el mandato se limita a que el asiento de anotación haga referencia al carácter privilegiado del crédito reclamado, se trata de una cuestión absolutamente ajena a la materia inscribible en el Registro de la Propiedad²⁵

3.- Cantidad líquida exigible en cuantía máxima prevista en la LPH²⁶.

²⁴ Ibid.

²⁵ RDGRN 12 de abril de 2018.

²⁶ Resolución de la Dirección General de Seguridad Jurídica y Fe Pública de 16 de junio de 2021, y RDGRN 12 de abril de 2018.

En la sentencia condenatoria debe probarse la cantidad reclamada, amparada por el privilegio del art. 9.1 e LPH, sin que puedan incluirse otras cantidades debidas, y probarse el lapso de tiempo previsto en la ley; y ello por el principio de especialidad²⁷. La preferencia podrá hacerse efectiva con cada demanda que reconozca el privilegio, sin que cantidades adeudadas con fecha anterior puedan acumularse a otra sentencia condenatoria.

4.- Declaración expresa en la sentencia estimatoria de la preferencia sobre todos o parte de los acreedores anteriores.

Al respecto, sostiene la Dirección General:

Por ello, el rango registral no puede en ningún caso confundirse con la preferencia de créditos, esto es, con el mejor derecho al cobro de uno u otro de éstos. La distinción entre el rango y la preferencia de crédito ha sido aclarada por este Centro Directivo, entre otras, en las Resoluciones de 3 de abril de 1998 y de 7 de mayo de 1999. Así, la Resolución de 3 de abril de 1998 afirma que «la mera preferencia de un crédito y la especial afección de un bien hipotecado o pignorado a la seguridad de la deuda garantizada, operan pues, en planos diferentes; aquélla, en cuanto modalización del criterio de la par conditio creditorum, se desenvuelve únicamente cuando hay concurrencia de acreedores que intentan hacer valer exclusivamente la responsabilidad patrimonial universal de su común deudor, ya en juicio universal, ya en una ejecución singular por medio de una tercería de mejor derecho; e cambio, cuando un acreedor con garantía hipotecaria o pignoraticia ejercita su acción real, en modo alguno pide el desenvolvimiento de la responsabilidad patrimonial universal del deudor sino la actuación de un derecho real que integra su propio patrimonio (y ello se pone de manifiesto cuando el bien dado en garantía pertenece a persona distinta del deudor). Jurídicamente no hay colisión, ni, por tanto, comparación entre la simple preferencia de un crédito y la garantía real de que goza otro acreedor del mismo deudor, ni siquiera cuando una y otra se proyectan sobre el mismo objeto [...]»²⁸.

B. Efectos:

1.- Si ejecuta un acreedor anterior: subsistencia de la carga preferente a favor de la CP; la carga de la CP se mantiene, el adjudicatario en subasta se subroga en la responsabilidad real (no personal, cuestión que ha sido resuelta por la jurisprudencia

²⁷ RDGRN 22 de enero de 2013.

²⁸ RDGRN 12 de abril de 2018.

del Tribunal Supremo); el acreedor preferente con rango anterior mantiene intacta su garantía, y no se ve afectado por la ejecución.

2.- Si ejecuta la CP: cancelación o purga de todas las cargas posteriores, con distribución del remanente —si lo hay— entre los acreedores postergados, según la preferencia respectiva de sus créditos.

Ahora bien, cuando por el contrario la preferencia declarada tiene un carácter real, por tratarse de un derecho de tal trascendencia, entonces la constancia registral de tal preferencia puede dar lugar a una anteposición en el rango registral con la consiguiente postergación de derechos reales anteriores que puedan resultar perjudicados, así como a la cancelación automática de los mismos como consecuencia de esa modificación de rango cuando se consume la ejecución y adjudicación.²⁹

Como ha afirmado este Centro Directivo, el denominado «rango registral» de cualquier título que pretenda su acceso al Registro, sea de carácter constitutivo o modificativo de un derecho real preexistente, viene dado por la fecha del asiento de presentación respectivo (cfr. artículos 24 y 25 de la Ley Hipotecaria); pero ello no impide que en determinadas hipótesis se admite una denominada «alteración paccionada del rango hipotecario» (cfr. artículo 241 del Reglamento Hipotecario), sujeta al consentimiento del titular del derecho postpuesto (Resoluciones de 26 de marzo de 1999 y 16 de enero de 2016, y Sentencia del Tribunal Supremo de 26 de enero de 2000), posibilidad de alteración del rango a la que la doctrina de este Centro Directivo (vid. Resoluciones señaladas en los «Vistos») ha añadido la derivada de la declaración judicial de preferencia con efectos reales del crédito a favor de las comunidades de propietarios en régimen de propiedad horizontal a que se refiere el artículo 9.1.e) de su ley reguladora, posibilidad que se sujeta al requisito de que en el procedimiento judicial hayan sido demandados todos los interesados, es decir, todos los titulares de derechos que por ser postpuestos en su rango registral puedan resultar perjudicados, pero sin necesidad de llamar a tal procedimiento a aquellos titulares de cargas intermedias que no resulten afectados por la posposición.³⁰

