

TRIBUNAL SUPREMO*Sentencia 1634/2024, de 05 de diciembre de 2024**Sala de lo Civil**Rec. n.º 1113/2024***SUMARIO:****Juicio de precario. Acción de precario. Ejecución hipotecaria. Fiadores.**

Es objeto del presente recurso, la acción de precario ejercitada por la entidad Sociedad de Gestión de Activos procedentes de la Reestructuración Bancaria. Procedimiento idóneo para obtener el lanzamiento del fiador que no es deudor hipotecario, ni hipotecante deudor, ni tercer poseedor y que ocupa la vivienda objeto de ejecución hipotecaria titularidad del adjudicatario demandante.

Este tribunal ha tenido ocasión de enfrentarse a la cuestión relativa a la idoneidad del procedimiento de desahucio por precario para obtener el lanzamiento de los deudores hipotecarios ocupantes de la vivienda, objeto de venta forzosa en un procedimiento de ejecución hipotecaria, cuando esos deudores son potenciales beneficiarios de la suspensión de los lanzamientos prevista en el art. 1 de la Ley 1/2013, de 14 de mayo, de medidas para reforzar la protección a los deudores hipotecarios, reestructuración de deuda y alquiler social, siempre que cumplan los requisitos. Pues bien, en aplicación de lo dispuesto en la LEC y con la finalidad además de evitar que los adjudicatarios de las viviendas en tales procesos pudieran «acudir al juicio de precario, con la intención de liberarse o dificultar la aplicación del régimen tuitivo que establece la Ley 1/2013 del que se benefician los deudores hipotecarios en situación de especial vulnerabilidad, En principio, no cabe negar a quien es dueño, usufructuario o persona con derecho a poseer la finca, la posibilidad de instar su recuperación posesoria mediante el juicio de precario. Ahora bien, cuando dicha pretensión sea ejercitada por el acreedor ejecutante o por cualquier otra persona física o jurídica adjudicataria de la vivienda en el juicio de ejecución hipotecaria, estos deberán interesar el lanzamiento del deudor en el propio procedimiento en función de las consideraciones siguientes: En primer lugar, porque el título del derecho, que faculta al acreedor ejecutante y/o adjudicatario de la vivienda a solicitar su entrega, proviene del propio procedimiento de ejecución hipotecaria. La competencia funcional para conocer del incidente de solicitud de suspensión del lanzamiento y comprobación de sus requisitos, que se acreditarán, por el deudor hipotecario, en cualquier momento del procedimiento y antes de la ejecución del lanzamiento, corresponde al juez o al notario encargado de la tramitación del juicio hipotecario.

Aquí, los demandados no son deudores hipotecarios, ni hipotecantes no deudores, ni tampoco terceros poseedores, que hubiesen adquirido el usufructo, la nuda propiedad o el dominio de la finca con posterioridad a la constitución de la hipoteca que grava el inmueble objeto del proceso, a los cuales debe efectuarse el requerimiento de pago y ser demandados en el procedimiento de ejecución hipotecaria extremos sobre los que se extiende la calificación del registrador de la propiedad a los efectos de las inscripciones y cancelaciones a que den lugar los procedimientos de ejecución directa sobre los bienes hipotecados. Los demandados son fiadores y la fianza no se inscribe en registro al carecer de transcendencia real. Por lo que cabe despachar ejecución contra los demandados, en su condición de fiadores, una vez cobradas las cantidades obtenidas de la ejecución hipotecaria, y además solo por el saldo pendiente de cobro por el acreedor, lo que se lleva efecto, no por los trámites de la ejecución especial hipotecaria concluida, sino por los generales de la ordinaria aplicables a toda ejecución.

Cuando, estando el inmueble ocupado, no se hubiera procedido previamente con arreglo a lo dispuesto en el apartado 2 del artículo 661, el adquirente podrá pedir al

Síguenos en...



Tribunal de la ejecución el lanzamiento de quienes, teniendo en cuenta lo dispuesto en el artículo 661, puedan considerarse ocupantes de mero hecho o sin título suficiente. La petición deberá efectuarse en el plazo de un año desde la adquisición del inmueble por el rematante o adjudicatario, transcurrido el cual la pretensión de desalojo sólo podrá hacerse valer en el juicio que corresponda. Por consiguiente, transcurrido el plazo del año al que se refiere dicho precepto, la entidad demandante acudió correctamente al juicio de precario. Tampoco es abuso de derecho, vedado por el art. 7.2 CC, cuando se limitó a ejercitar un derecho que le corresponde para obtener el desalojo de la finca hipotecada, que actualmente ocupan los fiadores sin título alguno que justifique su posesión, y cuando la vivienda, objeto del proceso de ejecución hipotecaria, era titularidad dominical de la sociedad prestataria y no de los recurrentes. Los demandados son precaristas con una situación de hecho, que implica la utilización gratuita de un bien ajeno, cuya posesión jurídica no nos corresponde, por falta de un título que justifique el goce de la posesión, ya porque no se haya tenido nunca, ya porque habiéndolo tenido se pierda o, también, porque nos otorgue una situación de preferencia, respecto a un poseedor de peor derecho.

