

ESPECIALIDADES EN LA CONSTITUCIÓN Y EJECUCIÓN DE HIPOTECA SOBRE LA VIVIENDA HABITUAL TRAS LA LEY 1/2013

Joaquín Delgado Ramos

Registrador de la Propiedad y Notario

ANEXO: GUÍA PRÁCTICA PROCESAL PARA LA EJECUCIÓN HIPOTECARIA DE LA VIVIENDA HABITUAL

Francisco Sánchez Gálvez

Magistrado. Ex decano de los juzgados de Granada

RESUMEN: La normativa vigente establece una serie de peculiaridades de gran importancia cuando el bien inmueble que se trata de hipotecar —o, posteriormente, ejecutar— sea la vivienda habitual. En este trabajo se analizan con un enfoque práctico, para notarios, registradores, jueces y secretarios judiciales, cuáles son tales peculiaridades y algunas de las cuestiones y dificultades que plantean, y se ofrecen propuestas interpretativas para solventarlas. Al final se aborda además la espinosa cuestión, no planteada ni regulada en la ley 1/2013, sino en otras normas, de la hipoteca sobre viviendas protegidas. Se realiza una valoración crítica de esta ley desde el punto de vista de política legislativa.

ABSTRACT: *The current legislation provides a number of features of great importance when the immovable property to mortgage or foreclosure is the main house. This paper offers: a practical approach for notaries, registrar, judges and court clerks; what are these special features and some of the issues and difficulties that these peculiarities pose; and interpretative proposals to solve them. In the end, it also addresses the sensitive issue of mortgage of state-subsidized housing, not regulated by law 1/2013, but in other standards. It is a critical evaluation of this law from the point of view of legislative policy.*

PALABRAS CLAVE: hipoteca; ejecución hipotecaria; vivienda habitual; protección del deudor.

KEY WORDS: *Mortgage; foreclosure; habitual residence; debtor protection.*

SUMARIO: INTRODUCCIÓN: A. CUESTIÓN PREVIA QUE DEBEMOS PLANTEAR: QUÉ SE ENTIENDE POR VIVIENDA HABITUAL. B. PRINCIPALES ESPECIALIDADES POR RAZÓN DE SER LA VIVIENDA HABITUAL EL OBJETO DE LA HIPOTECA. 1. AL TIEMPO DE CONSTITUIR (INSCRIBIR) UNA HIPOTECA. 2. CON POSTERIORIDAD A LA CONSTITUCIÓN (INSCRIPCIÓN) DE LA HIPOTECA 3. AL TIEMPO DE LA LIQUIDACIÓN DE LA DEUDA. 4. AL TIEMPO DE INTERPONER LA DEMANDA EJECUTIVA. 5. AL TIEMPO DE DESPACHAR EJECUCIÓN. 6. AL TIEMPO DE FORMULAR OPOSICIÓN POR EL EJECUTADO. 7. AL TIEMPO DE SOLICITARSE Y EXPEDIRSE LA CERTIFICACIÓN REGISTRAL. 8. AL TIEMPO DE CONVOCAR Y PUBLICAR LA SUBASTA. 9. HASTA EL DÍA DE LA SUBASTA SI SE EJECUTA UNA CLÁUSULA DE VENCIMIENTO ANTICIPADO: EL DERECHO A “LIBERAR EL BIEN”. 10. AL TIEMPO DE LA APROBACIÓN DEL REMATE O DE LA ADJUDICACIÓN AL ACREEDOR POR FALTA DE POSTORES. 10.1 *Aprobación de la mejor postura*. 10.2 *Adjudicación al acreedor a falta de postores*. 11. AL LIQUIDAR LAS COSTAS DEL PROCEDIMIENTO. 12. SI LO OBTENIDO NO CUBRE LA DEUDA. 13. AL PROCEDER AL LANZAMIENTO DEL EJECUTADO. 14. AL TIEMPO DE INSCRIBIR LA ADJUDICACIÓN. 15.- EN LOS DIEZ AÑOS SIGUIENTES A LA EJECUCIÓN QUE NO CUBRIÓ LA DEUDA RECLAMADA. 16. PARTICULARIDADES SI LA HIPOTECA RECAE SOBRE VIVIENDA HABITUAL DE PERSONA EN EL “UMBRAL DE EXCLUSIÓN” Y LA ENTIDAD TITULAR DE LA HIPOTECA SE ADHIERE VOLUNTARIAMENTE AL “CÓDIGO DE BUENAS PRÁCTICAS” REGULADO EN EL REAL DECRETO-LEY 6/2012, DE 9 DE MARZO. 17. PARTICULARIDADES DE LA HIPOTECA SOBRE VIVIENDA PROTEGIDA. CRÍTICA DE POLÍTICA LEGISLATIVA A LA LEY 1/2013.

ANEXO: GUÍA PRÁCTICA PROCESAL PARA LA EJECUCIÓN HIPOTECARIA DE LA VIVIENDA HABITUAL. 1. TRATAMIENTO PROCESAL DE LA VIVIENDA HABITUAL. 2. EN EL MOMENTO DE DESPACHAR EJECUCIÓN. 3. EN CASO DE QUE NO SE HUBIESE RESUELTO ANTES DE LA SUBASTA. 4. APROBADO EL REMATE O ADJUDICADO EL INMUEBLE. 5. CONCLUIDO EL PROCESO DE EJECUCIÓN HIPOTECARIA. 6. OPOSICIÓN POR FALTA DE EXCUSIÓN PREVIA (ART. 3 BIS RDL 6/2012).

INTRODUCCIÓN

La normativa vigente establece una serie de peculiaridades de gran importancia cuando el bien inmueble que se trata de hipotecar (o posteriormente ejecutar) sea la vivienda habitual. Pero no define con claridad ese concepto, ni a qué persona o momento temporal va referida tal cualidad, ni a través de qué incidente procesal podrá o deberá acreditarse tal extremo.

A. CUESTIÓN PREVIA QUE DEBEMOS PLANTEAR: QUÉ SE ENTIENDE POR VIVIENDA HABITUAL

A efectos de la aplicación de ciertos beneficios fiscales, por ejemplo en el Decreto Legislativo 1/2009, de 1 de septiembre, por el que se aprueba el Texto Refundido de las disposiciones dictadas por la Comunidad Autónoma de Andalucía en materia de tributos cedidos, se establece (art. 2) que «A los efectos previstos en esta ley, el concepto de vivienda habitual será el fijado por la normativa estatal del impuesto sobre la renta de las personas físicas».

Y en concreto, en el reglamento del impuesto de la renta de las personas físicas encontramos una definición reglamentaria de lo que ha de entenderse por vivienda habitual (art. 41 bis), como aquella edificación que cumpla dos requisitos:

1. *Que sea habitada de manera efectiva y con carácter permanente por el propio contribuyente, en un plazo de doce meses, contados a partir de la fecha de adquisición o terminación de las obras.*
2. *Que constituya su residencia durante un plazo continuado de, al menos, tres años.*

Y establece algunas causas justificadas en las que pese al incumplimiento de uno u otro plazo, se entenderá que la vivienda no pierde, o que tuvo, el carácter de habitual, como por ejemplo cuando se produzca el fallecimiento del contribuyente o concurren otras circunstancias que necesariamente impidan la ocupación de la vivienda o exijan el cambio de domicilio, tales como celebración de matrimonio, separación matrimonial, traslado laboral, obtención del primer empleo, o cambio de empleo, u otras análogas justificadas.

Pero no existe tal definición de vivienda habitual particularizada a los efectos de la normativa de ejecución hipotecaria.

Por ello, acudiendo a la interpretación gramatical y finalista, se puede proponer lo siguiente:

- habrá que suponer que «habitual» se contrapone a «ocasional».
- habrá que suponer que vivienda habitual es la vivienda «principal» y no la vivienda «secundaria».

Pero ¿qué ocurre si una persona es propietaria de dos o más viviendas y vive parte del año en una vivienda, y parte en otra/s y no puede acreditar en cuál de ellas vive más días del año? ¿Y si al año siguiente se invierten las tornas y habita más días en la segunda vivienda que en la primera? ¿Y qué ocurre si no es propietaria de ninguna vivienda, sino que la/s ocupa a título de usufructuario, o arrendatario, o en precario?

Son cuestiones difíciles de resolver de modo general. Lo que parece claro es que el concepto de vivienda habitual sólo será predicable de una sola vivienda para cada persona, y no de varias viviendas por persona aunque fuera «habitual» en ella ocuparlas de modo alternativo.

Desde el punto de vista registral parece que lo importante será la declaración de voluntad (ya veremos si unilateral o bilateral) de que a una determinada vivienda se le asigna o deja de asignar la condición de vivienda habitual.

Desde el punto de vista judicial sí pueden plantearse cuestiones probatorias al respecto, que el órgano judicial decidirá según las normas vigentes sobre apreciación de los medios probatorios.

Veamos en primer lugar la normativa vigente que contiene especialidades para las viviendas habituales y después las principales cuestiones interpretativas que plantea, intentando seguir un criterio cronológico.

B. PRINCIPALES ESPECIALIDADES POR RAZÓN DE SER LA VIVIENDA HABITUAL EL OBJETO DE LA HIPOTECA

1. AL TIEMPO DE CONSTITUIR (INSCRIBIR) UNA HIPOTECA

1.1. Si se trata de vivienda habitual de una persona casada, es decir, de su vivienda familiar, la primera especialidad es ya clásica, pues deriva de lo dispuesto en el Código Civil. El artículo 1320 del Código Civil establece que

«Para disponer de los derechos sobre la vivienda habitual y los muebles de uso ordinario de la familia, aunque tales derechos pertenezcan a uno solo de los cónyuges, se requerirá el consentimiento de ambos o, en su caso, autorización judicial. La manifestación errónea o falsa del disponente sobre el carácter de la vivienda no perjudicará al adquirente de buena fe.»

Por tal motivo, el artículo 91 del Reglamento Hipotecario dispone que

«Cuando la Ley aplicable exija el consentimiento de ambos cónyuges para disponer de derechos sobre la vivienda habitual de la familia, será necesario para la inscripción de actos dispositivos sobre una vivienda perteneciente a uno sólo de los cónyuges que el disponente manifieste en la escritura que la vivienda no tiene aquel carácter».

Por tanto, para hipotecar la vivienda habitual o familiar, incluso privativa de un cónyuge, se necesita el consentimiento del otro o autorización judicial, con la particularidad, según la doctrina de la DGRN, de que el artículo 1320 CC no es aplicable al caso de hipoteca formalizada en escritura inmediatamente posterior a la compra y que financia la adquisición de la propia vivienda, aunque su destino final sea constituir la habitual de la familia (R. 22 de mayo de 2006).

1.2. Pero aunque el titular no sea una persona casada, en virtud de la ley 1/2013 debe, en todo caso, manifestarse si la vivienda que se hipoteca tiene o se le atribuye el carácter de vivienda habitual:

Texto legal:

Art. 21.3. LH: «En las escrituras de préstamo hipotecario sobre vivienda deberá constar el carácter, habitual o no, que pretenda atribuirse a la vivienda que se hipoteque. Se presumirá, salvo prueba en contrario, que en el momento de la ejecución judicial del inmueble es vivienda habitual si así se hiciera constar en la escritura de constitución.»

Cuestiones:

1.2.1 ¿Tal exigencia sólo se aplica a los préstamos hipotecarios, o a cualquier hipoteca sobre vivienda?

La DGRN ha aclarado en su resolución de 19 de diciembre de 2013 que el carácter o no de vivienda habitual debe de constar en todas las hipotecas, siempre que el hipotecante sea una persona física, aunque no se trate de un préstamo.

En cambio, cuando se hipoteca una vivienda de una sociedad, no hace falta manifestar si es vivienda habitual, pues por definición, no puede serlo. (Resolución de 17 de diciembre de 2013)¹.

¹ La RDGRN de 17 de diciembre de 2013 señala que «[...] ni la propia finalidad de la Ley 1/2013, que está dirigida a deudores hipotecarios personas físicas, ni el propio concepto de vivienda habitual, ajeno por completo al ámbito societario y que no ofrece relación alguna con su domicilio, ni los precedentes normativos, permiten sostener que cuando se hipoteca una vivienda perteneciente a una sociedad mercantil deba realizarse manifestación alguna en relación a su eventual carácter "habitual".

«Tampoco cabe admitir en este ámbito la hipótesis de que el deudor persona física tuviera en la vivienda perteneciente a la sociedad hipotecante su residencia habitual pues, de tenerla, lo sería a causa de un título que no habría accedido pertinente y previamente al Registro, inoponible frente a tercero

1.2.2 ¿Respecto de qué personas ha de manifestarse si constituye o no su vivienda habitual?

