

## JURISPRUDENCIA

### CIVIL

#### **Calificación en el Concurso de los intereses derivados de los créditos hipotecarios y deber de comunicación de los mismos.**

La Sentencia número 112/2019 de la Sala de lo Civil del Tribunal Supremo, de fecha 20 de febrero de 2019, declara que *"los intereses devengados por el crédito hipotecario serán privilegiados con privilegio especial (art.59 y 92.3LC), aún con independencia de su fecha de devengo -anterior o posterior a la declaración de concurso- si están cubiertos por el valor de realización del bien que sirve de garantía. Si el valor de realización no cubre los intereses, debe entenderse que los devengados con anterioridad a la declaración de concurso son subordinados (92. 3LC) mientras que los posteriores no pueden ser reclamados, por exceder de la garantía"*.

No obstante, *"tales previsiones no exoneran al acreedor hipotecario de su deber de comunicación del crédito(85.3LC)"* y, *"en consecuencia, si la comunicación del crédito por el acreedor fue errónea o incompleta, una vez producidos los momentos procesales hábiles para instar la modificación de la lista de acreedores, no puede pretenderse una alteración de la cantidad reconocida en la Lista Definitiva"*.

Por otra parte, *"si cuando se realizó la comunicación de créditos todavía no se había alcanzado el límite garantizado, debería haberse comunicado la cantidad devengada hasta esa fecha como crédito con privilegio especial y la parte todavía no devengada como crédito contingente sin cuantía propia (hasta que se cumpliera la contingencia) y con la calificación de privilegio especial"*.

### CIVIL

**Procede la modificación de las medidas definitivas acordadas en la Sentencia de divorcio, respecto de la pensión alimenticia del hijo mayor de edad ante la falta de aprovechamiento de sus estudios.**

La Sentencia número 95/2019 de la Sala de lo Civil del Tribunal Supremo, de fecha 14 de febrero de 2019, que confirma la de la Audiencia Provincial, declara que teniendo en cuenta *"la edad del hijo, su falta de aprovechamiento de los estudios(desde 2014 a 2017 está matriculado en segundo de bachillerato) y el hecho de que (no) haya accedido siquiera de modo temporal al mercado laboral, le hace proclive sino a dejar sin efecto la pensión, si a limitar la misma a un año desde la fecha de la Sentencia, entendiendo que ese es un plazo razonable para adaptarse el hijo a su nueva situación habida cuenta que su nulo rendimiento académico le hace acreedor a la extinción próxima de la pensión de acuerdo al art.152 5 del CCivil."*

## **CIVIL**

### **De la innecesaria unanimidad en los acuerdos adoptados por parte de la comunidad de propietarios para proceder al cerramiento de una plaza que es elemento común y de la impugnación por parte de los propietarios de locales de comercio.**

La Sentencia número 141/2019 de la Sala de lo Civil del Tribunal Supremo, de fecha 26 de febrero de 2019, resuelve acerca de la demanda interpuesta por los propietarios de unos locales comerciales, a través de la cual solicitaban la nulidad de los acuerdos adoptados por mayoría por parte de la comunidad de propietarios demandada, considerando que dichos acuerdos debieron adoptarse por unanimidad.

En la precitada Sentencia, el Alto Tribunal estima el Recurso de Casación planteado por parte de una Comunidad de Propietarios y casa la Sentencia recurrida, al considerar que no es necesaria la unanimidad en la adopción de dichos acuerdos cuando nos encontramos ante obras que, por razones de seguridad y mejora, no alteran el título constitutivo: *"En atención a estos datos, y al hecho no discutido de la accesibilidad a los locales tanto por el interior, a través de los elementos comunes, como por el exterior, directamente desde la calle, esta sala considera que en el caso no es precisa la unanimidad para el acuerdo adoptado, siempre que el acceso esté abierto durante el horario comercial para no perjudicar a los propietarios de los locales. Ello por cuanto el acuerdo comporta un acto de administración para la realización de obras valoradas como necesarias que, además, no modifican el título constitutivo.*

Asimismo, declara que: *En el título se contempla el uso común de la plaza, y ese uso no se altera con el cerramiento, pues no se trata de impedir el paso sino de regularlo, de modo que se permite el acceso a terceros por causa justificada. Por otra parte,*

*puesto que los locales cuentan con acceso libre desde el exterior, el posible perjuicio futuro que se pudiera ocasionar en una eventual segregación de los locales no tiene entidad para impedir la validez de un acuerdo adoptado para la realización de obras extraordinarias, necesarias y no modificativas. En consecuencia, carece de justificación razonable el ejercicio de la acción de impugnación."*

## **CIVIL**

### **Extinción de la pensión alimenticia cuando la falta de relación con el progenitor sea exclusivamente imputable al hijo mayor de edad.**