PONENTE:

D. Jose Luis Seoane Spiegelberg

Magistrados:

D. JOSE LUIS SEOANE SPIEGELBERG

D. MARIA DE LOS ANGELES PARRA LUCAN

D. ANTONIO GARCIA MARTINEZ

TRIBUNAL SUPREMO**Sala de lo Civil****Sentencia núm. 1.634/2024**

Fecha de sentencia: 05/12/2024

Tipo de procedimiento: RECURSO DE CASACIÓN

Número del procedimiento: 1113/2024

Fallo/Acuerdo:

Fecha de Votación y Fallo: 27/11/2024

Ponente: Excmo. Sr. D. José Luis Seoane Spiegelberg

Procedencia: AUD. PROVINCIAL DE BARCELONA, SECCIÓN 19.^a

Letrada de la Administración de Justicia: Ilma. Sra. Dña. M^a Teresa Rodríguez Valls

Transcrito por: EAL

Nota:

RECURSO DE CASACIÓN núm.: 1113/2024

Ponente: Excmo. Sr. D. José Luis Seoane Spiegelberg

Letrada de la Administración de Justicia: Ilma. Sra. Dña. M^a Teresa Rodríguez Valls

Síguenos en...



TRIBUNAL SUPREMO**Sala de lo Civil****Sentencia núm. 1634/2024**

Excma. Sra. y Excmos. Sres.

D.^a M.^a Ángeles Parra Lucán

D. José Luis Seoane Spiegelberg

D. Antonio García Martínez

En Madrid, a 5 de diciembre de 2024.

Esta Sala ha visto el recurso de casación interpuesto por D.^a Azucena y D. Carlos María, representados por la procuradora D.^a María Abellán Albertos, bajo la dirección letrada de D. Eduardo Pascual Cilleruelo, contra la sentencia n.º 629/23, dictada por la Sección 19.^a de la Audiencia Provincial de Barcelona, en el recurso de apelación n.º 1113/22, dimanante de las actuaciones de juicio verbal n.º 459/2020, del Juzgado de Primera Instancia n.º 3 de Mataró, sobre desahucio por precario. Ha sido parte recurrida Sociedad de Gestión de Activos Procedentes de la Reestructuración Bancaria, S.A. (Sareb), representada por el procurador D. Mauricio Gordillo Alcalá y bajo la dirección letrada de D. Pablo Ledesma López.

Ha sido ponente el Excmo. Sr. D. José Luis Seoane Spiegelberg.

ANTECEDENTES DE HECHO**PRIMERO.- Tramitación en primera instancia**

1.-El procurador D. José Ignacio Gramunt Suárez, en nombre y representación de Sociedad de Gestión de Activos Procedentes de la Reestructuración Bancaria, S.A. (Sareb, S.A.), interpuso demanda de juicio verbal de desahucio por precario contra los ignorados ocupantes de la finca sita en DIRECCION000, Caldes d'Estrac, Mataró, en la que solicitaba al juzgado:

«1. Declare que los ocupantes de la vivienda sita en DIRECCION000, Caldes d'Estrac NUM000 (Mataró), (FR NUM001 del Registro de la Propiedad N° 4 de Mataró), no ostentan título alguno y no sufragan ningún tipo de contraprestación y por tanto se encuentran en situación de precario.

»2. Declare haber lugar al desahucio por precario del inmueble ilegítimamente ocupado.

»3. Condene a los ocupantes a dejar libre, vacua y expedita la mencionada finca a disposición de la parte actora, bajo apercibimiento de lanzamiento si no lo efectuara en plazo legal.

»4. Sean impuestas las costas del presente procedimiento a la parte demandada».

2.-La demanda fue repartida al Juzgado de Primera Instancia n.º 3 de Mataró y se registró con el n.º 459/2020. Una vez fue admitida a trámite, se procedió al emplazamiento de la parte demandada.

3.-La procuradora D.^a Silvia Zaldua Rodríguez-Gachs, en representación de D.^a Azucena y D. Carlos María, contestó a la demanda mediante escrito en el que solicitaba al juzgado:

«[...] a dictar Sentencia en la que:

»1º.- Se DESESTIME ÍNTEGRAMENTE la demanda interpuesta por la parte actora, por INADECUACIÓN DEL PROCEDIMIENTO, puesto que debió dirigirse contra los fiadores y ocupantes en el previo proceso de ejecución hipotecaria 1.293/2.014 tramitado ante el juzgado de 1ª Instancia n° 2 de Mataró.

»Con expresa IMPOSICIÓN DE COSTAS a la parte actora de acuerdo con el principio de vencimiento recogido en la Ley.