Si la carga a favor de la CP ha obtenido reconocimiento de preferencia, con todos los requisitos anteriormente expuestos, la consecuencia de su ejecución será que los gravámenes o anotaciones posteriores al crédito del ejecutante deben soportar la extinción y consiguiente cancelación registral de sus garantías, derechos reales o asientos; si bien la ley les concede una serie de derechos procesales: notificación de la existencia del procedimiento y derecho a intervenir en defensa de su crédito, así como

²⁹ RDGRN 12 de abril de 2018.

³⁰ RDGRN 12 de abril de 2018.

satisfacer el importe del crédito, intereses y gastos reclamados antes de la subasta (art. 659 y 689 LEC). También se les concede a los acreedores posteriores el derecho a participar en la distribución del sobrante de la subasta o adjudicación. Sobre el modo de distribución la Resolución de la Dirección General de Seguridad y Fe Pública de 27 de febrero de 2024 concreta el orden: en principio, por el orden registral, salvo que operen preferencias civiles de créditos en tercería de derecho, previa audiencia de los interesados (art. 672.2 LEC), y sin perjuicio de la facultad de éstos de poder hacer valer su derecho mediante el ejercicio de las acciones que les pudiera corresponder, como y contra quien procediere, quedando al margen de la calificación registral el modo en que se hace la distribución del sobrante, cuestión que corresponde al letrado de la Administración de Justicia.³¹

La ejecución derivada de una hipoteca preferente en rango provoca, como consecuencia inevitable del sistema de purga existente respecto de las mismas, la extinción de todas las cargas y gravámenes posteriores a ella, ya tengan este carácter por estricta prioridad registral o por pacto con relación al rango, y, consecuentemente, su cancelación registral. Arts. 692.3 y 674 LEC.

4. OBJECIONES DE UN SECTOR DE LA DOCTRINA A LA TESIS DE LA DG.

En este apartado examinaremos las objeciones planteadas por un sector de la doctrina (RODRÍGUEZ LÓPEZ, F.)³², y nuestra opinión al respecto:

1.- El principio de prioridad registral tiene un valor absoluto, con dos únicas excepciones: posposición de rango acordada por todos los titulares y las hipotecas legales (ref. art. 78 LGT).

TIRSO CARRETERO propugnó, para llegar a la esencia y fundamento del principio de prioridad, abordar como gran reto la distinción entre lo que podríamos llamar prioridad material o sustantiva y prioridad formal, apoyándose en el examen de los art. 32, 145, 2, 17 y 313 de la LH. La preferencia que soluciona jurídicamente los supuestos de colisión de derechos viene dada registralmente por el principio de prioridad en su sentido cronológico, pero no hay que olvidar que ofrece matices muy dignos de tener en cuenta: con la posibilidad de inscribir títulos anteriores en fecha a la anotación preventiva de demanda, pero cuya inscripción se produce con posterioridad a la fecha de la misma; las anotaciones preventivas de prohibición de disponer que permiten la

³¹ Resolución de la Dirección General de Seguridad Jurídica y Fe Pública de 27 de febrero de 2024.

³² RODRIGUEZ LOPEZ, F, op citada.

inscripción de títulos otorgados con anterioridad a las mismas, pero presentados con posterioridad a la anotación; otros supuestos en los que la prioridad viene dada sustantivamente por una norma que establece de antemano la prelación que soluciona el posible conflicto (art. 44 LH, en relación a anotaciones preventivas de embargo: el embargo solo es preferente frente a créditos posteriores)³³. Todos estos supuestos son excepciones al principio de prioridad formal y registral, determinado exclusivamente por la fecha en que se practica el asiento. Es decir, que para que el cierre del Registro se produzca es preciso que el título que pretenda inscribirse sea «sustantivamente» opuesto o contrario con el inscrito, pues de lo contrario la colisión se solucionaría mediante un orden de rango y este orden queda, como hemos apuntado anteriormente, desvirtuado en algunos casos por la prioridad sustantiva ofrecida conforme al Derecho Civil.³⁴

2.- La preferencia crediticia de la CP no tiene acceso al Registro de la Propiedad porque es un derecho de naturaleza personal. La anotación obligaría al Registrador a calificar la cualidad de crédito privilegiado y el lapso de tiempo que ampara tal privilegio.