La Sala de lo Civil del Tribunal Supremo, en su Sentencia número 104/2019, de fecha 19 de febrero de 2019, ha declarado que no puede verse beneficiado a una pensión alimenticia si no existen vínculos parentales entre los hijos mayores de edad y los progenitores. Y así lo ha expresado taxativamente: *"no resultaría equitativo que quien renuncia a las relaciones familiares y al respaldo y ayuda de todo tipo que éstas comportan, pueda verse beneficiado después por una institución jurídica que encuentra su fundamento, precisamente, en los vínculos parentales."*

De este modo, ha argumentado lo siguiente: *"Para decidir si tal circunstancia, en su esencia se podría integrar en el art. 853 del Código Civil, por vía de interpretación flexible de la causa 2.<sup>a</sup>, es de interés lo sostenido por la sala sobre la fundamentación del derecho de alimentos. La sentencia 558/2016, de 21 de septiembre, citada por la recurrente, afirma que "el derecho de alimentos del hijo mayor de edad continuado o sobrevenido a la 'extinción de la patria potestad conforme al artículo 93.2 del Código Civil se apoya fundamentalmente en lo que la doctrina civilista ha denominado "principio de solidaridad familiar" que, a su vez, debe ponerse en relación con la actitud personal de quien se considera necesitado ( art. 152 C.C); y de este modo, se concluye que el contenido de la obligación de prestar alimentos respecto de los hijos mayores de edad se integra sólo por las situaciones de verdadera necesidad y no meramente asimiladas a las de los hijos menores."*

Y, además, continúa diciendo: *"Por ello en tales supuestos el juez fijará los alimentos que sean debidos conforme a los artículos 142 y siguientes del Código Civil ( STS de 19 enero 2015, Re. 1972/2013), pues como recoge la STS de 12 febrero 2015, se ha de predicar un tratamiento diferente "según sean los hijos menores de edad, o no, pues al ser menores más que una obligación propiamente alimenticia lo que existen son deberes insoslayables inherentes a la filiación, que resultan incondicionales de*

*inicio con independencia de la mayor o menor dificultad que se tenga para darle cumplimiento o del grado de reprochabilidad en su falta de atención."*

## **PENAL**

### **Existencia del grado de tentativa en los Delitos contra la Hacienda Pública cometidos mediante la intentada obtención indebida de devoluciones fiscales.**

Según la Sentencia nº 89/219 de la Sala de lo Penal del Tribunal Supremo, de fecha 19 de febrero de 2019, existe un delito contra la Hacienda Pública en grado de tentativa cuando se solicita dolosamente la devolución indebida de IVA por encima de 120.000 € y no se obtiene el beneficio económico pretendido por haber detectado la Agencia Tributaria el fraude.

La Sentencia citada declara que *"el delito contra la Hacienda Pública tipificado en el artículo 305 del C. Penal es un delito de resultado que se comete mediante la realización de una acción o de una omisión para la obtención de un resultado concreto que determina un perjuicio económico para la Hacienda Pública cuando alcanza la cantidad fijada por la norma penal (actualmente 120.000 €).*

*El citado precepto contempla cuatro formas de defraudación, la evitación del pago de tributos, la elusión de cantidades retenidas o que se hubiesen debido retener, la obtención indebida de devoluciones, o el disfrute de beneficios fiscales indebidamente."*

Según la mencionada Resolución *"el delito se consuma cuando se produce el perjuicio económico para la Hacienda Pública, que puede ocurrir cuando se presenta la declaración tributaria de manera fraudulenta o también cuándo se percibe o se computa el beneficio fiscal improcedente", y "si bien no es frecuente en este tipo de delitos, en el supuesto de obtención indebida de devoluciones, son posibles las formas imperfectas de ejecución", y, en concreto, es posible la tentativa "cuya punición tiene por fundamento el mismo que el castigo del supuesto de hecho consumado: la lesión del bien jurídico o, en el caso de tentativa, su puesta en peligro, y la voluntad de conseguir su lesión típica".*

*"Así las Sentencias de 17/2005 de 3/2 y 649/2011 de 3/10, admiten la posibilidad de la tentativa en estos delitos cuando la sola petición de devolución apoyada en las falsas facturas forma parte del iter delictivo como actividad encaminada a producir el error en quien recibe la solicitud y la documentación falsaria, de suerte de suerte que*

*si la decisión del agente se detuviera en este instante podría hablarse de tentativa, pero en ningún caso de consumación, que tendrá lugar, en efecto, con el desplazamiento patrimonial realizado por la Hacienda como consecuencia de la acción engañosa y previa de quien solicita fraudulentamente la devolución".*

**AUREN ABOGADOS**