»2º.- En su defecto, se DESESTIME ÍNTEGRAMENTE la demanda interpuesta por la parte actora, por existencia de un ALQUILER SOCIAL, impuesto EX LEGE, lo que constituye título.

Síguenos en...



»Con expresa IMPOSICIÓN DE COSTAS a la parte actora de acuerdo con el principio de vencimiento recogido en la Ley.

»3º.- Subsidiariamente, se establezca un ALQUILER SOCIAL de SIETE AÑOS a una renta de CIENTO VEINTISIETE EUROS CON CUARENTA Y SEIS CÉNTIMOS (127, 46 €) mensuales».

4.-Tras seguirse los trámites correspondientes, por el Juzgado de Primera Instancia n.º 3 de Mataró se dictó sentencia de fecha 9 de marzo de 2022, con la siguiente parte dispositiva:

«1. Desestimo la demanda.

»2. Absolc Azucena, Carlos María i els ocupants que hi pugui haver a la finca situada al DIRECCION000 de Caldes d'Estrac de totes les pretensions que en contra ha exercit Sareb, SA.

»3. Condemno Sareb, SA a pagar les costes del procés».

SEGUNDO.- Tramitación en segunda instancia

1.-La sentencia de primera instancia fue recurrida en apelación por la representación de Sareb, S.A.

2.-La resolución de este recurso correspondió a la sección 19.ª de la Audiencia Provincial de Barcelona, que lo tramitó con el número de rollo 1113/2022, y tras seguir los correspondientes trámites dictó sentencia en fecha 15 de diciembre de 2023, cuya parte dispositiva dispone:

«Acordamos: Que, ESTIMANDO el recurso de apelación interpuesto por la representación procesal de SOCIEDAD DE GESTIÓN DE ACTIVOS PROCEDENTES DE LA REESTRUCTURACIÓN BANCARIA SA contra la sentencia de 9 de marzo de 2022, dictada por el Juzgado de Primera Instancia nº 3 de Mataró, Barcelona, en los autos de juicio verbal nº 459/2020, de los que el presente Rollo dimanara, debemos REVOCAR Y REVOCAMOS la indicada resolución, estimando la demanda formulada por SOCIEDAD DE GESTIÓN DE ACTIVOS PROCEDENTES DE LA REESTRUCTURACIÓN BANCARIA SA, contra Azucena, Carlos María e ignorados ocupantes de la vivienda sita en la DIRECCION000 de Caldes d'Estrac, Barcelona, declarando el desahucio por precario de la finca identificada y condenando a dichos demandados a dejar el inmueble libre, vacuo y a disposición de la actora, sin efectuar especial imposición de las costas causadas a parte alguna. Igualmente remitimos al trámite de ejecución de sentencia el examen y la evaluación de la situación de vulnerabilidad de Azucena y Carlos María como consecuencia del lanzamiento; art. 441.5 LEC».

TERCERO.- Interposición y tramitación del recurso de casación

1.-La procuradora D.ª Nuria Oliver Ullatres, en representación de D.ª Azucena y D. Carlos María, interpuso recurso extraordinario por infracción procesal y recurso de casación.

El motivo del recurso de casación fue:

«Al amparo del art. 477.2 de la LEC, por infracción legal cometida en la aplicación de los preceptos legales que regulan la norma procesal aplicable, los artículos 661 y 675 de la LEC, en los supuestos que se demande, por el adquirente y acreedor hipotecario ejecutante, en precario, contra el fiador de la previa ejecución hipotecaria, con el fin de obtener el lanzamiento de la finca ejecutada».

2.-Las actuaciones fueron remitidas por la Audiencia Provincial a esta Sala, y las partes fueron emplazadas para comparecer ante ella. Una vez recibidas las actuaciones en esta Sala y personadas ante la misma las partes por medio de los procuradores mencionados en el encabezamiento, se dictó auto de fecha 26 de junio del presente, cuya parte dispositiva es como sigue:

«1.º Admitir el recurso de casación interpuesto por la representación procesal de D.ª Azucena y D. Carlos María contra la sentencia n.º 629/2023, de 15 de diciembre, dictada por la Audiencia Provincial de Barcelona, Sección 19.ª, en el rollo de apelación 1113/2022 dimanante de los autos de juicio verbal 459/2020 del Juzgado de Primera Instancia n.º 3 de Mataró.

»2.º Abrir el plazo de veinte días, a contar desde la notificación de este auto, para que la parte recurrida y el Ministerio Fiscal formalicen por escrito su oposición al recurso. Durante este plazo las actuaciones estarán de manifiesto en la Secretaría.

»Contra este Auto no cabe recurso».

3.-Se dio traslado a la parte recurrida para que formalizara su oposición, lo que hizo mediante la presentación del correspondiente escrito.

4.-Por providencia de 26 de septiembre de 2024 se nombró ponente al que lo es en este trámite y se acordó resolver el recurso sin celebración de vista, señalándose para votación y fallo el 27 de noviembre del presente, fecha en que ha tenido lugar.