- *El propietario hipotecante:* Es claro que el propietario hipotecante debe hacer tal manifestación con respecto a sí mismo. En el caso particular de que la vivienda perteneciera en proindiviso a varias personas, todas ellas deberían hacer tal manifestación, y si resultara que sólo es la vivienda habitual de alguno o alguno de los condueños y no de todos, registralmente habría que dejar constancia de la manifestación en sus propios términos. Y considero que en tal caso, procesalmente, dado el espíritu y finalidad de la normativa protectora de la vivienda habitual, tendrá el mismo régimen que si fuera la vivienda habitual del único propietario.
- *El deudor no hipotecante:* también él debe hacer tal manifestación. La Resolución de la DGRN de 19 de diciembre de 2013 afirma que cualquier titular de un derecho que implique el uso de la vivienda debe manifestarse si es o no su vivienda habitual².
- *El fiador personal:* Entiendo que, en tanto que también es deudor, aunque subsidiariamente, también debe hacer tal manifestación, como resulta indirectamente de la doctrina de la misma resolución de la DGRN que se acaba de citar.

Pero en los casos del deudor no hipotecante o del fiador, considero que el registrador no puede dejar constancia de la manifestación de ser su vivienda habitual si no consta

conforme a lo dispuesto en el artículo 32 de la Ley Hipotecaria y sus concordantes y que no puede tomarse en consideración a efectos de calificación.

«En definitiva es la situación de la persona o personas naturales propietarios o titulares de un derecho que implique uso de una vivienda habitual, y que pueden perder a causa de un procedimiento hipotecario, la que trata la Ley de paliar con los mecanismos señalados, de manera que ninguna manifestación expresa se requiere acerca de si la vivienda es o no la habitual cuando la hipoteca recae sobre un apartamento perteneciente a una sociedad mercantil.»

² RDGRN de 19 de diciembre de 2013 dice: «[...] Todo lo dicho conduce a considerar que, conforme al sentido teleológico de la norma, no podrá inscribirse ninguna hipoteca constituida por persona física que grave una vivienda sin que se realice una manifestación expresa acerca del carácter o no de vivienda habitual de la finca gravada que exige el artículo 21.3 de la LH, ya lo sea del deudor o, en su caso, del hipotecante no deudor, puesto que en ambos supuestos puede tener transcendencia dicha manifestación, y dado que dicho requisito no se vincula únicamente a la circunstancia de que el préstamo tenga como destino la adquisición de la vivienda habitual, sino que está destinado a la protección de la misma en caso de ejecución hipotecaria, protección que se manifiesta, entre otros efectos, en la posibilidad de suspensión de los lanzamientos prevista en el artículo 1 de la Ley 1/2013, en la determinación de los valores de adjudicación del artículo 671 de la LEC, o en las limitaciones de la responsabilidad remanente del deudor después de la adjudicación conforme a lo previsto en el artículo 579 de la misma Ley, etc. En definitiva es la situación de la persona o personas naturales propietarios o titulares de un derecho que implique uso de una vivienda habitual, y que pueden perder a causa de un procedimiento hipotecario, la que se trata de paliar en la ley con los mecanismos señalados.»

previamente inscrito a su nombre algún derecho real que incluya la facultad posesoria de la vivienda (por ejemplo, el usufructo, uso, habitación o arrendamiento), pues de seguirse este criterio se estaría produciendo indirectamente una simple mención registral de derechos susceptibles de inscripción separada y especial.

1.2.3 ¿Se necesita una declaración bilateral consensuada con el acreedor hipotecario o basta una declaración unilateral del hipotecante/deudor?

Entiendo que el valor de tasación para subasta sí es un pacto entre las partes (art. 682.2.1º LEC). En cambio, para hacer constar que se trata de la vivienda habitual del hipotecante (o del deudor o del fiador) basta su manifestación unilateral (como ocurre con la fijación de un domicilio para requerimientos y notificaciones, según el art. 682.2.2º LEC). El hecho de exigir que conste en la escritura de hipoteca, que sí se otorga por dos partes negociales, no implica exigir que esa manifestación necesite ser consensuada entre ambas partes.

1.2.4 ¿Si no constara tal manifestación en la escritura, cabe subsanarla por diligencia complementaria?

Entiendo que sí, pues la diligencia forma parte, aunque añadida, de la propia escritura. Y creo que tal diligencia, por el motivo antes expresado de ser una mera manifestación y no un pacto, puede otorgarla perfectamente el hipotecante por sí sólo. Pero en tal caso, parece recomendable, aunque no necesario registralmente, la notificación de su contenido a la otra parte negocial, para que conozca tal extremo con el mismo detalle con el que lo hubiera conocido si tal manifestación se hubiera hecho desde el principio en el cuerpo de la escritura inicial. En cualquier caso, aunque se omitiera esa deseable notificación, la constancia registral de la manifestación tiene efectos legales de oponibilidad jurídica plena, y permite su conocimiento a cualquiera, y por supuesto al acreedor, cuando solicite publicidad formal de la finca.

1.2.5 ¿Cabe subsanar la omisión mediante simple instancia con firma legitimada o ante el registrador?

A efectos registrales, sí es posible, en virtud del artículo 110 del Reglamento Hipotecario en relación con el 1230 del Código Civil, pues no se está alterando, sino completando, el contenido de la escritura. En tal caso, el valor de presunción legal inherente a tal manifestación no se ampararía en el propio artículo 21.3 de la Ley Hipotecaria —que, acertadamente o no, va referido a la constancia en la escritura de constitución— sino que, una vez hecha constar registralmente tal manifestación, por ejemplo, mediante nota marginal, derivaría directamente del artículo 38 de la Ley Hipotecaria.

1.2.6 ¿Qué ocurre si no coincide la vivienda que se declara ser vivienda habitual con el domicilio fijado para notificaciones?

No pasa nada. La ley (art. 682.2.2ª LEC) no exige que el domicilio elegido para notificaciones tenga que coincidir con la vivienda habitual, sino que deja plena libertad al deudor y al hipotecante para fijar tal domicilio de notificaciones donde más le convenga, aunque no coincida con su vivienda habitual.

1.2.7 ¿De qué forma concreta debe dejarse constancia registral y dar publicidad formal de la atribución o no del carácter de vivienda habitual?

Puede hacerse bien en el cuerpo de la inscripción, bien mediante nota marginal. Yo sugiero la conveniencia de la nota marginal, por su claridad, y porque permite posteriores notas marginales cuando varíen las circunstancias o una declaración judicial ordene hacer constar lo contrario.

En cuanto a la inclusión de tal dato en la publicidad formal, debe tenerse en cuenta que ésta sólo debe incluir la información pertinente y relevante en función del interés legítimo alegado por el solicitante y calificado por el registrador. Por ello, con carácter general, las notas simples o certificaciones no suelen incluir el dato del domicilio del titular, ni si el inmueble constituye o no su vivienda habitual. En cambio, cuando el solicitante precisa ese dato, por ejemplo para la interposición de acciones judiciales o notificaciones, o como en el supuesto que nos ocupa, por su especial relevancia en cuanto al régimen jurídico especial de las hipotecas sobre vivienda habitual, es claro que tal extremo, a solicitud expresa del interesado, no sólo podrá, sino que deberá incluirse en la publicidad formal que se expida.

Incluso cabe afirmar que cuando se trate de una certificación de dominio y cargas solicitada desde el juzgado para una ejecución hipotecaria, tal dato, por su indudable relevancia, debe incluirse de oficio en el contenido de la certificación.

1.2.8. ¿En hipotecas sobre viviendas inscritas antes de la ley 1/2013, en las que no haya declaración expresa al respecto, cabe inducir la condición de vivienda habitual de otros datos inscritos?

Podría responderse afirmativamente en algunos supuestos concretos:

Por ejemplo, la expresión del domicilio del adquirente en la comparecencia de la escritura, si fuera coincidente con la vivienda adquirida.

O la constancia registral de que la vivienda adquirida está calificada oficialmente como vivienda protegida, y por tanto, destinada legalmente a vivienda habitual del adquirente.

Pero en todo caso, parece que el registrador sólo cabe fundar la conclusión de que es vivienda habitual en base a indicios o datos que consten en el propio registro, y no

otros extrarregistrales, los cuales, en su caso, sí podrán ser alegados como medios de prueba ante la autoridad judicial.

Al respecto podemos reseñar el criterio de la DGRN, en su resolución de fecha 13 de febrero de 2014, acerca de que el registrador no puede cuestionar en base al simple dato del domicilio para notificaciones o al domicilio indicado en un embargo, o al padrón municipal, la afirmación hecha por el secretario judicial de no ser vivienda habitual³.

1.3. En caso de hipoteca sobre vivienda habitual en garantía de un préstamo o crédito, debe además manifestarse si el destino del préstamo o crédito es o no el de financiar la adquisición de esa misma vivienda

Texto legal:

Art. 114.2 LH: «Los intereses de demora de prestamos o créditos para la adquisición de vivienda habitual, garantizados con hipotecas constituidas sobre la misma vivienda, no podrán ser superiores a tres veces el interés legal del dinero y sólo podrán devengarse sobre el principal pendiente de pago. Dichos intereses de demora no podrán ser capitalizados en ningún caso, salvo en el supuesto previsto en el artículo 579.2.a) de la Ley de Enjuiciamiento Civil.»

Cuestiones:

1.3.1 ¿Sólo se aplica a préstamos y créditos o también a otras fórmulas de financiación?

El texto legal sólo alude a prestamos o créditos, que son el supuesto más habitual, Pero cabe imaginar el caso, aunque menos frecuente, de que la financiación para la

³ Resolución de 13 de febrero de 2014: «[...] en los casos de escrituras otorgadas e inscritas antes de la entrada en vigor de la Ley 1/2013 y ejecutadas conforme a la legislación anterior, toda vez que no necesariamente contenían aquéllas por disposición de ley manifestación expresa sobre la condición de la finca hipotecada relativa a ser o no vivienda habitual del deudor, habrá de pasarse por la declaración que sobre el extremo realice el secretario judicial que resuelve el procedimiento de ejecución directa como presupuesto básico en orden a fijar el valor de adjudicación salvo que surja un obstáculo del Registro, esto es, que del propio Registro resulte que la finca tiene carácter de vivienda habitual del deudor.» «Considera en este sentido el registrador que la vivienda hipotecada es la habitual de uno de los deudores porque se fijó como domicilio para notificaciones la finca hipotecada en la escritura de constitución de hipoteca; porque en un embargo que consta en el Registro se señalaba la vivienda ejecutada como domicilio de uno de los deudores; y porque así resulta del Padrón Municipal, al que ha accedido por propia iniciativa, mediante consulta.» (...) «Sentado que en el presente expediente —relativo a un supuesto anterior a la vigencia de la Ley 1/2013— no puede mantenerse que del Registro resulte de ningún asiento pronunciamiento expreso de que la finca hipotecada tenga condición de vivienda habitual de alguno de los deudores, tampoco puede, en consecuencia, sostenerse que la declaración del carácter no habitual de la vivienda ejecutada deba realizarse en juicio declarativo y no ejecutivo. No existiendo rectificación alguna del Registro carece de sentido la aplicación del artículo 40 de la Ley Hipotecaria y será suficiente la manifestación del secretario judicial al respecto como base para la sustanciación del resto del procedimiento.»

adquisición de la vivienda habitual no la conceda un tercero, sino el propio vendedor, por ejemplo, concediendo un aplazamiento en el pago de todo o parte del precio y garantizando ese aplazamiento con hipoteca sobre la misma vivienda vendida.

En tal caso, sin duda poco habitual, pues el vendedor preferirá utilizar la condición resolutoria que es más expeditiva aún que la hipoteca, considero que también sería aplicable por analogía lo dispuesto en el artículo 114.2 que comentamos.

1.3.2 ¿Se debe exigir declaración expresa sobre el destino del préstamo o crédito – si es o no para la adquisición de la vivienda habitual- o cabe inducirla del contexto de la escritura de compra previa y la de hipoteca?

Normalmente habrá de exigirse declaración expresa, para que no quede duda posible. Pero si, por ejemplo, se presenta una escritura de compra en la que se dice que el precio o parte de él se paga con cargo al préstamo hipotecario que se formaliza a continuación, se puede entender que se está haciendo tal manifestación expresa, aunque luego no se reitere en la escritura de hipoteca.

1.3.3.- ¿Cómo opera tal limitación en el momento de inscribir la hipoteca y expresar las cifras de responsabilidad hipotecaria?