La STS 363/22 de 4 de mayo de 2022 contiene dos importantes afirmaciones sobre la naturaleza jurídica del crédito privilegiado a favor de la CP:

[...] no es una hipoteca legal tácita [...]. Pero, en la medida en que como créditos singularmente privilegiados atribuyen un derecho de preferencia que permite anteponer su cobro a otros créditos que tienen el carácter de preferentes sobre determinados bienes inmuebles con los que entre en conflicto o concurrencia en una ejecución (art. 1923, 3º, 4º y 5º CC), esta interpretación es también la que armoniza mejor con el principio de seguridad jurídica y con la reglas generales sobre prioridad y publicidad que rigen en nuestro derecho hipotecario, y con las normas civiles que reconocen a los créditos hipotecarios una prelación y derecho de preferencia vinculado a su rango registral (art. 1927 2º CC). Normas generales que solo pueden excepcionarse en los casos expresamente previstos en la ley, y con arreglo a un criterio de interpretación estricto.

Admite, por tanto, nuestro Alto Tribunal el carácter de derecho con trascendencia real que sólo puede hacerse efectivo con arreglo a estrictas normas.

³³ STS 397/99 de 12 de mayo de 1999.

³⁴ CHICO Y ORTIZ, J.M. *Estudios sobre Derecho Hipotecario*. Tomo I. págs 406 y 407. Ed. Marcial Pons. Madrid. 1989

Ha sido objeto de discusión doctrinal, el hecho de si el Juez al expedir el mandamiento de cancelación de cargas se limita a hacerlo, sin plantearse ninguna otra cuestión de preferencias de créditos, de todas las inscripciones y anotaciones posteriores, incluso las que se hubieran verificado después de expedida la certificación prevenida en el art. 656 LEC, o por el contrario no es una actuación automática³⁵. ÁVILA NAVARRO entiende que el Juez no puede entrar a dilucidar el orden de preferencia del crédito perseguido y el de los anteriores y posteriores. Y considero que ello es así porque al dictar el mandamiento, sin que se haya seguido el procedimiento previo declarativo condenatorio estableciendo la preferencia, con anotación de demanda (art. 42.1 LH), no hay seguridad jurídica para todas las partes interesadas en determinar esta cuestión, que el Juez no puede unilateralmente ventilar en el mandamiento. En este sentido, ÁLVAREZ CAPEROCHIPI afirma que, existiendo un previo debate contradictorio, aunque sea sumario, sobre el título y el derecho, y pudiendo ser oídos los titulares de asientos cancelados, es el Juez que conoce la ejecución el que debe valorar el rango, y la preferencia del crédito ejecutado y ordenar la cancelación consiguiente de los derechos posteriores o de rango inferior. «Por eso hay un mandato de cancelación, porque la cancelación no es automática y porque el Juez que la ordena no tiene por qué ajustarse necesariamente, aunque sea lo habitual que lo haga, a los principios de [...] prioridad registral.»

La anotación preventiva de demanda (art. 42.1 LH) resuelve este espinoso tema de la cancelación de cargas posteriores: en procedimiento contradictorio declarativo anterior, todas las partes interesadas han podido discutir la preferencia del crédito, y declarada la preferencia, anotada en el Registro, anunciará un cambio de rango que resuelve la función calificadora del Registrador, sin que pueda entrar en la cuestión previa de calificación del crédito y el lapso legal que justifica la preferencia, ya declarada en sentencia dictada en procedimiento contradictorio.

Esta cuestión se ha planteado en la práctica y es aquí donde se ponen a prueba los principios generales y la coherencia del sistema. La Resolución de la Dirección General de 16 de mayo de 2025 se apoya en los principios generales, pero niega la consecuencia práctica.

Los hechos:

³⁵ GOMEZ-FERRER SAPIÑA, R. *Instituciones de Derecho Privado*. Tomo II. Derechos reales. Volumen 3º. Ed. Civitas. Madrid 2003.

