O.J.D.: 24846
E.G.M.: 66000
Tarifa: 7480 €

EL ECONOMISTA IURIS & LEX

Fecha: 23/01/2012
Sección: ACTUALIDAD
Páginas: 19

[A FONDO]

Una solución para sanear la banca y reactivar el mercado inmobiliario (y II)

No hay soluciones milagrosas, pero existe una alternativa mucho mejor que las tan cacareadas adjudicaciones en pago: según una propuesta notarial, dando al banco un dominio potencial de la vivienda, el prestatario no perdería la casa y conservaría, por el contrario, junto con el dominio útil, la posibilidad de rescatar la plena propiedad.

POR J. ÁNGEL MARTÍNEZ SANCHIZ
NOTARIO DE MADRID

Aclarada la posibilidad de que se evite la perdida en balance, veamos más detenidamente en qué consiste la figura. De entrada se puede llevar a cabo por medio de dos procedimientos: el censo o el derecho de superficie, con consecuencias prácticamente idénticas.

Empecemos por el censo. Como decía, el comprador adquiere una propiedad temporal (dominio útil) por precio bajo. El dominio útil supone pagar una pensión, que puede ser simbólica o bien, si se estima oportuno, la suficiente para cubrir las primas de seguro al que antes aludía. El comprador podrá financiar su adquisición por medio de un préstamo hipotecario, que, si quiere podrá subrogar, llegado el caso, en otra entidad. Asimismo, podrá, no sólo arrendar, sino también vender la finca de que se trate, de modo que el siguiente comprador adquiera la propiedad por el plazo que falte, junto con el derecho a obtener el pleno dominio.

Y es que, por encima de todo, el adquirente conservaría la opción de adquirir la plena propiedad, mediante el rescate (o redención) del dominio potencial del banco, pagando su valor, ya el consignado en balance, ya el que resulte del la actualización que en su caso de acuerde. Esta opción o rescate se podría regular de modo que se admitiera su ejercicio anticipadamente sin necesidad de esperar al transcurso del término previsto para la caducidad del dominio útil.

La entidad contaría también con importantes ventajas; además de la ya expuesta, de desprenderse de activos sin perdidas en el balance, habría que considerar las siguientes:

El dominio potencial que se reserva le permitiría hacer suyo el incremento de valor de la cosa en caso de que fuera rescatado por el comprador del dominio útil; pero si éste no ejerce el rescate recuperaría automáticamente (sin procedimiento judicial) la totalidad de la cosa, pasado el plazo de duración asignado al dominio útil.

También podrá pactar, en caso de transmisión de la finca, el cobro de una participación en el precio (laudemio); y si quiere alternativamente un derecho de tanteo y retracto, que tanto cabe pactar como, en su caso, excluir.

Si, como será frecuente, hubiera concedido al comprador un préstamo hipotecario, supuesto que las cuotas a pagar habrían de resultar forzosamente menores, decrecerá igualmente el riesgo de morosidad; y, en cualquier caso, la entidad estará en disposición de financiarse en el mercado secundario y titulizar dicho préstamo, porque entre ambos (banco y comprador) reúnen el pleno dominio.

L. MORENO

LA ENTIDAD SE BENEFICIA PORQUE, CON EL RESCATE, HARÍA SUYO EL AUMENTO DE VALOR DE LA CASA

EL COMPRADOR SE BENEFICIARÍA DE CUOTAS HIPOTECARIAS DE MUCHO MENOR COSTE

Finalmente, siempre podrá transmitir el dominio potencial o aportarlo a una sociedad o a ese *banco malo* de que tanto se viene hablando.

Ahora bien, si a todo ello agregáramos la consideración del dominio potencial no tanto como una propiedad, sino al modo de una garantía que desembocara en la recuperación de la cosa, no sólo en el caso de no pagarse la pensión, sino incluso, lo que parece preciso si se quiere dejar clara la función de garantía o de mera retención, para el supuesto de que no se lleve a cabo el rescate (pues el rescate tanto puede ser un derecho como, a estos efectos, una obligación, según se acuerde), tal vez abriríamos paso a la posibilidad de estudiar que el banco quedara liberado de la obligación de constituir provisiones por razón de ese dominio potencial; pero lo que es evidente, de todas las maneras, es que aunque siguieran pesando sobre la entidad, de tomar como referente ese dominio potencial o directo, habrían de importar una suma menor.

A similares resultados se llegaría también por el expediente de constituir un derecho de superficie sobre la edificación preexistente, y la atribución al superficiario de un derecho de reversión contra el pago del valor previamente pactado. En este caso, sin embargo, la entidad ostentaría una verdadera propiedad, antes que un dominio potencial en función de garantía, aunque siempre cabría al amparo de la autonomía de la voluntad, constituir un tipo especial de derecho real superficiario en el que se consiguiera ese efecto. Aunque, se dirá, ¿para qué, si ya contamos con la fórmula anterior?

La respuesta es que en el caso de edificación preexistente- si no esta necesitada de rehabilitación- el derecho de superficie, aunque posible no resulta necesario; sin embargo, la superficie ofrece un camino muy adecuado cuando lo que se quiere vender es el suelo no construido, ya que tradicionalmente ha venido acompañada de la obligación de edificar en un plazo preestablecido. De este modo, la entidad transmitiría la propiedad superficiaria y la obligación de edificar, con la posibilidad de adquirir el suelo de una de dos maneras: a) mediante el pago de su valor actualizado, lo que equivaldría a una compra del mismo; y b) mediante un pacto de accesión invertida, de manera que el propietario haga suyo el suelo automáticamente por efecto de la construcción.

Esta última alternativa me parece preferible pues quedaría muy claro que la conservación por la entidad del suelo operaría sólo de forma transitoria, mientras no se construya y como una garantía de que finalmente la edificación se lleve a término. Esta consideración como una garantía, quizás justificara que no se considera el suelo como propiedad sujeta a provisión por parte de la entidad.

Entiendo que las propuestas que realizo suponen un cambio de perspectiva y requieren un adecuado estudio financiero, pero, a lo que importa, son posibles jurídicamente. En contra de las mismas milita su aparente complejidad, que en el fondo no es tal, se trataría de explicar que se vende una propiedad temporal con la opción (y en su caso con la obligación) de adquirirla definitivamente, mientras el banco se reserva un dominio potencial. Desde luego, habría que redactar los documentos con la debida claridad y precisión; pero para eso estamos los notarios, que, de antemano brindamos nuestra colaboración.