FUNDAMENTOS DE DERECHO

PRIMERO.- Antecedentes relevantes

A los efectos resolutorios del presente recurso de casación partimos de los antecedentes siguientes:

1.º- El objeto del proceso

Es objeto del presente recurso, la acción de precario ejercitada por la entidad Sociedad de Gestión de Activos procedentes de la Reestructuración Bancaria, S.A. (en adelante, SAREB), frente a los ignorados ocupantes de la vivienda sita en DIRECCION000, Caldes d'Estrac (Mataró).

La demandante es propietaria del precitado inmueble en virtud del título de adjudicación dictado en el procedimiento de ejecución hipotecaria 1293/2014, seguido en el Juzgado de Primera Instancia n.º 2 de Mataró, en virtud de decreto firme de fecha 7 de julio de 2015. Así resulta del decreto expedido por la letrada de dicho Juzgado, el día 27 de junio de 2019, que motivó la inscripción NUM002.^a, de fecha dieciséis de septiembre de dicho año, obrante al NUM003, de Caldes d'Estrac.

La finca litigiosa, titularidad de la entidad mercantil C.V.A. Carbón Vegetal Argentino, S.L., fue hipotecada en garantía de varios préstamos concedidos a la mentada mercantil por la entidad financiera Caixa D'Estalvis del Penedés, ostentando los demandados la condición de fiadores.

2.º- El procedimiento en primera instancia

El conocimiento de la demanda correspondió al Juzgado de Primera Instancia n.º 3 de Mataró, que la tramitó por los cauces del juicio verbal 459/2020. En el procedimiento se personaron, como únicos ocupantes de la vivienda litigiosa, D.^a Azucena y D. Carlos María.

En su escrito de contestación alegaron que ambos habían avalado a la empresa familiar C.V.A. Carbón Vegetal Argentino, S.L. Señalaron que el juicio de precario no era el procedimiento adecuado para el lanzamiento de la vivienda que ocupaban, dada su condición de ejecutados en el procedimiento de ejecución hipotecaria, además, en cualquier caso, la SAREB debió acudir al incidente de lanzamiento de ocupantes del art. 675 de la Ley de Enjuiciamiento Civil (en adelante LEC).

Afirmaron que la demanda interpuesta supone un fraude procesal y un abuso de derecho al acudir a la vía del precario con el fin de limitar los derechos de los ocupantes (vid. acceso a un alquiler social), por una entidad que está ejecutando el resto de la deuda no cubierta por la hipotecante contra los propios demandados, que son los fiadores; y máxime cuando conoce perfectamente quien ocupa la vivienda, puesto que la finca hipotecada es el único bien titularidad de la citada empresa.

Seguido el procedimiento, por todos sus trámites, se dictó sentencia de 9 de marzo de 2022, por la que desestimó íntegramente la demanda.

3.º- El procedimiento en segunda instancia

Contra la indicada resolución se interpuso por la sociedad demandante recurso de apelación. El recurso fue turnado a la sección 19.^a de la Audiencia Provincial de Barcelona, que dictó

Síguenos en...



sentencia 629/2023, de 15 de diciembre, en la que revocó la pronunciada por el juzgado, declarando haber lugar a la acción de precario ejercitada con la correlativa condena de los demandados a dejar la finca litigiosa libre y expedita a disposición de la actora; no obstante, se dejó para el trámite de ejecución de sentencia el examen de la situación de vulnerabilidad de los demandados en aplicación del artículo 441.5 de la LEC.

La audiencia provincial, tras el examen de la jurisprudencia de esta sala, consideró que el juicio de precario era idóneo para obtener la desocupación de la finca litigiosa con respecto a los demandados. Así lo razonó, en el fundamento jurídico quinto de la sentencia de apelación, en el que concluye que:

«[...] no existe ninguna duda de que los demandados no eran los ejecutados en el procedimiento de ejecución hipotecaria sino la sociedad prestataria CVA CARBON VEGETAL ARGENTINO S.L., de la que resultaban ser fiadores los administradores de aquella, Azucena y Carlos María, que igualmente carecen de la condición de consumidores. Comprobamos, de otro lado, como la adjudicación de la finca se produce mediante Decreto firme de 7 de julio de 2015 recaído en el procedimiento de ejecución hipotecaria 1293/2014. Resulta adecuado, en consecuencia, el presente procedimiento en cuanto dirigido frente a quien no resulta deudor hipotecario mas con la advertencia, incorporada por el Tribunal Supremo, en las sentencias 691/2020, de 21 de diciembre; 502/2021, de 7 de julio y 605/2022, de 16 de septiembre que, dada la naturaleza plenaria del proceso por precario, cabe alegar y debatir dentro de dicho procedimiento, la cuestión relativa a la aplicación de la Ley 1/2013, que deberá ser resuelta, como cuestión de fondo o, en su caso, mediante la aplicación de la normativa de la prejudicialidad civil, art. 43 LEC, por el juez que conozca del procedimiento de precario ...».