Debe denegarse la inscripción de cualquier estipulación relativa a los intereses de demora o a su cobertura hipotecaria que vulnere en el presente o pueda llegar a vulnerar en el futuro el límite legal. Por tanto, aunque ahora mismo el interés legal sea el 4% y el triple de ello sea el 12 %, no cabría inscribir un pacto de intereses de demora que simplemente diga que se aplicará el tipo del 12 %, pues en el futuro podría bajar el interés legal y tal pacto inscrito sería ilegal. Por ello, las escrituras deberían, en vez de fijar un tipo de interés a secas, ni siquiera moderado, señalar que en todo caso será de aplicación el límite legal señalado. Si no lo hicieran así, se puede: o bien suspender la inscripción hasta que añadan tal matización, o bien, lo que yo recomendaría, es que tal matización que es imperativa se incluyera de oficio en la inscripción registral, haciéndolo constar así en la nota de despacho.

Lo que en ningún caso cabe, como ya se ha encargado de aclarar la DGRN en su resolución de 18 de noviembre de 2013, es pactar un tipo de interés de demora que ya de presente vulnere el límite del artículo 114 LH⁴.

⁴ RDGRN de 18 noviembre 2013: «Lo que en ningún caso puede admitirse, so pretexto de que la variabilidad futura de los tipos de interés legal del dinero es imprevisible, es que se pacte un tipo fijo de intereses de demora que ya, a presente en la misma fecha de la constitución de la hipoteca, infringen el límite legal de los que se pueden devengar en el año de constitución, sin que a estos efectos sea necesario entrar en el debate de si hay que tomar en cuenta los que se señalan en la escritura calificada a efectos obligacionales —20,5%—, o sólo los fijados a efectos hipotecarios —14%—, pues en uno y otro caso infringen el límite legal, que para el presente año son del 12% anual, habida cuenta de que el interés legal del dinero en la actualidad está fijado en el 4 por ciento, hasta el 31 de diciembre de 2013

1.3.4 ¿Qué efectos produce la aplicación, cuando proceda, del límite a los intereses de demora impuesto en el artículo 114 LH?

Esa cuestión la analizaremos más adelante, por respetar el hilo cronológico de la exposición.

2. CON POSTERIORIDAD A LA CONSTITUCIÓN (INSCRIPCIÓN) DE LA HIPOTECA

2.1.- Si se manifestó e hizo constar registralmente que SÍ se le atribuye el carácter de vivienda habitual: ¿Tiene el acreedor alguna posibilidad de hacer constar lo contrario en el registro con posterioridad aportando algún medio de prueba?

Entiendo que no, salvo que consienta en ello el propio titular registral del dominio de la finca, ya que, además de que tal manifestación compete al propietario y no al acreedor, es claro que no se puede practicar un asiento en perjuicio de un titular registral sin su consentimiento o sin una declaración judicial firme que lo ordene en procedimiento en el que haya sido parte.

2.2.- Si se manifestó inicialmente y se hizo constar que NO se le atribuye el carácter de vivienda habitual: ¿Tiene el hipotecante alguna posibilidad posterior de hacer constar lo contrario en el registro?

Yo entiendo que sí, y que además, por los motivos ya expuestos, basta su manifestación unilateral en tal sentido, pero ya no en simple instancia que altera una manifestación previa en documento público, sino en diligencia complementaria o acta notarial independiente (art. 1230 CC).

Ahora bien, tal manifestación unilateral a posteriori, incluso si se le da constancia registral, por ejemplo, por nota marginal, ¿produce los efectos de presunción legal? Yo creo que sí, pero, como antes se apuntó, ya no por efecto del artículo 12 LH (que sólo contempla el efecto de presunción legal de lo que conste en la escritura) sino por efecto del artículo 38 de la ley hipotecaria.

2.3. ¿Tiene esa posibilidad el tercer adquirente del bien hipotecado?

La respuesta deber ser también positiva, pero incluso con mayor fundamento y rotundidad, pues así como el hipotecante se estaría desdiciendo de una manifestación suya anterior, (lo cual es legítimo, pues las circunstancias pueden haber cambiado a lo

(cfr. al número uno de la disposición adicional trigésima novena de la Ley 17/2012, de 27 de diciembre, de Presupuestos Generales del Estado para el año 2013, en relación con el artículo primero de la Ley 24/1984, de 29 de junio, sobre modificación del tipo de interés legal del dinero).»

largo del tiempo) el tercer adquirente no ha hecho ninguna manifestación previa. Pensemos que alguien, por ejemplo un promotor, o un inversor, constituye hipoteca sobre una vivienda suya que declara que no es ni va a ser su vivienda habitual, sino que planea venderla. Cuando finalmente la venda, el comprador podrá declarar que sí es o va a ser su vivienda habitual, pues es de justicia y acorde al espíritu de la ley. Y ello prueba, por vía indirecta, que la manifestación y constancia registral del carácter de vivienda habitual no necesita ni el consentimiento, ni el conocimiento previo del acreedor titular de la hipoteca.

A estos efectos, ocurre algo parecido con el derecho del dueño a modificar unilateralmente, dentro del mismo término municipal, el domicilio para notificaciones que hubiera designado anteriormente (art. 683 LEC).

2.4.- Si se trata de una hipoteca inscrita antes de la nueva ley sin mención expresa sobre el carácter o no de vivienda habitual: ¿Se permite al hipotecante y/o tercer adquirente, tras la nueva ley, manifestar y hacer constar registralmente que sí se le atribuye el carácter de vivienda habitual?

Sí, pero en este caso no bastaría una simple instancia, ya que no se está subsanando un defecto de la escritura vía artículo 110 del Reglamento hipotecario, sino que se requeriría documento público (art. 1320 CC): por ejemplo, un acta notarial de manifestaciones.

2.5.- Si se trata de una hipoteca inscrita antes de la nueva ley sin mención expresa sobre el carácter o no de vivienda habitual ¿Se debe exigir tal manifestación afirmativa o negativa para inscribir cualquier novación o subrogación posterior?

Entiendo que sí. El artículo 112 LH impone tal exigencia para las «escrituras de préstamo hipotecario», entre las que deben entenderse incluidas no sólo las de constitución, sino también las de novación o subrogación, tanto de acreedor como de deudor. Además, dado las importantes repercusiones que tiene el que lo hipotecado sea o no la vivienda habitual, y en virtud del principio de especialidad registral que exige claridad y precisión en los pronunciamientos registrales, no se debe permitir que los otorgantes de una escritura de novación o subrogación sigan omitiendo pronunciarse sobre tan importante extremo.

3. AL TIEMPO DE LA LIQUIDACIÓN DE LA DEUDA

3.1 Limitaciones legales a los intereses de demora de cualquier préstamo o crédito para adquisición de vivienda habitual garantizado con hipoteca sobre dicha vivienda

Procede, ahora sí, analizar el alcance y efectos del ya citado párrafo tercero del artículo 114 LH.

Normativa:

Como ya vimos anteriormente, el párrafo tercero del artículo 114 LH dispone:

«Los intereses de demora de préstamos o créditos para la adquisición de vivienda habitual, garantizados con hipotecas constituidas sobre la misma vivienda, no podrán ser superiores a tres veces el interés legal del dinero y sólo podrán devengarse sobre el principal pendiente de pago. Dichos intereses de demora no podrán ser capitalizados en ningún caso, salvo en el supuesto previsto en el artículo 579.2.a) de la Ley de Enjuiciamiento Civil.»

La ley 1/2013, que ha introducido tal redacción, explica en su exposición de motivos lo siguiente:

«[...] para las hipotecas constituidas sobre vivienda habitual, se limitarán los intereses de demora que pueden exigir las entidades de crédito a tres veces el interés legal del dinero. Además, se prohíbe expresamente la capitalización de estos intereses y se establece que, en caso de que el resultado de la ejecución fuera insuficiente para cubrir toda la deuda garantizada, dicho resultado se aplicará en último lugar a los intereses de demora, de tal forma que se permita en la mayor medida posible que el principal deje de devengar interés».

Por su parte, la disposición transitoria segunda de la ley 1/2013, titulada «Intereses de demora de hipotecas constituidas sobre vivienda habitual, establece que

«La limitación de los intereses de demora de hipotecas constituidas sobre vivienda habitual prevista en el artículo 3 apartado Dos será de aplicación a las hipotecas constituidas con posterioridad a la entrada en vigor de esta Ley.

«Asimismo, dicha limitación será de aplicación a los intereses de demora previstos en los préstamos con garantía de hipoteca sobre vivienda habitual, constituidos antes de la entrada en vigor de la Ley, que se devenguen con posterioridad a la misma, así como a los que habiéndose devengado en dicha fecha no hubieran sido satisfechos.

«En los procedimientos de ejecución o venta extrajudicial iniciados y no concluidos a la entrada en vigor de esta Ley, y en los que se haya fijado ya la cantidad por la que se solicita que se despache ejecución o la venta extrajudicial, el Secretario judicial o el Notario dará al ejecutante un plazo de 10 días para que recalculase aquella cantidad conforme a lo dispuesto en el apartado anterior.»

Cuestiones:

3.1.1 ¿Es el mismo o distinto el supuesto de hecho contemplado en el artículo, en la exposición de motivos y en la disposición transitoria?

Destaca el dato de que la exposición de motivos y la disposición transitoria segunda de la ley 1/2013 hablan simplemente de *hipotecas constituidas sobre vivienda habitual* mientras que el artículo 114 de la LH habla de «de préstamos o créditos para la

adquisición de vivienda habitual, garantizados con hipotecas constituidas sobre la misma vivienda». Es decir, para que opere la limitación a los intereses de demora, ¿basta que la hipoteca garantiza recaiga sobre vivienda habitual o es imprescindible que, además, el préstamo o crédito garantizado con tal hipoteca lo sea para la adquisición de la vivienda habitual?

A mi juicio, aunque hubiera sido justo extender tal protección a cualquier hipoteca sobre vivienda habitual con independencia de la finalidad o destino del préstamo, considero que el legislador ha querido ceñirlo a los estrictos términos del artículo 114 de la LH, a los cuales, por otra parte, se remite expresamente la disposición transitoria. El hecho de que la exposición de motivos haya omitido mencionar el requisito del destino del préstamo o crédito no creo que se deba más que a la necesidad de resumir y abreviar la redacción de la exposición de motivos, ni que autorice para ampliar el ámbito de aplicación del artículo 114 LH.

3.1.2. ¿Quién debe aplicar los límites impuestos por este artículo y la disposición transitoria?

- *El acreedor*: deberá hacerlo al practicar la liquidación de la deuda, especialmente si ha sido facultado para ello por pacto expreso.
- *El notario*: si interviniera para dar fe de que a su juicio «se ha practicado la liquidación en la forma pactada por las partes en el título ejecutivo» (art. 573.2 de la LEC), no debería ya limitarse a comprobar que se adecúe a lo pactado en la escritura de constitución, sino que, por el principio de inscripción constitutiva de la hipoteca formulado en el artículo 130 LH, habrá de comprobar que tal liquidación se adecúe a los extremos inscritos y sólo a ellos, y además, por la fuerza vinculante de las normas legales, que respete el límite impuesto sobrevenidamente a los intereses de demora por los artículos legales que comentamos.
- *¿Y el secretario/juez de la ejecución?*: Parece que siendo fieles a los principios generales inspiradores del proceso civil, habría de ser el ejecutado, y no el juez de oficio, el que en su caso alegue pluspetición, conforme al artículo 558 de la LEC, si no se han computado correctamente los intereses de demora.
- *El registrador*: cuando se le presente a inscribir el decreto de adjudicación deberá examinar si la cantidad por la que se ha despachado ejecución vulnera o no los límites generales que impone el artículo 130 de la ley hipotecaria y el límite particular que para los intereses de demora impone el artículo 114, y ello incluso aunque el ejecutado no hubiera formulado oposición en tal sentido, pues la calificación registral no sólo tiene por finalidad proteger al ejecutado, sino también, y sobre todo, a los terceros titulares de asientos que van a ser cancelados y sobre los que la cuestión repercute de manera indudable, pues afecta a la cuantía del sobrante que en su caso haya de ser consignado..