- Finca en propiedad horizontal; la CP demanda al propietario del piso por deudas comunes de los últimos tres años, se demanda también a los acreedores con cargas anteriores (se allanan). La sentencia declaró la preferencia a favor de la CP frente a todos los acreedores posteriores; se anotó en el Registro de la Propiedad el mandamiento judicial, haciendo constar en cada uno de los asientos la preferencia declarada.
- Se practicó anotación preventiva de embargo a favor de CP sobre la finca en garantía del crédito.
- Se ejecutó el crédito, se adjudicó en subasta la finca, finalmente se dictó mandamiento de cancelación de cargas posteriores.
- El Registrador no canceló los créditos anteriores pospuestos.
- La calificación se recurre a la DG, que confirma la calificación.

La Resolución cita como argumentos la consolidada doctrina de la DG que parecen servir solo como argumentos teóricos, pero niega la consecuencia práctica (cancelación de los asientos pospuestos), a pesar de que la preferencia fue anotada en el Registro de la Propiedad, y esto es lo que no puede entenderse; o el mandamiento que ordena la anotación de sentencia a favor de la CP no tiene carácter real, y en ningún caso tiene acceso al Registro una preferencia personal, o por el contrario —si se anotó— tiene carácter real y como consecuencia determina la posposición de cargas anteriores y la cancelación de las mismas en virtud del mandamiento judicial. Hay que añadir que la Resolución citada está impugnada judicialmente, pendiente de pronunciamiento judicial.

3.- El único camino por el que puede discurrir la reclamación del crédito preferente a favor de la CP es la tercería de mejor derecho.

La STS 363/2022, de 4 de mayo de 2022, aclara que pueden utilizarse otras vías para hacer efectivo el privilegio:

[...] sin perjuicio de otras posibles vías para ejercitar la preferencia [...] Lo que no cabe es reconocer la preferencia crediticia propia del art. 9.1 e) LPH [...] aunque se hay obtenido una sentencia declarativa de la deuda y condena al pago, si no se solicitó en su momento y se obtuvo una declaración judicial de preferencia respecto de tales créditos y se demandó a los acreedores anteriores perjudicados por la postergación en el cobro derivada de la misma.

Si se niega la posibilidad de obtener anotación preventiva de la demanda, por un *a priori* conceptual (es un derecho personal), entonces el único procedimiento es la

tercería de mejor derecho ejercitada por la CP, cuando el acreedor anterior ejecute. Dejaría a expensas del acreedor anterior formalmente en rango la reclamación del crédito CP (que quiera ejecutar), y en el limbo su privilegio.

4.- Distinto trato dispensado a los privilegios de la CP y los créditos superprivilegiados salariales, en la doctrina de la DG.

La RDGRN de 3 de abril de 1998 contempla el caso de créditos salariales, garantizados con embargo sobre un bien, sobre el que existían otras cargas anteriores; la demanda no fue anotada en el Registro, la cantidad reclamada excedía del privilegio salarial y la DG no viene sino a declarar lo que ha sido repetido en múltiples resoluciones: el privilegio no puede actuar directamente y aplica el principio de prioridad formal en sentido estricto, como ha hecho en otras resoluciones para los créditos privilegiados a favor de la CP cuando previamente no se ha hecho constar en los libros del Registro la preferencia probada.

5.- Se ha calificado la doctrina de la DG como «atrabiliana» tesis³⁶.

Sin embargo la doctrina de la DG, acogida por los tribunales, ha concretado un estricto procedimiento legal que respeta los principios de seguridad jurídica (todos los interesados han de ser llamados al proceso declarativo donde se declare la preferencia crediticia de la CP), especialidad (en proceso contradictorio se concretará la cuantía y lapso de tiempo afectado por la preferencia) y tracto sucesivo (ha de ser llamado el titular registral y el propietario actual de la finca, si fueren distintos).

5. CONCLUSIONES

5.1. Teóricas

La mera preferencia de un crédito y la especial afección de un bien hipotecado o pignorado a la seguridad de la deuda garantizada, operan en planos diferentes; aquélla, en cuanto modalización del criterio de la *par conditio creditorum*, se desenvuelve únicamente cuando hay concurrencia de acreedores que intentan hacer valer exclusivamente la responsabilidad patrimonial universal de su común deudor, ya en juicio universal, ya en una ejecución singular por medio de una tercería de mejor derecho; en cambio, cuando un acreedor con garantía hipotecaria o pignoratícia ejercita su acción real, en modo alguno pide el desenvolvimiento de la responsabilidad

³⁶ RODRIGUEZ LOPEZ, F. *op cit.*, pág. 168.

patrimonial universal del deudor sino la actuación de un derecho real que integra su propio patrimonio (y ello se pone de manifiesto cuando el bien dado en garantía pertenece a persona distinta del deudor).