Y añade, en el fundamento jurídico sexto, que habremos de remitir, al trámite de ejecución de sentencia, el examen y la evaluación de la situación de vulnerabilidad de los ocupantes como consecuencia del lanzamiento acordado en aplicación del art. 441.5 LEC.

4.º- Recurso de casación

Contra la precitada sentencia se interpuso por los demandados el presente recurso de casación.

SEGUNDO.- Motivo único del recurso de casación

El recurso se interpuso, al amparo del art. 477.2 de la LEC, por infracción legal de los artículos 661 y 675 de la LEC, al reputarse improcedente el juicio de precario cuando se demande al fiador por parte del acreedor hipotecario ejecutante, con el fin de obtener el lanzamiento de aquel de la finca hipotecada.

2.1 Desarrollo del motivo

La recurrente entiende que el recurso ostenta interés casacional, puesto que no existe doctrina jurisprudencial respecto a la condición de los fiadores, que sean ocupantes del inmueble objeto de ejecución hipotecaria, y la idoneidad del juicio de precario para su desahucio, todo ello a la vista del contenido de los artículos 685.5 de la LEC, por el que el fiador interviene en el proceso de ejecución hipotecaria; el artículo 579 de la LEC, por el que se continúa la ejecución frente al fiador; así como los artículos 661 y 675 de la LEC, relativos a la comunicación de la ejecución a ocupantes de hecho conocidos, amén de la existencia de criterios jurisdiccionales divergentes que confieren legitimación pasiva al fiador en dichos procedimientos.

Se entiende que, en estos casos, los juicios de desahucio por precario no son el procedimiento legalmente establecido para que el adjudicatario obtenga la entrega de la posesión de la finca hipotecada, al tener que instarla en el propio seno del procedimiento de ejecución hipotecaria a través de la diligencia prevista en el artículo 675 de la LEC, sin que el plazo de un año, para instar la entrega, que prevé este precepto, resulte aplicable a los supuestos en que el ocupante sea un deudor ejecutado, lo que infringe la doctrina de las SSTS 1217/2023, de 7 de junio; 999/2023, de 20 de junio; 771/2022, de 19 de noviembre y, finalmente, 25 de octubre de 2021.

En definitiva, sostiene la parte recurrente que, si el fiador tiene intervención en el juicio de ejecución hipotecaria por la vía del artículo 579 de la LEC, y cuenta, además, con legitimación

para intervenir en el proceso de ejecución, debió interesarse necesariamente su lanzamiento en el propio procedimiento de ejecución hipotecaria.

2.2 Oposición de la parte recurrida

En primer término, la parte recurrida solicita la inadmisión del recurso de casación por defectos formales.

No podemos acoger dicha petición, como señalamos en la STS 1233/2024, de 3 de octubre, entre otras muchas:

«[...] este tribunal ha elaborado la doctrina de las causas absolutas y relativas de inadmisibilidad, fijada en el auto del pleno de 6 de noviembre de 2013 (recurso 485/2012), asumida en resoluciones posteriores como las sentencias 577/2015, de 5 de noviembre; 667/2016, de 14 de noviembre; 292/2017, de 12 de mayo; o más recientemente 142/2021, de 15 de marzo; 629/2021, de 27 de septiembre; 658/2021, de 4 de octubre; 843/2021, de 9 de diciembre; 283/2022, de 4 de abril, 1032/2022, de 23 de diciembre o 1219/2023, de 11 de septiembre, entre otras muchas. Según tal doctrina:

»"[...] puede ser suficiente para pasar el test de admisibilidad y permitir el examen de fondo del recurso, la correcta identificación de determinados problemas jurídicos, la exposición aun indiciaria de cómo ve la parte recurrente el interés casacional y una exposición adecuada que deje de manifiesto la consistencia de las razones de fondo. En tales casos, una interpretación rigurosa de los requisitos de admisibilidad que impidan el acceso a los recursos extraordinarios no es adecuada a las exigencias del derecho de tutela efectiva jurídica de la sentencia (sentencias 667/2016, de 14 de noviembre, con cita de la 439/2013, de 25 de junio; 2/2017, de 10 de enero y 149/2017, de 2 de marzo)»».

Pues bien, sobre la cuestión suscitada no se ha pronunciado la sala y, además, su decisión encierra interés jurídico a los efectos de cumplir la jurisprudencia la función unificadora que le corresponde (art. 1.6 del Código Civil) ante los criterios divergentes existentes en la materia en resoluciones de distintos órganos jurisdiccionales.