3.2. Si además de ser la vivienda habitual, se reúnen los demás requisitos exigidos para estar incluido en el «umbral de exclusión» regulados en el Real Decreto-ley 6/2012, de 9 de marzo, de medidas urgentes de protección de deudores hipotecarios sin recursos, opera otra limitación adicional a los intereses de demora:

Tal limitación adicional, para ese específico supuesto, es la establecida en su artículo 4, según redacción por la ley 1/2013, que dice:

El artículo 4 queda redactado del siguiente modo: «1. En todos los contratos de crédito o préstamo garantizados con hipoteca inmobiliaria en los que el deudor se encuentre situado en el umbral de exclusión, el interés moratorio aplicable desde el momento en que el deudor solicite a la entidad la aplicación de cualquiera de las medidas del código de buenas prácticas y acredite ante la entidad que se encuentra en dicha circunstancia, *será, como máximo, el resultante de sumar a los intereses remuneratorios pactados en el préstamo un 2 por cien sobre el capital pendiente del préstamo.*

«2. Esta moderación de intereses no será aplicable a deudores o contratos distintos de los regulados en el presente Real Decreto-ley.»

El artículo 2 del mismo RDL aclara, que no sólo se aplica a los deudores, sino también a los hipotecantes no deudores, pues dice que «Las medidas previstas en este Real Decreto-ley se aplicarán igualmente a los avalistas hipotecarios respecto de su vivienda habitual y con las mismas condiciones que las establecidas para el deudor hipotecario».

4. AL TIEMPO DE INTERPONER LA DEMANDA DE EJECUCIÓN HIPOTECARIA

Cuestiones que se plantean con respecto a los inmuebles frente a los que se pide y despacha ejecución:

4.1 ¿Debe el ejecutante especificar si se trata o no de vivienda habitual, o puede guardar silencio al respecto?

Dadas las importantes diferencias y peculiaridades entre uno y otro supuesto que hacen que en la práctica nos encontremos ante dos modalidades del procedimiento de ejecución hipotecaria, habrá de ser el actor, en virtud del principio de rogación procesal, el que, tratándose de la ejecución hipotecaria de una vivienda, determine en su demanda qué carácter atribuye a la vivienda, y en función de ello, qué tramitación concreta solicita. Si no lo hiciera, ni pudiera operar la presunción del artículo 21.3 de la LH por no constar registralmente la condición de vivienda habitual, podría incluso entenderse que estamos ante un defecto formal de la demanda, que habría de ser subsanado.

4.2 ¿Qué ocurre si pide expresamente la ejecución del bien como vivienda habitual?

Al ser tal solicitud favorable a los intereses del ejecutado y terceros, no sería necesario abrir un incidente probatorio ni contradictorio para cuestionar tal solicitud, sino que entiendo que debería proseguirse en procedimiento según la tramitación solicitada.

4.3 ¿Qué ocurre si pide expresamente la ejecución del bien como NO vivienda habitual?

En tal caso, debemos distinguir dos supuestos:

- a. Si tal manifestación del ejecutante *contradice* la inicial del hipotecante que conste en el registro, en la medida en que pretende desvirtuar la presunción legal del artículo 21.3 de la ley hipotecaria, deberá el ejecutante aportar los documentos y pruebas en que se base para tratar de desvirtuar la presunción legal de que se trata de la vivienda habitual, por ejemplo, al amparo del artículo 550.2 de la LEC, cuando dispone que «También podrán acompañarse a la demanda ejecutiva cuantos documentos considere el ejecutante útiles o convenientes para el mejor desarrollo de la ejecución y contengan datos de interés para despacharla».

Por su parte, el órgano judicial debería habilitar algún cauce procesal para dar audiencia al ejecutado a fin de que manifieste o no su conformidad, y en caso negativo, puedan ambas partes proponer y aportar la prueba que a su derecho convenga. Para ello, puede aplicar por analogía lo dispuesto en el artículo 552 de la LEC, cuando dice que «Cuando el tribunal apreciare que alguna de las cláusulas incluidas en un título ejecutivo de los citados en el artículo 557.1 pueda ser calificada como abusiva, dará audiencia por quince días a las partes. Oídas éstas, acordará lo procedente en el plazo de cinco días hábiles conforme a lo previsto en el artículo 561.1.3ª».

- b. Si tal manifestación del ejecutante (de que la vivienda no es vivienda habitual) es *coincidente* con la manifestación inicial del hipotecante resultante de la escritura de hipoteca y su constancia registral, se proseguirá el procedimiento en la forma solicitada por el ejecutante, debiendo ser el demandado, si así le conviene, el que formule oposición a tal manifestación y proponga medios probatorios para desvirtuar tal aseveración.

Es de destacar que el ejecutado no tiene la carga de desvirtuar ninguna presunción legal, pues según el artículo 21.3, tal como está redactado, si constara registralmente que era vivienda habitual al inscribirse la hipoteca, se presume legalmente que lo sigue siendo al tiempo de la ejecución. Pero si en el registro constara que no lo era al tiempo de inscribir la hipoteca, no hay presunción legal alguna acerca de si sigue sin serlo o no al tiempo de la ejecución.

5. AL TIEMPO DE DESPACHAR EJECUCIÓN

5.1 ¿Debe el órgano judicial efectuar alguna declaración expresa sobre el carácter o no de vivienda habitual?

Por sentido común, y para apreciar la congruencia del procedimiento seguido, parece muy aconsejable que así sea. Y desde el punto de vista registral considero imprescindible que así sea, pues tal declaración expresa es necesaria para calificar de una manera o de otra.

La declaración judicial al respecto puede ampararse en el artículo 551.2.4ª de la LEC cuando dice que el auto judicial conteniendo la orden general de ejecución y despachando la misma expresará «Las precisiones que resulte necesario realizar respecto de las partes o del contenido de la ejecución».

6. AL TIEMPO DE FORMULAR OPOSICIÓN POR EL EJECUTADO

6.1. ¿Cabe alegar como motivo adicional de oposición formal que se trata de su vivienda habitual?

El tratarse de la vivienda habitual no está legalmente contemplado como motivo de oposición, ni como motivo que permita suspender o denegar la ejecución, pero sí es una circunstancia que determina ciertos aspectos importantes de la ejecución, por lo que estimo que el ejecutado podrá alegar tal circunstancia en este momento procesal, si no se le hubiera dado antes audiencia al respecto.

6.2. ¿Y si, además, es la vivienda habitual de un ejecutado que se encuentra en el llamado «umbral de exclusión»?

En tal caso, aunque la LEC no lo contemple de modo expreso como una causa de oposición, sí que hay que tener en cuenta la existencia de una causa específica de oposición contemplada en el artículo 3 bis del Real Decreto-ley 6/2012, de 9 de marzo, de medidas urgentes de protección de deudores hipotecarios sin recursos, según nueva redacción por la ley 1/2013:

«Fiadores e hipotecantes no deudores. Los fiadores e hipotecantes no deudores que se encuentren en el umbral de exclusión podrán exigir que la entidad agote el patrimonio del deudor principal, sin perjuicio de la aplicación a éste, en su caso, de las medidas previstas en el Código de Buenas Prácticas, antes de reclamarles la deuda garantizada, aun cuando en el contrato hubieran renunciado expresamente al beneficio de exclusión.»

Por tanto, el hipotecante no deudor frente al que, como propietario del bien hipotecado, se despache ejecución sobre su vivienda habitual, si se encuentra en el umbral de exclusión, puede oponerse a la ejecución y obtener su suspensión hasta tanto se agote el patrimonio del deudor principal.

6.3 ¿Y si se trata de un tercer adquirente, (que no fue hipotecante), de vivienda habitual y en umbral de exclusión?

Considero que, tanto por analogía con el precepto, como por ser de indudable justicia, también puede acogerse al beneficio legal de excusión, y oponerse a la ejecución hipotecaria sobre su vivienda hasta tanto no se agote la ejecución contra el patrimonio del deudor, pues si legalmente se concede tal beneficio al hipotecante no deudor, que sí fue parte pues intervino y conoció el negocio de financiación con garantía hipotecaria e incluso renunció al beneficio de excusión, con mayor motivo y justicia podrá acogerse también a él un tercero absolutamente ajeno a tal negocio, que ha adquirido una vivienda hipotecada, para convertirla en su vivienda habitual.

Por tanto, vemos cómo por virtud de las novedades introducidas en la ley 1/2013, la famosa y clásica proclamación del artículo 104 de la Ley Hipotecaria (coincidente literalmente con la del artículo 1876 CC) de que «La hipoteca sujeta directa e inmediatamente los bienes sobre que se impone, cualquiera que sea su poseedor, al cumplimiento de la obligación para cuya seguridad fue constituida», ha de entenderse, de algún modo, matizada: esa sujeción ya no es tan directa, ni es ya tan inmediata, ni le es tan irrelevante la situación y condiciones económicas del poseedor.

7.- AL TIEMPO DE SOLICITARSE Y EXPEDIRSE LA CERTIFICACIÓN REGISTRAL

7.1 ¿Cómo debe el registrador hacer mención a la constancia registral del carácter o no de vivienda habitual?

Estimo que el registrador, en primer lugar, debe hacer constar, de modo destacado, en incluso de oficio, como ya argumenté mas arriba, si consta o no registralmente haberse atribuido a la vivienda hipotecada de modo expreso el carácter de vivienda habitual. Y en su caso, si consta registralmente que el préstamo o crédito tenía por finalidad financiar la adquisición de tal vivienda.

7.2 ¿Cabe inducir tal carácter de algún otro dato registral que no sea la declaración expresa en la escritura de constitución?

Como se ha defendido antes, si tal declaración consta en el registro, aunque no proceda de la escritura de constitución, sino de una declaración posterior, ya sea con motivo de una escritura de novación hipotecaria, o por manifestación unilateral del dueño de la finca, deberá hacerlo constar así el registrador en la certificación que expida.

Y a falta de tal manifestación, debería resaltarse en la certificación si la vivienda hipotecada coincide o no con el domicilio del hipotecante expresado en la comparecencia de la escritura inscrita, o con el domicilio fijado para notificaciones y requerimientos.

7.3 ¿Qué ocurre si la ejecución se ha solicitado y despachado como NO de vivienda habitual pero del registro resulta que sí es la vivienda habitual?

Ello no debe ser motivo para denegar ni suspender la expedición de la certificación, si bien el registrador debería hacer advertencia expresa de tal extremo que sin duda va a condicionar la calificación final del decreto de adjudicación.

8. AL TIEMPO DE CONVOCAR Y PUBLICAR LA SUBASTA

8.1 ¿Queda viciado el procedimiento si el anuncio de subasta no indica con claridad que se trata, en su caso, de vivienda habitual?

A mi entender no quedaría viciado el procedimiento, pues el tipo mínimo para que se apruebe el remate a favor del mejor postor no se ve influido por el hecho de que se trate o no de vivienda habitual.

Sí influye en cambio, pero no hasta el extremo de viciar el procedimiento, en cuanto al importe mínimo por el cual puede ejecutarse de adjudicarse la finca por falta de postores.

9.- HASTA EL DÍA DE LA SUBASTA SI SE EJECUTA UNA CLÁUSULA DE VENCIMIENTO ANTICIPADO: EL DERECHO A «LIBERAR EL BIEN».

Normativa:

Art. 693 LH: «Reclamación limitada a parte del capital o de los intereses cuyo pago deba hacerse en plazos diferentes. Vencimiento anticipado de deudas a plazos

[...]

«2. Podrá reclamarse la totalidad de lo adeudado por capital y por intereses si se hubiese convenido el vencimiento total en caso de falta de pago de, al menos, tres plazos mensuales sin cumplir el deudor su obligación de pago o un número de cuotas tal que suponga que el deudor ha incumplido su obligación por un plazo, al menos, equivalente a tres meses, y este convenio constase en la escritura de constitución.

«3. En el caso a que se refiere el apartado anterior, el acreedor podrá solicitar que, sin perjuicio de que la ejecución se despache por la totalidad de la deuda, se comunique al deudor que, hasta el día señalado para la celebración de la subasta, podrá liberar el bien mediante la consignación de la cantidad exacta que por principal e intereses estuviere vencida en la fecha de presentación de la demanda, incrementada, en su caso, con los vencimientos del préstamo y los intereses de demora que se vayan produciendo a lo largo del procedimiento y resulten impagados en todo o en parte. A estos efectos, el acreedor podrá solicitar que se proceda conforme a lo previsto en el apartado 2 del artículo 578.

«Si el bien hipotecado fuese la vivienda habitual, el deudor podrá, aun sin el consentimiento del acreedor, liberar el bien mediante la consignación de las cantidades expresadas en el párrafo anterior.

«Liberado un bien por primera vez, podrá liberarse en segunda o ulteriores ocasiones siempre que, al menos, medien tres años entre la fecha de la liberación y la del requerimiento de pago judicial o extrajudicial efectuada por el acreedor.