La preferencia de créditos (art. 9.1 e LPH) no es una hipoteca legal tácita, porque la ley no le da ese carácter; es un crédito privilegiado, limitado a un período estricto de tiempo, que puede calificarse como *ius ad rem*, sobre el inmueble que forma parte de la división horizontal. La demanda que reconoce dicho crédito, con su preferencia, en su cuantía exacta, puede ser anotada en el Registro de la Propiedad (art. 42.1 LH), cumpliendo los requisitos que han sido enumerados precedentemente.

Esta anotación afecta al rango de otras cargas anteriores, siempre que se hayan cumplido los requisitos exigidos, de seguridad jurídica (art. 24 de CE), respeto al principio de especialidad (cuantía líquida) y de publicidad (anotación en el Registro de la Propiedad).

5.2. Prácticas

La CP puede hacer valer su preferencia en dos momentos distintos; con ocasión de la ejecución de algún acreedor anterior en rango no preferente, a través de demanda de tercería de mejor derecho, en la que prueba su crédito preferente y obtiene un derecho preferente de cobro frente al ejecutante y sobre el precio del remate; o tomando la iniciativa en la ejecución, lo que supondrá la cancelación de todas las cargas pospuestas, siempre que se cumplan los requisitos exigidos expuestos en este trabajo y exigidos en múltiples resoluciones de la DGRN desde 1987.

Este último procedimiento es más exigente en cuanto a los requisitos previos, pero mucho más eficaz para obtener el fin propuesto, porque no queda a merced de otros acreedores en la iniciativa.

Son presupuestos ineludibles para que la preferencia de créditos de la CP afecte al rango de otras cargas anteriores:

- La demanda en juicio declarativo debe traer al proceso a todos los interesados: titular registral, propietario actual, acreedores con rango anterior que verán pospuesta su carga. El principio constitucional de la tutela judicial efectiva (artículo 24 CE) y la relatividad de la cosa juzgada impiden oponer a un tercero la declaración de preferencia de una carga real, aunque esté establecida por ley, sin que el mismo haya tenido posibilidad de excepcionarla, por el plazo, origen o

conceptos de las partidas de la deuda o por cualquier otra causa. Sólo así puede lograr aquella preferencia su constancia registral, pues así lo exige además el principio de tracto sucesivo (Artículo 20 de la Ley Hipotecaria).

- La sentencia recaída debe reconocer la preferencia crediticia frente a acreedores que han sido demandados, de una cuantía líquida (referida al estricto período legal y limitada a los gastos generales de la CP), por exigencia del principio de especialidad.
- La sentencia debe ser anotada en el Registro de la Propiedad (art. 42.1 LH). El mandamiento dirigido al Registro ordena la constancia registral no del carácter privilegiado del crédito reclamado en el plano obligacional (cuestión absolutamente ajena a los libros del Registro), sino conforme a la previa declaración judicial recaída en procedimiento ordinario, de su alcance real y del efecto registral que comporta, concretado en la postergación de las cargas previamente inscritas.

BIBLIOGRAFÍA

CHICO Y ORTIZ, JOSÉ M. *Estudios sobre Derecho Hipotecario*. Tomo I. 1989. Madrid. Ed. Marcial Pons.

CLEMENTE MEORO, MARIO E. «Preferencia del crédito comunitario en la Ley de Propiedad Horizontal». *Estudios Jurídicos en Homenaje al Profesor José María Miquel* / coord. por Luis Díez-Picazo; José María Miquel González (hom.), Vol. 1, 2014, págs. 909-928

GÓMEZ-FERRER SAPIÑA, RAFAEL *Instituciones de Derecho Privado*. Ed. Thomson Civitas. 2003.

MANZANO FERNÁNDEZ, MARIA DEL MAR. *Preferencia, Prelación, Prioridad y Afección Real por la cuota de gastos en la Propiedad Horizontal*. Ed. Centro de Estudios Registrales. Madrid, 2001

RIFA SOLER, JOSE M^a. *Proceso de ejecución y Registro de la Propiedad*. Ed. La Ley, 2013. 1^a edición.

RODRÍGUEZ LÓPEZ, F. «Propiedad horizontal. Gastos generales. Preferencia de créditos y afección del piso o local. Repercusión registral». Cuadernos de Derecho Registral, Madrid, 2012.

Fecha de recepción: 01.11.2025

Fecha de aceptación: 09.12.2025