En cuanto al fondo, por la parte recurrida, se cuestiona la existencia de interés casacional, por lo que solicita la desestimación del recurso, toda vez que la jurisprudencia que se invoca no es aplicable al presente caso. Los demandados recurrentes no son deudores ejecutados ni tampoco demandados en el procedimiento de ejecución hipotecaria, ni eran propietarios ni nunca lo fueron de la vivienda ejecutada, son simplemente fiadores personales, por lo que ostentan la condición de meros terceros contra los que no puede interesarse la posesión dentro del procedimiento hipotecario por la vía del artículo 675 de la LEC, al haber transcurrido más de un año desde la adjudicación de la vivienda a la entidad demandante.

Se sostiene que el artículo 579 de la LEC establece un procedimiento que es precisamente ajeno a la ejecución hipotecaria, y buena muestra de ello es que se remite a los cauces de la ejecución ordinaria para reclamar el resto de la deuda pendiente tras aplicar el producto de la subasta celebrada a la deuda garantizada. El artículo 685.5 LEC, lo que viene a indicar es que, para que pueda despacharse ejecución por la cantidad que falte de satisfacer, deberá haberse notificado la demanda al fiador. En ningún caso, los fiadores deben ser demandados, solo notificados de la demanda ejecutiva inicial a tenor de lo dispuesto en dicho precepto.

Además, tampoco se exige dicha notificación para la correcta tramitación del procedimiento de ejecución hipotecaria, sino solo como requisito para poder reclamar con posterioridad al fiador el resto de la deuda que pueda resultar pendiente de cobro.

El artículo 685.1 LEC dice contra quien debe interponerse la demanda, que es contra el deudor, contra el hipotecante no deudor y contra el tercero poseedor, no contra el fiador. El artículo 685. 5 LEC, hace referencia a la demanda posterior del artículo 579 LEC, que es precisamente un procedimiento distinto al de la ejecución hipotecaria.

La ejecución hipotecaria no podrá ser dirigida contra los fiadores, sino solo contra la finca dada en garantía, y hasta que finaliza la ejecución del bien y se aplica el producto obtenido al pago de la deuda, no se permite dirigir la ejecución contra otros bienes, ni cabe la acumulación de la acción real hipotecaria y la acción de reclamación por responsabilidad personal de los obligados.

Síguenos en...

Los recurrentes no han perdido una finca de su titularidad en el procedimiento de ejecución hipotecaria que sea su única vivienda habitual. Lejos de ello, la están ocupando por los motivos que sea, lo que no les otorga una protección especial. Todo ello, sin perjuicio de que se les pueda brindar el régimen jurídico, que tiene cualquier persona vulnerable sin recursos carente de vivienda, en aplicación de la normativa general, pero no con fundamento en la de la ley 1/2013.

TERCERO.- Examen y desestimación del recurso

Este tribunal ha tenido ocasión de enfrentarse a la cuestión relativa a la idoneidad del procedimiento de desahucio por precario para obtener el lanzamiento de los deudores hipotecarios ocupantes de la vivienda, objeto de venta forzosa en un procedimiento de ejecución hipotecaria, cuando esos deudores son potenciales beneficiarios de la suspensión de los lanzamientos prevista en el art. 1 de la Ley 1/2013, de 14 de mayo, de medidas para reforzar la protección a los deudores hipotecarios, reestructuración de deuda y alquiler social, siempre que cumplan los requisitos del art. 2 de dicha ley.

La finalidad de dicha disposición general se exterioriza en su preámbulo en el que se puede leer:

«La atención a las circunstancias excepcionales que atraviesa nuestro país, motivadas por la crisis económica y financiera, en las que numerosas personas que contrataron un préstamo hipotecario para la adquisición de su vivienda habitual se encuentran en dificultades para hacer frente a sus obligaciones, exige la adopción de medidas que, en diferentes formas, contribuyan a aliviar la situación de los deudores hipotecarios. [...]

»A estos efectos se aprueba esta Ley, que consta de cuatro capítulos.

»El primero de ellos 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».

Pues bien, en aplicación de lo dispuesto en la LEC y con la finalidad además de evitar que los adjudicatarios de las viviendas en tales procesos pudieran «acudir al juicio de precario, con la intención de liberarse o dificultar la aplicación del régimen tuitivo que establece la Ley 1/2013 y sus sucesivas modificaciones, del que se benefician los deudores hipotecarios en situación de especial vulnerabilidad, quienes deben ser debidamente tutelados en sus intereses legítimos», en la sentencia del Pleno de esta Sala Primera 771/2022, de 9 de noviembre, fijamos una doctrina que, en lo sustancial, ha sido reiterada por las sentencias 515/2023, de 19 de abril; 999/2023, de 20 de junio; 1217/2023, de 7 de septiembre; 443/2024, de 2 de abril, o 620/2024, de 8 de mayo, en la que señalamos:

«En principio, no cabe negar a quien es dueño, usufructuario o persona con derecho a poseer la finca, la posibilidad de instar su recuperación posesoria mediante el juicio de precario al que se refiere el art. 250.1.2.º LEC.