«Si el deudor efectuase el pago en las condiciones previstas en los apartados anteriores, se tasarán las costas, que se calcularán sobre la cuantía de las cuotas atrasadas abonadas, con el límite previsto en el artículo 575.1 bis y, una vez satisfechas éstas, el Secretario judicial dictará decreto liberando el bien y declarando terminado el procedimiento. Lo mismo se acordará cuando el pago lo realice un tercero con el consentimiento del ejecutante.»

Cuestiones:

9.1. ¿Cuál es el alcance y significado de la expresión «liberar el bien»?

Hemos de comenzar interpretando la expresión legal de «liberar el bien».

En realidad, no significa algo tan extremo como liberar el bien de la carga hipotecaria que lo grava (pues es evidente que va a seguir gravado con ella).

Y tampoco se trata de algo tan mínimo con liberar el bien de esa concreta ejecución hipotecaria.

El verdadero significado de la expresión, deducido del contexto del artículo, se halla en un punto intermedio entre ambos extremos interpretativos: consiste, a mi juicio, en que si el deudor ejecutado paga por consignación las cantidades ya vencidas ordinariamente (sea por principal o intereses), y las que sigan venciendo ordinariamente durante la ejecución y antes de la subasta, no sólo consigue el efecto procesal de acabar con ese concreto procedimiento de ejecución hipotecaria, sino que consigue el efecto sustantivo de dejar sin efecto el vencimiento anticipado mismo del total préstamo, es decir, consigue rehabilitar el plazo o calendario de amortización que se hubiera pactado en el contrato.

Por tanto, aquí la LEC no solo contiene una norma procesal, sino una auténtica norma sustantiva.

9.2. ¿Es un derecho que concede voluntariamente el acreedor o que tiene el deudor por ministerio de la ley?

Con carácter general, el deudor ejecutado no tiene tal derecho de «liberar el bien» si no se lo otorga voluntariamente el acreedor ejecutante.

En cambio, «si el bien hipotecado fuese la vivienda habitual, el deudor podrá, aun sin el consentimiento del acreedor, liberar el bien mediante la consignación de las cantidades expresadas en el párrafo anterior».

En tal caso, incluso se prevé que tal derecho puede ser ejercido en reiteradas ocasiones, pues la ley indica que «Liberado un bien por primera vez, podrá liberarse en segunda o ulteriores ocasiones» siempre que, al menos, medien tres años entre la fecha de la liberación y la del requerimiento de pago judicial o extrajudicial efectuada por el acreedor»

Es de destacar que en la redacción inicial de la LEC, vigente desde el 8 enero 2000, sólo se concedía tal derecho de liberar el bien por una sola vez. Luego, tras la modificación publicada el 08/12/2007, en vigor a partir del 09/12/2007, se permitió ejercitarlo en veces sucesivas a condición de que mediara un plazo de cinco años. Y ahora, se rebaja esa exigencia a que medien simplemente tres años.

9.3. ¿Cómo se liquidan las costas que ha de pagar el deudor para liberar el bien?

Antes de la reforma, se decía que «se tasarán las costas, que se calcularán sobre la cuantía de las cuotas atrasadas abonadas e intereses vencidos».

Ahora, tras la ley 1/2013, se dice que «Si el deudor efectuase el pago en las condiciones previstas en los apartados anteriores, se tasarán las costas, que se calcularán sobre la cuantía de las cuotas atrasadas abonadas, con el límite previsto en el artículo 575.1 bis y, una vez satisfechas éstas, el Secretario judicial dictará decreto liberando el bien y declarando terminado el procedimiento»

Por tanto, tras la reforma, se omite la referencia a los intereses, y se impone el límite del artículo 575.1 bis, el cual implica que «en el supuesto de ejecución de vivienda habitual las costas exigibles al deudor ejecutado no podrán superar el 5 por cien de la cantidad que se reclame en la demanda ejecutiva».

9.4. Ese pago liberatorio ¿puede hacerlo un tercero en vez del deudor, y, de ser así, qué efectos tendría?

Dice el precepto legal que «Lo mismo se acordará cuando el pago lo realice un tercero con el consentimiento del ejecutante.»

Ahora bien, cabe plantearse ¿por qué para este supuesto se exige el consentimiento del acreedor? si el artículo 1158 el Código Civil, con carácter general, permite que el pago puede hacerlo cualquier persona, salvo que se trate de obligaciones de hacer en las que la calidad y circunstancias de la persona del deudor se hubiesen tenido en cuenta al establecer la obligación (art. 1161 CC).

Estimo que habrá que interpretar que la necesidad de consentimiento del ejecutante para que el pago por un tercero permita liberar el bien sólo es aplicable cuando la propia posibilidad de liberar el bien depende de la concesión o voluntad del acreedor, (que es la regla general), pero no cuando se trata de la ejecución de la vivienda

habitual, pues en tal caso, al ser un derecho del deudor independiente de la voluntad del acreedor, habría que estimar también posible el pago por tercero con independencia del consentimiento del acreedor.

En cuanto a los efectos de ese pago por tercero, en lo relativo al crédito se aplicaría la regla del artículo 1158 CC de que «El que pagare por cuenta de otro podrá reclamar del deudor lo que hubiese pagado, a no haberlo hecho contra su expresa voluntad. En este caso sólo podrá repetir del deudor aquello en que le hubiera sido útil el pago.»

¿Y en cuanto al derecho real (la hipoteca) que garantiza el pago?: A tales efectos, considero que el pago por tercero, ya lo consienta el ejecutante, o ya se estime que en caso de la vivienda habitual no se precisa tal consentimiento, no dará lugar a que quien paga se subrogue en la garantía hipotecaria respecto de la parte pagada por el tercero, pues no olvidemos que estaríamos ante un simple pago de parte de la obligación, y la hipoteca que la garantiza es inescindible.

10. AL TIEMPO DEL REMATE O DE LA ADJUDICACIÓN

Cuestiones:

10.1 *Aprobación de la mejor postura*

Normativa:

Art. 670.4 (*in fine*) LEC: «[...] *se aprobará el remate en favor del mejor postor, siempre que la cantidad que haya ofrecido supere el 50 por ciento del valor de tasación o, siendo inferior, cubra, al menos, la cantidad por la que se haya despachado la ejecución, incluyendo la previsión para intereses y costas. Si la mejor postura no cumpliera estos requisitos, el Secretario judicial responsable de la ejecución, oídas las partes, resolverá sobre la aprobación del remate a la vista de las circunstancias del caso y teniendo en cuenta especialmente la conducta del deudor en relación con el cumplimiento de la obligación por la que se procede, las posibilidades de lograr la satisfacción del acreedor mediante la realización de otros bienes, el sacrificio patrimonial que la aprobación del remate suponga para el deudor y el beneficio que de ella obtenga el acreedor*».

10.1.1 ¿El carácter de vivienda habitual influirá en la decisión de aprobación del remate?

No está contemplado expresamente que exista un tipo mínimo para el caso de vivienda habitual superior al de los restantes casos. Pero del texto del precepto puede deducirse que cuando la mejor postura no cumpla los requisitos que se dicen al principio, el Secretario judicial puede no aprobar el remate «a la vista de las circunstancias del caso» y «del sacrificio patrimonial que la aprobación del remata suponga para el

deudor», y entre tales circunstancias se podrá tomar en consideración, sin duda, el hecho de tratarse de su vivienda habitual.

10.2. Adjudicación al acreedor a falta de postores

Normativa:

Art. 671 LEC: «Subasta sin ningún postor. *Si en el acto de la subasta no hubiere ningún postor*, podrá el acreedor, en el plazo de veinte días, pedir la adjudicación del bien. *Si no se tratare de la vivienda habitual del deudor*, el acreedor podrá pedir la adjudicación por el 50 por cien del valor por el que el bien hubiera salido a subasta o por la cantidad que se le deba por todos los conceptos. *Si se tratare de la vivienda habitual del deudor*, la adjudicación se hará por importe igual al 70 por cien del valor por el que el bien hubiese salido a subasta o si la cantidad que se le deba por todos los conceptos es inferior a ese porcentaje, por el 60 por cien. Se aplicará en todo caso la regla de imputación de pagos contenida en el artículo 654.3.

«Cuando el acreedor, en el plazo de veinte días, no hiciere uso de esa facultad, el Secretario judicial procederá al alzamiento del embargo, a instancia del ejecutado.»

Exposición de Motivos, Ley 1/2013: «[...] en caso de que la subasta concluyera sin postor alguno, se incrementan los porcentajes de adjudicación del bien. En concreto, se elevaría del 60 por cien hasta un máximo del 70 por cien, siempre para los supuestos de vivienda habitual».

Cuestiones:

10.2.1 ¿Tales límites mínimos operan sólo cuando se trata, como dice el artículo, de la vivienda habitual «del deudor» o también cuando lo sea del hipotecante no deudor o de un tercer adquirente no subrogado en la deuda?

Insisto en que la respuesta ha de ser afirmativa, pues toda la reforma legal para proteger a los «deudores» hipotecarios, a pesar de la terminología utilizada, sin duda por su brevedad, parece claro que en realidad es, y así deber interpretarse, una normativa para proteger a los «ejecutados» hipotecarios, tanto si son deudores como si, sin serlo, son los dueños del bien hipotecado que se está ejecutando.

No olvidemos que el artículo 538 de la LEC contempla como parte ejecutada, tanto a «Quien aparezca como deudor en el mismo título», como a «Quien, sin figurar como deudor en el título ejecutivo, resulte ser propietario de los bienes especialmente afectos al pago de la deuda en cuya virtud se procede, siempre que tal afectación derive de la Ley o se acredite mediante documento fehaciente. La ejecución se concretará, respecto de estas personas, a los bienes especialmente afectos.»

11. AL LIQUIDAR LAS COSTAS DEL PROCEDIMIENTO

Normativa:

Art. 575.1.bis LEC: «1 bis. En todo caso, en el supuesto de ejecución de vivienda habitual las costas exigibles al deudor ejecutado no podrán superar el 5 por cien de la cantidad que se reclame en la demanda ejecutiva.»

Cuestiones:

11.1 ¿Se aplica también al hipotecante no deudor y al tercer adquirente del bien hipotecado?

Sí, por las razones ya expuestas reiteradamente en este trabajo.

12. SI LO OBTENIDO NO CUBRE LA DEUDA

Normativa:

Art. 579 LEC: «Ejecución dineraria en casos de bienes especialmente hipotecados o pignorados. 1. Cuando la ejecución se dirija exclusivamente contra bienes hipotecados o pignorados en garantía de una deuda dineraria se estará a lo dispuesto en el capítulo V de este Título. Si, subastados los bienes hipotecados o pignorados, su producto fuera insuficiente para cubrir el crédito, el ejecutante podrá pedir el despacho de la ejecución por la cantidad que falte, y contra quienes proceda, y la ejecución proseguirá con arreglo a las normas ordinarias aplicables a toda ejecución.

«2. Sin perjuicio de lo previsto en el apartado anterior, *en el supuesto de adjudicación de la vivienda habitual hipotecada, si el remate aprobado fuera insuficiente para lograr la completa satisfacción del derecho del ejecutante*, la ejecución, que no se suspenderá, por la cantidad que reste, se ajustará a las siguientes especialidades:

«a) El ejecutado quedará liberado si su responsabilidad queda cubierta, en el plazo de cinco años desde la fecha del decreto de aprobación del remate o adjudicación, por el 65 por cien de la cantidad total que entonces quedara pendiente, incrementada exclusivamente en el interés legal del dinero hasta el momento del pago. Quedará liberado en los mismos términos si, no pudiendo satisfacer el 65 por cien dentro del plazo de cinco años, satisficiera el 80 por cien dentro de los diez años. De no concurrir las anteriores circunstancias, podrá el acreedor reclamar la totalidad de lo que se le deba según las estipulaciones contractuales y normas que resulten de aplicación.

«b) En el supuesto de que se hubiera aprobado el remate o la adjudicación en favor del ejecutante o de aquél a quien le hubiera cedido su derecho y éstos, o cualquier sociedad de su grupo, dentro del plazo de 10 años desde la aprobación, procedieran a la enajenación de la vivienda, la deuda remanente que corresponda pagar al ejecutado en el momento de la enajenación se verá reducida en un 50 por cien de la plusvalía obtenida en tal venta, para cuyo cálculo se deducirán todos los costes que debidamente acredite el ejecutante.

«Si en los plazos antes señalados se produce una ejecución dineraria que exceda del importe por el que el deudor podría quedar liberado según las reglas anteriores, se pondrá a su disposición el remanente. El Secretario judicial encargado de la ejecución hará constar estas circunstancias en el decreto de adjudicación y ordenará practicar el

correspondiente asiento de inscripción en el Registro de la Propiedad en relación con lo previsto en la letra b) anterior.»