»Ahora bien, cuando dicha pretensión sea ejercitada por el acreedor ejecutante o por cualquier otra persona física o jurídica adjudicataria de la vivienda en el juicio de ejecución hipotecaria, estos deberán interesar el lanzamiento del deudor en el propio procedimiento en función de las consideraciones siguientes:

»En primer lugar, porque el título del derecho, que faculta al acreedor ejecutante y/o adjudicatario de la vivienda a solicitar su entrega, proviene del propio procedimiento de ejecución hipotecaria.

»Con carácter general, el art. 61 de la LEC, salvo disposición legal en otro sentido, atribuye al tribunal que tenga competencia para conocer de un pleito para resolver sus incidencias y la ejecución de lo resuelto. Con respecto al proceso de ejecución, el art. 545.1 LEC se manifiesta en similares términos. Y el art. 675.1 de la LEC, en sede de procedimiento de ejecución

hipotecaria, también atribuye al adquirente el derecho a interesar la entrega del bien hipotecado en el propio procedimiento especial.

»En coherencia con tales reglas, la competencia funcional para conocer del incidente de solicitud de suspensión del lanzamiento y comprobación de sus requisitos, que se acreditarán, por el deudor hipotecario, en cualquier momento del procedimiento y antes de la ejecución del lanzamiento, corresponde al juez o al notario encargado de la tramitación del juicio hipotecario, como norma el art. 2 de la Ley 1/2013.

»Lo dispuesto en el art. 675.2 II LEC se circunscribe a los ocupantes del inmueble, que no tengan la condición de deudores hipotecarios, ya sean arrendatarios u ocupantes de hecho. Así resulta, también, de la remisión que efectúa dicho precepto al art. 661 LEC. No es, por consiguiente, aplicable, al presente caso, el plazo al que se refiere el art. 675, cuando norma que, una vez transcurrido un año sin haber instado el desalojo, la parte adquirente hará valer sus derechos en el juicio que corresponda, toda vez que nadie discute que el demandado es deudor hipotecario, que ha perdido su título dominical en virtud de la venta forzosa llevada a efecto precisamente en el procedimiento de ejecución hipotecaria, y no arrendatario o tercero ocupante de hecho.

»Tampoco tiene sentido, por elementales razones de economía procesal, instar un juicio de desahucio por precario para hacer efectivo el lanzamiento del deudor, ocupante del inmueble, cuando se cuenta con el correspondiente decreto de atribución de la condición de adjudicatario de la vivienda litigiosa, que habilita para hacer efectivo el derecho a la entrega de la cosa, y correlativo lanzamiento de quien la ocupa, en el propio juicio de tal naturaleza.

»Por otra parte, se evita acudir al juicio de precario, con la intención de liberarse o dificultar la aplicación del régimen tuitivo que establece la Ley 1/2013 y sus sucesivas modificaciones, del que se benefician los deudores hipotecarios en situación de especial vulnerabilidad, quienes deben ser debidamente tutelados en sus intereses legítimos».

Ahora bien, como sostiene el tribunal provincial, tal doctrina no es aplicable al presente caso, toda vez que los demandados no son deudores hipotecarios, y el inmueble litigioso no era de su titularidad dominical, sino que pertenecía a la sociedad prestataria C.V.A. Carbón Vegetal Argentino, S.L., que la hipotecó en garantía del préstamo concedido a dicha persona jurídica por una entidad financiera en cuyos derechos se subrogó la demandante, limitándose los demandados a ser fiadores de la deuda.

Los demandados no son deudores hipotecarios, ni hipotecantes no deudores, ni tampoco terceros poseedores, que hubiesen adquirido el usufructo, la nuda propiedad o el dominio de la finca con posterioridad a la constitución de la hipoteca que grava el inmueble objeto del proceso, a los cuales debe efectuarse el requerimiento de pago y ser demandados en el procedimiento de ejecución hipotecaria a tenor de lo dispuesto en el art. 685.1 y 686.1 LEC, extremos sobre los que se extiende la calificación del registrador de la propiedad conforme establece el art. 132.1.º de la LH «a los efectos de las inscripciones y cancelaciones a que den lugar los procedimientos de ejecución directa sobre los bienes hipotecados».

Los demandados son fiadores y la fianza no se inscribe en registro al carecer de transcendencia real. Lo que establece el art. 685.5 de la LEC es que:

«A los efectos previstos en el apartado 1 del artículo 579 será necesario, para que pueda despacharse ejecución por la cantidad que falte y contra quienes proceda, que se les haya notificado la demanda ejecutiva inicial. Esta notificación podrá ser practicada por el procurador de la parte ejecutante que así lo solicite o cuando atendiendo a las circunstancias lo acuerde el Letrado de la Administración de Justicia.

»La cantidad reclamada en ésta será la que servirá de base para despachar ejecución contra los avalistas o fiadores sin que pueda ser aumentada por razón de los intereses de demora devengados durante la tramitación del procedimiento ejecutivo inicial».

Es decir, que cabe despachar ejecución contra los demandados, en su condición de fiadores, una vez cobradas las cantidades obtenidas de la ejecución hipotecaria, y además solo por el saldo pendiente de cobro por el acreedor, lo que se lleva efecto, no por los trámites de la ejecución especial hipotecaria concluida, sino por los generales de la ordinaria aplicables a toda ejecución según señala el art. 579.1 LEC.

A más abundamiento, tampoco se ha embargado, en este último procedimiento, una vivienda titularidad dominical de los demandados, sino que éstos ocupan la ofrecida en garantía por la sociedad deudora prestataria e hipotecante, que es precisamente sobre la que se llevó a efecto la ejecución en el procedimiento especial hipotecario, y que poseen los demandados.

Por razones que ignoramos, los recurrentes, sin título alguno, ni originario ni derivado, han ocupado la vivienda hipotecada, titularidad actual de la entidad demandante, sin ostentar la condición de deudores hipotecarios, por lo que es de aplicación lo dispuesto en el art. 675.2 II LEC, que establece:

«Cuando, estando el inmueble ocupado, no se hubiera procedido previamente con arreglo a lo dispuesto en el apartado 2 del artículo 661, el adquirente podrá pedir al Tribunal de la ejecución el lanzamiento de quienes, teniendo en cuenta lo dispuesto en el artículo 661, puedan considerarse ocupantes de mero hecho o sin título suficiente. La petición deberá efectuarse en el plazo de un año desde la adquisición del inmueble por el rematante o adjudicatario, transcurrido el cual la pretensión de desalojo sólo podrá hacerse valer en el juicio que corresponda».

Por consiguiente, transcurrido el plazo del año al que se refiere dicho precepto, la entidad demandante acudió correctamente al juicio de precario, sin perjuicio, como señala la sentencia del tribunal provincial, de que se alegue y aplique en ejecución del lanzamiento lo dispuesto en el art. 441.5 de la LEC, lo que no cuestiona la entidad demandante recurrida.

De ninguna manera puede entenderse que la actora haya incurrido en fraude de ley para obviar la aplicación de la Ley 1/2013, que se refiere a los deudores hipotecarios, tampoco en abuso de derecho, vedado por el art. 7.2 CC, cuando se limitó a ejercitar un derecho que le corresponde para obtener el desalojo de la finca hipotecada, que actualmente ocupan los fiadores sin título alguno que justifique su posesión, y cuando la vivienda, objeto del proceso de ejecución hipotecaria, era titularidad dominical de la sociedad prestataria y no de los recurrentes.

Los demandados son precaristas dado que, como declaramos en las sentencias 134/2017, de 28 de febrero; 109/2021, de 1 de marzo; 212/2021, de 19 de abril; 379/2021, de 1 de junio; 502/2021, de 7 de julio; 783/2021, de 15 de noviembre; 605/2022, de 16 de septiembre y 771/2022, de 10 de noviembre, entre otras, concurre una situación de hecho, que implica la utilización gratuita de un bien ajeno, cuya posesión jurídica no nos corresponde, por falta de un título que justifique el goce de la posesión, ya porque no se haya tenido nunca, ya porque habiéndolo tenido se pierda o, también, porque nos otorgue una situación de preferencia, respecto a un poseedor de peor derecho.

No es de aplicación la doctrina jurisprudencial fundamento del recurso, que se refiere a supuestos de hecho distintos a los que conforman el objeto de este juicio, tal y como se argumentó con antelación.

Por todo ello, el recurso de casación interpuesto no puede ser estimado.

CUARTO.- Costas y depósito

La desestimación del recurso de casación conlleva la imposición de las costas a la parte recurrente (art. 398 LEC).

No se hace pronunciamiento sobre el depósito para recurrir, al litigar los demandados acogidos al beneficio de justicia gratuita que les libera de la obligación de constituirlo (art. 241.1.3.º LEC).

FALLO

Por todo lo expuesto, en nombre del Rey y por la autoridad que le confiere la Constitución, esta sala ha decidido

:

1.º-Desestimar el recurso de casación interpuesto por los demandados D.ª Azucena y D. Carlos María contra la sentencia n.º 629/2023, de 15 de diciembre, dictada por la sección n.º 19 de la Audiencia Provincial de Barcelona, en el recurso de apelación n.º 1113/2022.

Síguenos en...



2.º-Imponer a la recurrente las costas procesales del recurso interpuesto.

Líbrese a la mencionada Audiencia la certificación correspondiente con devolución de los autos y rollo de apelación remitidos.

Notifíquese esta resolución a las partes e insértese en la colección legislativa.

Así se acuerda y firma.

El contenido de la presente resolución respeta fielmente el suministrado de forma oficial por el Centro de Documentación Judicial (CENDOJ).

Síguenos en...