Disposición transitoria cuarta, Ley 1/2013: «[...] 5. Lo dispuesto en el artículo 579.2 de la Ley Enjuiciamiento Civil será de aplicación a las adjudicaciones de vivienda habitual realizadas con anterioridad a la entrada en vigor de esta Ley, siempre que a esa fecha no se hubiere satisfecho completamente la deuda y que no hayan transcurrido los plazos a los que se refieren las letras a) y b) del citado artículo. En estos casos, los plazos anteriores que vencieran a lo largo de 2013 se prolongarán hasta el 1 de enero de 2014.

«La aplicación de lo previsto en este apartado no supondrá en ningún caso la obligación del ejecutante de devolver las cuantías ya percibidas del ejecutado.»

Exposición de motivos, Ley 1/2013: «En particular, como medida de gran relevancia, se establece la posibilidad de que si tras la ejecución hipotecaria de una vivienda habitual aún quedara deuda por pagar, durante el procedimiento de ejecución dineraria posterior se podrá condonar parte del pago de la deuda remanente, siempre que se cumpla con ciertas obligaciones de pago. Además, se permite que el deudor participe de la eventual revalorización futura de la vivienda ejecutada.»

Cuestiones:

12.1 Repetimos aquí de nuevo la pregunta que tantas veces nos hemos hecho ya: ¿Se aplica lo dispuesto en ese artículo sólo si se ejecuta la vivienda habitual del deudor o también si se ejecuta la vivienda habitual del hipotecante no deudor o de un tercer adquirente?

Antes de responder, comprobamos que curiosamente en este artículo el texto legal no habla de la «vivienda habitual del deudor», sino más genéricamente de la «vivienda habitual hipotecada». Esa generalidad de la expresión, unida a la inercia que ya hemos adquirido al responder anteriormente a pregunta semejante, parecería aventurar que la respuesta vaya a ser, de nuevo y con mayor motivo aún, también positiva.

Y sin embargo, ¡oh sorpresa!, ocurre lo contrario.

En efecto: el objetivo de este artículo no es regular un aspecto de la ejecución hipotecaria, que sabemos puede afectar al deudor o a terceros, sino conceder al deudor, y sólo a él, un sorprendente y excepcional privilegio legal consistente en una reducción parcial condicionada de la deuda remanente que haya quedado sin satisfacer tras la ejecución hipotecaria. Y parece que tan excepcional privilegio sólo viene motivado por la mala conciencia que le queda al legislador y el deseo de tranquilizarla intentando paliar en parte la tremenda desgracia que supone al deudor haber perdido su vivienda habitual en la ejecución hipotecaria por adjudicación al acreedor.

Por tanto, si no es el deudor el que ha perdido su vivienda habitual, sino un tercero no deudor, no tiene sentido pensar que el deudor, «de rebote o carambola», se vaya a beneficiar de tal compensación a una desgracia que no es él el que padece sino otro.

O sea, que, paradójicamente, en las decenas de veces que la ley habla de «vivienda habitual del deudor», debería haber dicho, pues así debe interpretarse «vivienda habitual hipotecada». Y esta concreta vez, en la que utiliza la expresión «vivienda habitual hipotecada» resulta en cambio que debería haber empleado, ahora sí, pues así debe interpretarse, la expresión de «vivienda habitual del deudor». (Es que no da una, el pobre).

12.2 ¿Esa quita legal condicionada sólo opera si se continúa la misma ejecución sobre otros bienes del deudor, o en todo caso?

Literalmente parece decir lo primero, pero es claro que no estamos ante una norma procesal referida al concreto procedimiento ejecutivo en marcha, sino que es una norma civil referida a la responsabilidad del deudor, y que por tanto va a operar tanto si se continúa esa concreta ejecución, como si en el futuro se inicia otra por la misma deuda, como si no se llega a iniciar ninguna ejecución pero el deudor quiere hacer valer la quita parcial de su deuda durante los cinco o diez años siguientes, en los términos del artículo. Así resulta no sólo de la aplicación del sentido común al texto legal, sino de la disposición transitoria cuarta también transcrita.

12.3 ¿Qué constancia registral merece el supuesto contemplado en este artículo?

El artículo dice que «El Secretario judicial encargado de la ejecución hará constar estas circunstancias en el decreto de adjudicación y ordenará practicar el correspondiente asiento de inscripción en el Registro de la Propiedad en relación con lo previsto en la letra b) anterior».

En realidad, la única circunstancia a la que parece referirse es la de que la deuda no ha sido íntegramente satisfecha con la ejecución hipotecaria, lo cual es algo que ya debía resultar de cualquier decreto de adjudicación, según la normativa general (art. 132.4 LH, acerca de la constancia de «Que el valor de lo vendido o adjudicado fue igual o inferior al importe total del crédito del actor»). Y no hay ningún asiento de inscripción específico para ello, ni aunque lo ordene el secretario, que practicar al respecto, pues se trata de un extremo que ha de quedar recogido dentro del asiento de inscripción de la adjudicación de la vivienda.

Además, la repercusión legal anudada a tal extremo, pese a ser sin duda una cuestión importantísima en la relación obligacional entre el deudor y el acreedor, NO tiene trascendencia alguna para terceros, ya que ni limita las facultades dispositivas del adjudicatario, ni repercute en nada en el ulterior adquirente o embargante de esa

misma vivienda, por lo cual no sólo no hay ningún asiento registral que practicar, sino que no debería haberlo, y mucho menos de inscripción.

12.4 ¿Qué colaboración registral merece el supuesto contemplado en este artículo?

Lo único que tendría sentido es que la ley obligara al registrador a notificar al órgano judicial y, sobre todo, al propio deudor, el hecho, cuando se produzca, de haberse inscrito la ulterior transmisión de la vivienda por el adjudicatario, a efectos de que el deudor pueda beneficiarse en parte de la plusvalía que se obtenga en esa ulterior transmisión. Tal extremo lo trataremos al final.

12.5 ¿Es requisito para la inscripción de la adjudicación que se cumpla el artículo 654.3 de la LEC sobre orden de imputación de cantidades y, en su caso, certificación de la deuda pendiente?

El artículo 654.3 LEC, según redacción por la ley 1/2013, ordena que «En el caso de que la ejecución resultase insuficiente para saldar toda la cantidad por la que se hubiera despachado ejecución más los intereses y costas devengados durante la ejecución dicha cantidad se imputará por el siguiente orden: intereses remuneratorios, principal, intereses moratorios y costas. Además el tribunal expedirá certificación acreditativa del precio del remate, y de la deuda pendiente por todos los conceptos, con distinción de la correspondiente a principal, a intereses remuneratorios, a intereses de demora y a costas.»

Estimo que, (aunque en principio a alguien pudiera parecerle que tal cuestión sólo afecta a la relación obligacional entre el acreedor y el deudor, y no a los terceros), sí que deberá comprobarse en la calificación registral el cumplimiento de dicho precepto sobre orden de imputación de cantidades y sobre certificación de la deuda pendiente cuando concurra uno cualquiera de los dos siguientes supuestos: Que el deudor sea también el titular registral de la finca o que existan derechos de terceros inscritos o anotados con posterioridad a la hipoteca que se ejecuta.

Y ello porque el registrador sí que ha de velar en su calificación por la salvaguarda de los derechos legales concedidos a los titulares registrales cuya titularidad se va a ver cancelada (el propietario, y los titulares de derechos posteriores a la hipoteca), y porque, existiendo terceros registrales posteriores, por imperativo legal ha de calificarse, no sólo si se respetan los límites de los respectivos conceptos de responsabilidad hipotecaria inscrita conforme al ya tradicional artículo 132.3 de la Ley Hipotecaria, según redacción introducida por la propia LEC, sino también si se respecta el orden de imputación de cantidades a cada uno de tales conceptos impuesto por la ley 1/2013.

La particularidad que en este tema aporta el que se trate, además, de la vivienda habitual, se encuentra en el artículo 579 de la LEC, relativo al supuesto de

«adjudicación de la vivienda habitual hipotecada, si el remate aprobado fuera insuficiente para lograr la completa satisfacción del derecho del ejecutante». En tal supuesto es importante que, además de la imputación de pagos por el orden legal, conste también el certificado desglosado de la deuda pendiente, pues de que se respete o no el orden de imputación depende el montante final de la deuda pendiente, y que se certifique tal importe final de modo indubitado depende que el deudor pueda hacer efectivo el derecho que la ley le otorga de obtener una quita legal parcial de la deuda pendiente si en determinado plazo paga determinado porcentaje de esa deuda pendiente, «incrementada *exclusivamente en el interés legal del dinero hasta el momento del pago*». Insisto en que si, y solo si, tal deudor es también el titular registral, cuya titularidad va ser cancelada a favor de la nueva titularidad del adjudicatario, debe el registrador calificar y comprobar la existencia de la certificación de la deuda pendiente, pues ha de velar expresamente por el respeto de los derechos de los titulares registrales que van a dejar de serlo.

13. AL PROCEDER AL LANZAMIENTO DEL EJECUTADO

Normativa:

Art. 1, Ley 1/2013: «Suspensión de los lanzamientos sobre viviendas habituales de colectivos especialmente vulnerables. 1. Hasta transcurridos dos 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 persona que actúe por su cuenta, la vivienda habitual de personas que se encuentren en los supuestos de especial vulnerabilidad y en las circunstancias económicas previstas en este artículo.

Exposición de Motivos de la Ley 1/2013: «[...] esta ley [...] prevé la suspensión inmediata y por un plazo de dos años de los desahucios de las familias que se encuentren en una situación de especial riesgo de exclusión. Esta medida, con carácter excepcional y temporal, afectará a cualquier proceso judicial de ejecución hipotecaria o venta extrajudicial por el cual se adjudique al acreedor la vivienda habitual de personas pertenecientes a determinados colectivos. En estos casos, la Ley, sin alterar el procedimiento de ejecución hipotecaria, impide que se proceda al lanzamiento que culminaría con el desalojo de las personas».

Cuestión:

13.1 ¿De qué personas se trata?

Da igual que sea el deudor, el hipotecante no deudor, un tercer adquirente, o incluso un simple poseedor a título distinto del de dueño, por lo importante no es su título jurídico, sino su situación de especial vulnerabilidad que se contempla en el artículo.

14. AL TIEMPO DE INSCRIBIR LA ADJUDICACIÓN

Cuestiones:

14.1 ¿Qué ocurre si en el juzgado se ha seguido la tramitación correspondiente a las viviendas NO habituales pero en el registro consta que la vivienda ejecutada SÍ es la vivienda habitual?

Al registrador no le quedará más remedio que calificar en consecuencia con la condición registral de vivienda habitual, rechazando la inscripción de la adjudicación y la cancelación de cargas posteriores en la medida en que se incumpla alguno de los extremos que hemos venido analizando, salvo, por supuesto, que sea el propio órgano judicial el que exprese que en el seno del mismo procedimiento ha declarado desvirtuada mediante apreciación de pruebas en contrario la presunción legal derivada de la constancia registral de la condición de vivienda habitual.

Es frecuente que en la práctica, nos encontremos con decretos de adjudicación en los que, en su parte expositiva, al relatar los antecedentes de hecho, se menciona que la vivienda hipotecada y ejecutada no es vivienda habitual. Pero no siempre queda claro si tal afirmación la efectúa el propio ejecutante (en cuyo caso no produce efecto alguno) o si la realiza el secretario judicial o el propio juez encargado de la ejecución.

A mi juicio, sólo si tal afirmación la realiza el juez, resolviendo un incidente de ejecución en el que se haya planteado y resuelto tal cuestión, cabe entender desvirtuada la presunción legal derivada, en su caso, de la constancia registral previa de ser vivienda habitual conforme al artículo 21.3 de la Ley Hipotecaria.

14.2 ¿Y si no consta registralmente de modo expreso la condición de vivienda habitual?

En tales casos, no opera la presunción legal del artículo 21.3 LH.

No obstante, no está de más recordar que la existencia o no de presunción legal al respecto, lo que hace es predeterminar qué parte procesal tiene la carga de la prueba para desvirtuarla, pero en todo caso, el órgano que ha de apreciar y concluir si es o no vivienda habitual, bien sea por aplicación directa de la presunción no contradicha, ya sea por apreciación de que tal presunción ha quedado desvirtuada en el tramite probatorio pertinente, no puede ser nunca otro que el propio juez. Y una vez que el juez declare probado ser o no ser la vivienda habitual, es evidente que tal declaración no puede en ningún caso ser cuestionada por el registrador, (ni en base a datos registrales, ni menos aún, en base a datos extrarregistrales).

15.- EN LOS DIEZ AÑOS SIGUIENTES A LA EJECUCIÓN QUE NO CUBRIÓ LA DEUDA RECLAMADA

Normativa:

Art. 579 LEC: «Ejecución dineraria en casos de bienes especialmente hipotecados o pignorados. 1. Cuando la ejecución se dirija exclusivamente contra bienes hipotecados o pignorados en garantía de una deuda dineraria se estará a lo dispuesto en el capítulo V de este Título. Si, subastados los bienes hipotecados o pignorados, su producto fuera insuficiente para cubrir el crédito, el ejecutante podrá pedir el despacho de la ejecución por la cantidad que falte, y contra quienes proceda, y la ejecución proseguirá con arreglo a las normas ordinarias aplicables a toda ejecución.

«2. Sin perjuicio de lo previsto en el apartado anterior, en el supuesto de adjudicación de la vivienda habitual hipotecada, si el remate aprobado fuera insuficiente para lograr la completa satisfacción del derecho del ejecutante, la ejecución, que no se suspenderá, por la cantidad que reste, se ajustará a las siguientes especialidades: *(véase anterior transcripción del mismo precepto)*».

Cuestiones:

15.1 ¿Qué colaboración registral merece el supuesto contemplado en este artículo?

Decíamos antes que la regulación contenida en este artículo no merece constancia registral alguna al no tener trascendencia alguna ni efecto respecto de terceros, pero sí merece colaboración registral para ayudar a su efectividad, aunque sea inter partes.

Por eso decíamos que lo único que tendría sentido es que la ley obligara al registrador a notificar al órgano judicial que tramitó la ejecución hipotecaria y, sobre todo, al propio deudor, el hecho, cuando se produzca, de haberse inscrito en los diez años siguientes la ulterior transmisión de la vivienda por el adjudicatario, a efectos de que el deudor pueda beneficiarse en parte de la plusvalía que se obtenga en esa ulterior transmisión.

Pero el precepto legal, absolutamente desafortunado en su redacción, y quizá hasta incluso en su intención, no dice nada de eso.

No obstante, creo aconsejable que aún sin mandato legal claro, el registrador, de oficio, practique una nota marginal meramente auxiliar o interna y sin efectos frente a terceros (y que por tanto ni siquiera debería incluirse en la publicidad formal) expresiva de la que ejecución hipotecaria de la vivienda habitual no ha sido suficiente para saldar la deuda, a los efectos del artículo 579 de la LEC, a los efectos de que cuando dentro de los diez años siguientes inscriba la ulterior transmisión de esa misma vivienda por su actual adjudicatario proceda el registrador a notificar tal extremo, también de oficio, al deudor sobre todo (pues es donde está la verdadera utilidad de esta colaboración de oficio), y además, (aunque puede que para entonces no tenga ya utilidad alguna), al órgano judicial que tramitó la ejecución hipotecaria.

Y es que este precepto, sin duda uno de los más sorprendentes de toda la regulación legal, es con toda certeza, al menos a mi juicio, el peor redactado de todo su articulado. Pero precisamente por esa carencia creo que merece ser ayudado con la mejor voluntad de colaboración por parte de los registradores con una interpretación finalista y práctica como la que aquí se propone.

16.- PARTICULARIDADES SI LA HIPOTECA RECAE SOBRE VIVIENDA HABITUAL DE PERSONA EN EL «UMBRAL DE EXCLUSIÓN» Y LA ENTIDAD TITULAR DE LA HIPOTECA SE ADHIERE VOLUNTARIAMENTE AL «CÓDIGO DE BUENAS PRÁCTICAS» REGULADO EN EL REAL DECRETO-LEY 6/2012, DE 9 DE MARZO.

Hasta ahora, todo lo expuesto deriva imperativamente de la ley.

Sin embargo, la ley también ha establecido un «Código de buenas prácticas» que no es de aplicación imperativa, pero que sí se aplicará si la entidad titular de la hipoteca se adhiere voluntariamente al mismo⁵.

Si así fuera, se aplican, entre otras, las siguientes especialidades: *dación en pago liberatoria de deuda con derecho a permanecer dos años como arrendatario*.

Normativa:

Art. 3, Código de Buenas Prácticas. «Medidas sustitutivas de la ejecución hipotecaria: dación en pago de la vivienda habitual. a) En el plazo de doce meses desde la solicitud de la reestructuración, los deudores comprendidos en el ámbito de aplicación del artículo 2 del Real Decreto-ley 6/2012, de 9 de marzo, de medidas urgentes de protección de deudores hipotecarios sin recursos, para los que la reestructuración y las medidas complementarias, en su caso, no resulten viables conforme a lo establecido en el apartado 2, podrán solicitar la dación en pago de su vivienda habitual en los términos previstos en este apartado. En estos casos *la entidad estará obligada a aceptar la entrega del bien hipotecado por parte del deudor, a la propia entidad o tercero que ésta designe, quedando definitivamente cancelada la deuda*.

«b) La dación en pago supondrá la cancelación total de la deuda garantizada con hipoteca y de las responsabilidades personales del deudor y de terceros frente a la entidad por razón de la misma deuda.

«c) El deudor, si así lo solicitara en el momento de pedir la dación en pago, podrá permanecer durante un plazo de dos años en la vivienda en concepto de arrendatario, satisfaciendo una renta anual del 3 por cien del importe total de la deuda en el momento de la dación. Durante dicho plazo el impago de la renta devengará un interés de demora del 10 por cien.

⁵ Puede verse en el BOE de 23 de enero 2014, la Resolución de 10 de enero de 2014, de la Secretaría de Estado de Economía y Apoyo a la Empresa, por la que se publica la lista de entidades que han comunicado su adhesión al Código de Buenas Prácticas para la reestructuración viable de las deudas con garantía hipotecaria sobre la vivienda habitual. (<http://www.boe.es/boe/dias/2014/01/23/pdfs/BOE-A-2014-686.pdf>).

«d) Las entidades podrán pactar con los deudores la cesión de una parte de la plusvalía generada por la enajenación de la vivienda, en contraprestación por la colaboración que éste pueda prestar en dicha transmisión.

«e) *Esta medida no será aplicable en los supuestos que se encuentren en procedimiento de ejecución en los que ya se haya anunciado la subasta, o en los que la vivienda esté gravada con cargas posteriores.»*

Cuestiones:

16.1 ¿Por qué se permite que la dación en pago de deuda se haga a un tercero que designe el acreedor?

Desde el punto de vista civil, es incomprensible, en principio, que la dación en pago de deuda pueda hacerse a favor de persona distinta del acreedor con la que el deudor no tiene vínculo alguno.

Lo procedente sería transmitir la vivienda al acreedor, en pago de su crédito, que queda extinguido por ministerio de la ley, y luego, que el acreedor adquirente, si así conviene a sus intereses, lo transmita a quien desee, causalizando y formalizando debidamente esa segunda transmisión, que a su vez, volverá a constituir nuevo hecho imponible tributario por el impuesto que en cada caso corresponda.

La previsión de este artículo de transmitir directamente a un tercero ajeno a la relación obligacional que constituye la causa de la transmisión, me parece profundamente criticable, pues constituye a la vez una violación de los principios del derecho civil y del derecho tributario. Probablemente en esto último se encuentre la única explicación imaginable: que la ley, siempre tan generosa con las entidades bancarias hasta el extremo, si hace falta, de violentar principios fundamentales, ha querido, otra vez, librarles de tributación, tanto por el posible impuesto indirecto que grava las adquisiciones, como por el impuesto directo que grava las plusvalías en las transmisiones.

Semejante anomalía, tanto civil como tributaria, lamentablemente no es una novedad en nuestro ordenamiento jurídico, pues cuenta con el antiquísimo y a la vez vigente antecedente de la «cesión del remate o adjudicación», supuesto en el que también se permite que la entidad adjudicataria del bien pueda cederlo a tercero y desaparecer sin dejar rastro alguno, como por arte de magia, de cualquier hecho imponible o incluso de cualquier obligación formal de naturaleza tributaria.

Con independencia de la justicia o injusticia de tal privilegio, lo cierto es que desde el punto de vista de la técnica legislativa y la congruencia de nuestro ordenamiento jurídico hubiera sido más procedente, si así se deseaba, establecer expresamente las correspondientes exenciones fiscales, para no violentar los principios generales del derecho civil contractual y del derecho tributario.

16.2 ¿Por qué la letra «e» excluye del régimen de dación en pago forzosa para el acreedor el caso de que la vivienda conste gravada con cargas posteriores?

Esta exclusión sí es perfectamente lógica, pues tales cargas posteriores, en una ejecución hipotecaria culminada serían canceladas por virtud de la prioridad registral de la hipoteca. En cambio, en una dación en pago, habrían de subsistir. Y no es justo imponer al acreedor una dación en pago forzosa que le privara no sólo del derecho a reclamar el resto de deuda no cubierta, y hasta de su derecho de hipoteca (que se va a extinguir por consolidarse en él la propiedad y un gravamen) sino incluso le privara de obtener la cancelación por purga de las cargas posteriores a su hipoteca.

16.3 ¿Por qué la letra «e» excluye del régimen de dación en pago forzosa para el acreedor el caso de que la vivienda ya estuviera en proceso de ejecución y se hubiera anunciado la subasta?

Ni le encuentro una justificación clara (como la que sí tiene la cuestión anterior), ni tampoco creo que merezca una crítica radical (como sí la merecía la cuestión penúltima).

Sólo me atrevo a apuntar que, en mi opinión, debía haberse fijado el «punto de no retorno», no cuando se haya anunciado la subasta, sino cuando se haya celebrado, igual que ocurre con el momento límite hasta el cual el deudor puede enervar el vencimiento anticipado en los términos del artículo 693.2.

17. PARTICULARIDADES EN LA HIPOTECA SOBRE VIVIENDA PROTEGIDA. CRÍTICAS DE POLÍTICA LEGISLATIVA A LA LEY 1/2013

Se podría decir que la ley 1/2013, al establecer determinadas medidas protectoras de los deudores hipotecarios, se ha guiado por criterios «subjetivos», es decir, relativos al sujeto —pasivo— de la obligación garantizada con hipoteca, más que por criterios «objetivos» relativos al objeto mismo sobre el que se constituye tal derecho real de garantía⁶.

⁶ Ese criticable «subjetivismo», aunque en otro sentido, pesó también en la legislación hipotecaria inmediatamente anterior al estallido de la burbuja inmobiliaria, más preocupada entonces de proteger al acreedor que al deudor, en la se establecían determinados privilegios que no eran inherentes a la hipoteca, sino al carácter de entidad financiera que tuviera su titular. Así ocurrió en la muy desafortunada y tristemente célebre ley 41/2007, de 7 de diciembre, en cuanto que concedió a las entidades financieras privilegios que venían reclamando insistentemente y quedaron vedados a otro tipo de acreedores hipotecarios (por ejemplo, la hipoteca flotante del art. 153 bis, o la «recargable», o la obligada transcripción sin control ni calificación registral de todas las estipulaciones financieras predisuestas por la entidad, vía artículo 12 LH en la interpretación que de él hizo la entonces Directora General de los Registros y del Notariado) con lo que el legislador y la entonces máxima dirección de los registros se deslizó peligrosamente no sólo en el inoportuno sentido de proteger más al acreedor en detrimento del deudor, sino incluso en la peligrosa evolución desde el «derecho hipotecario» como

En efecto, en general, la ley 1/2013 de protección de deudores hipotecarios toma en consideración la situación familiar y económica del sujeto pasivo de la obligación (deudor) y cuando se fija en el objeto de la hipoteca (el inmueble) no establece particularidades por razón, simplemente, del tipo de objeto (ser vivienda o no) sino por la cualidad «subjetiva» de que tal vivienda sea o no la vivienda habitual del deudor, o por razón del destino que tal sujeto le vaya a dar al préstamo (adquirir o no tal vivienda).

Con esa opción legislativa se producen las dificultades interpretativas y probatorias a que hemos aludido en este trabajo acerca de qué sujeto ha de considerarse, qué se entiende por vivienda habitual, en qué momento ha de valorarse y probarse tal extremo, etc.

Desde otro punto de vista, cabría discutir si es justo que se proteja especialmente al dueño de una vivienda hipotecada, por el mero hecho de ser su vivienda habitual, aunque sea una mansión de lujo y ese mismo dueño tenga otras tres viviendas secundarias no habituales y un inmenso patrimonio, y en cambio no se proteja especialmente al dueño de un modesto local de negocio donde realiza su actividad profesional como medio de vida y que ha necesitado hipotecarlo para obtener financiación y que puede que no tenga ni llegue a tener nunca una vivienda en propiedad.

No es este el momento ni lugar de abordar tal debate. Lo que sí interesa señalar es que podría perfectamente haberse seguido otro criterio de política legislativa más «objetivo», por ejemplo, otorgar especial protección a las hipotecas que recaigan sobre un concreto tipo de objeto que se estima merecedor de especial protección: las viviendas oficialmente protegidas, es decir, las viviendas de protección oficial.

Con ello se hubieran conseguido a la vez dos objetivos deseables: objetivar lo que debe objetivarse (sólo es vivienda protegida la que conste oficialmente calificada como tal) y subjetivar lo que debe subjetivarse (proteger especialmente sólo a personas o familias merecedoras de esa especial protección, como son las que por razones económicas y familiares pueden acceder a la propiedad de una vivienda de protección oficial).

A mí, sin duda, me hubiera parecido más adecuado, tanto desde el punto de vista de la seguridad jurídica, como de el de la justicia (creo que no puede haber otros más importantes para un jurista) que la ley hubiera seguido este segundo enfoque, que podíamos titular, jugando con las palabras, de «proteger sólo a la vivienda protegida», más que el que ha adoptado la ley 1/2013 de «proteger a toda vivienda habitual».

derecho objetivo, hacia el «privilegio bancario», como privilegio subjetivo de determinado tipo de entidades.

Evidentemente, el ámbito de la vivienda habitual incluye y es más amplio que el de la vivienda protegida, pero esa misma amplitud hace que la intensidad de la protección haya tenido necesariamente que limitarse. En cambio, si la ley se hubiera ceñido a proteger la vivienda protegida, podría haber implantado un grado más intenso de protección, que yo personalmente echo en falta, no sólo porque en justicia se podía y se debía, sino porque jurídicamente lo exigía y lo exige la congruencia con el concepto de vivienda de protección oficial.

Y me explico con un ejemplo: sigue sin imponerse en la legislación procesal ningún impedimento a que las viviendas protegidas puedan ser enajenadas en pública subasta por cualquier precio ínfimo, o a favor de cualquier adquirente (rico o pobre, persona física o jurídica), o a que por falta de postores, se las adjudiquen sistemáticamente los acreedores, esto es, poderosísimas entidades mercantiles, incluso multinacionales, que están en las antípodas de cumplir los requerimientos legales previstos en la legislación de viviendas de protección oficial.

Con la legislación vigente, día tras día los juzgados tienen que aprobar y aprueban, los registradores tienen que inscribir e inscriben cientos de adquisiciones de viviendas protegidas a favor de entidades financieras, sin que las autoridades autonómicas con competencias normativas y ejecutivas en materia de vivienda protegida aprueben normas en contrario o ejerciten el retracto legal que ostentan ni reaccionen en modo alguno. Es significativo a este respecto que, incluso el reglamento de viviendas protegidas de Andalucía, por citar el que más conozco, después proclamar con carácter general que «*Las segundas o posteriores transmisiones inter vivos de la titularidad del derecho de propiedad o de cualquier otro derecho real de uso y disfrute sobre las viviendas protegidas estarán sometidas a los requisitos o condicionantes básicos de tiempo, destino, adquirente, precio y régimen de comunicaciones, previstos en los apartados siguientes*» luego, establece que en el caso particular de «*las transmisiones forzosas, judiciales o extrajudiciales, de las viviendas protegidas*» tan sólo «*les será de aplicación lo dispuesto en el presente Capítulo en cuanto al régimen de comunicaciones, de acuerdo con la naturaleza de estas transmisiones*»⁷.

Hace ya más de un siglo que tanto el Código Civil como la Ley Hipotecaria prevén que sólo podrán ser hipotecados los bienes inmuebles y los derechos reales «enajenables con arreglo a las leyes». Por tanto, sólo pueden hipotecarse si son enajenables, y sólo podrán enajenarse en la medida, a amplia o estricta, en que las leyes permitan su enajenación. Y ocurre que las viviendas protegidas no son libremente enajenables, sino sujetas a numerosos y justificados requisitos de tiempo mínimo, precio máximo, y condiciones del adquirente, de los cuales requisitos, el único que se respeta de hecho

⁷ Arts. 26 y siguientes del Decreto 149/2006, de 25 de julio, por el que se aprueba el Reglamento de Viviendas Protegidas de la Comunidad Autónoma de Andalucía y se desarrollan determinadas Disposiciones de la Ley 13/2005, de 11 de noviembre, de medidas en materia de Vivienda Protegida y el Suelo.

es el del precio, ya que se suelen vender o adjudicar por precios irrisorios, pero a favor de adquirentes que no cumplen los requisitos para serlo.

Por todo ello, y aun cuando la ley 1/2013 me merece un juicio general indudablemente positivo en tanto que protectora del deudor, no me resisto a concluir este trabajo recordando que sigo echando en falta, y tras la ley 1/2013 también y más aún si cabe, que se impida por ley la actual posibilidad de que una banco acreedor pueda adjudicarse la propiedad de una vivienda protegida por tan sólo el 70 de su valor, (si lo pide por falta de postores) o incluso por mucho menos si tiene la picardía de utilizar la opción que le concede la ley de intervenir como postor en la subasta.

Ojalá llegue alguna vez una ley que «proteja la vivienda protegida» con verdadera intensidad y valentía, incluso en la materia que nos ocupa: la ejecución hipotecaria.

Algunos dirán que eso sería acabar con la financiación privada de la adquisición en propiedad de viviendas protegidas. Y otros dirán que precisamente las viviendas protegidas no deberían destinarse a la adquisición en propiedad, y que si lo son, no deberían tener financiación privada sino pública.

Como dije antes, es ante todo una opción de política legislativa y social, con claros condicionantes y repercusiones económicas.

Como jurista de a pié, solo deseaba apuntar el tema de debate y expresar mi opinión particular sobre qué opción me parece más respetuosa con la seguridad jurídica y con la justicia.

ANEXO: GUÍA PRÁCTICA PROCESAL PARA LA EJECUCIÓN HIPOTECARIA DE LA VIVIENDA HABITUAL

1. TRATAMIENTO PROCESAL DE LA VIVIENDA HABITUAL

A las muchas incertidumbres que plantea el tratamiento de la vivienda habitual en el régimen jurídico de la ejecución hipotecaria instaurado por la Ley 1/2013, se suma la omisión de previsiones concretas sobre la distribución de cargas procesales respecto a la calificación del inmueble ejecutado como «vivienda habitual», trámites contradictorios que eventualmente hayan de afrontarse y distribución de competencias entre juez y secretario, entre otras cuestiones procesales, teniendo en cuenta además la importancia que adquiere esa omisión en el régimen transitorio aplicable a las ejecuciones en marcha.

Intentando sistematizar los supuestos y soluciones, caben las siguientes consideraciones:

2. EN EL MOMENTO DE DESPACHAR EJECUCIÓN

Como principio general, partiendo del presupuesto de que la ejecución hipotecaria de la vivienda habitual viene a constituir una subespecie del proceso general, dadas las múltiples implicaciones y peculiaridades y derechos específicos para el ejecutado que entraña, debe tenderse a la determinación del carácter de vivienda habitual del inmueble ejecutado desde el mismo momento del despacho de ejecución.

a. Es recomendable, por tanto, que el ejecutante se manifieste al respecto en la demanda ejecutiva.

b. En su defecto, puede considerarse de oficio vivienda habitual y expresarlo así en el auto con la orden general de ejecución, si en la escritura o inscripción consta expresamente esa circunstancia o si concurren circunstancias suficientes para presumir que lo es. En este último el ejecutante podría oponerse a esa consideración.

c. En caso de que no pueda presumirse el carácter de vivienda habitual o de concurrencia de dudas, puede requerirse al ejecutante para que se manifieste al respecto, considerando que se trata, en cualquier caso, de un defecto subsanable y, en ningún supuesto, motivo de inadmisión.

i. Si el ejecutante no reconoce el carácter de vivienda habitual o no contesta, se podría despachar ejecución, sin perjuicio de emplazar al ejecutado para que, en el mismo plazo que tiene para oponerse, pueda alegar que el inmueble ejecutado constituye vivienda habitual.

ii. Siempre que el ejecutado haya tenido esta oportunidad procesal efectiva de manifestarse al respecto (no sería el caso si no ha sido localizado), tendría que considerarse precluida para el futuro, sin perjuicio de terceros adquirentes inscritos.

iii. En este caso la manifestación unilateral no puede considerarse suficiente, de modo que si sostiene que se trata de su vivienda habitual habría que dar traslado al ejecutante (diligencia de ordenación) para que pueda oponerse. En caso que así fuese habría que sustanciar incidente, escrito o con vista, dando oportunidad de proponer prueba y se resolvería por el juez mediante auto.

iv. Este incidente se tramitaría igualmente en cualquier otro supuesto en que las partes mantuviesen posturas opuestas sobre el carácter de vivienda habitual.

3. EN CASO DE QUE NO SE HUBIESE RESUELTO ANTES DE LA SUBASTA

- a. Entiendo que no constituye obstáculo para su celebración.
- b. Eventualmente, el secretario judicial podría instar a las partes a que se manifestasen con objeto de aprobar el remate por importe inferior al 50 % de la tasación, puesto que se trataría de un dato muy relevante al efecto (art. 670), pues no tiene sentido hacerlo por debajo del límite que establece el artículo 671.
- c. Necesariamente tendría que determinarse si se trata de vivienda habitual en caso de adjudicación al ejecutante con arreglo a lo establecido en el artículo 671, salvo que lo solicitase, en cualquier caso, por importe superior al 70% del valor de tasación o al 60 % y pide adjudicación por lo que se le debe por todos los conceptos.

4. APROBADO EL REMATE O ADJUDICADO EL INMUEBLE

- a. Si fuese necesaria la tasación de costas, tendría que determinarse si es de aplicación el art. 575.bis
- b. El ejecutado en situación de especial vulnerabilidad puede solicitar la suspensión acreditando las circunstancias previstas en art. 1º de la Ley (adjudicación de la vivienda habitual al ejecutante o persona que actúe por su cuenta por préstamo hipotecario concedido para la adquisición de la misma).

5. CONCLUIDO EL PROCESO DE EJECUCIÓN HIPOTECARIA

- a. Teniendo en cuenta que el artículo 579 reconoce, por un lado, los derechos del deudor que ha perdido su vivienda habitual por adjudicación en el proceso de ejecución hipotecaria a la extinción del crédito pendiente con una quita del 35%, si se satisface en 5 años, o del 20 % , si lo es en 10 años, o al sobrante que exceda de esos límites a la conclusión del apremio, en caso que no resultase ya de la ejecución hipotecaria el carácter de vivienda habitual, no es necesaria la determinación de si lo era hasta que concurra alguno de esos supuestos, es decir el pago o la conclusión del apremio por subasta o adjudicación, de modo que hasta ese momento no tendría por qué suscitarse incidente alguno al respecto.

b. Por otra parte, le asiste el derecho a la reducción del 50% de la plusvalía obtenida por el ejecutante o cesionario de la adjudicación en el plazo de diez años de la deuda remanente, por lo que, de la misma forma, si no constase la condición de vivienda habitual del inmueble objeto de la ejecución, antes de la liquidación del crédito en el apremio ordinario y entrega de lo obtenido al ejecutante, este tendrá que presentar certificación del Registro de la Propiedad con la que constatar si ha existido enajenación o plusvalía en ese plazo.

6. OPOSICIÓN POR FALTA DE EXCUSIÓN PREVIA (ART. 3 BIS RDL 6/2012)

a. *Fiador*. Constituye causa de oposición a la ejecución ordinaria, añadida a las previstas en el artículo 557, habiendo de acreditar en el incidente de oposición los requisitos para ser considerado en situación de exclusión. Lo curioso es que en este caso la oposición se formularía en el plazo de diez días posteriores a la notificación del auto con la orden general de despacho ejecución, de modo que sólo sería admisible si entre las medidas ejecutivas se acordara *el embargo de la vivienda habitual* si atendemos al contexto del artículo 3 del RD-ley 6/2012 y a que constituye requisito para considerarlo situado en el umbral de exclusión que la ejecución se dirija contra la vivienda habitual; pero lo cierto es que el embargo puede solicitarse posteriormente, por lo que en ese momento tendría oportunidad de oponerse mediante un incidente de oposición extraordinario.

b. *Hipotecante no deudor*. Constituye causa de oposición a la ejecución hipotecaria, añadida a las previstas en el artículo 695, habiendo de acreditar en el incidente de oposición los requisitos para ser considerado en situación de exclusión.

Fecha de recepción: 22-4-2014

Fecha de aceptación: 28-4-2014