

La tasación para subasta en el procedimiento de ejecución hipotecaria

Manuel Parga Lopez
Registrador de la Propiedad

INTRODUCCIÓN

La finalidad fundamental de la ley Hipotecaria, como resulta de su exposición de Motivos, era incorporar al tráfico el valor en cambio de la propiedad inmobiliaria mediante el fomento del crédito territorial. El instrumento fundamental es la hipoteca.

Para que la hipoteca pueda cumplir esa finalidad con eficacia se necesita en primer lugar dotar a esta garantía de la condición esencial de reipersecutoriedad, es decir permitir la ejecución de la hipoteca aunque la finca cambie de dueño; la ley le otorga esta condición. En segundo lugar se necesita claridad y transparencia en los créditos hipotecarios; se consigue dando carácter constitutivo a la inscripción, solo existen las hipotecas inscritas. Pero además de todo ello es necesario que el acreedor cuente con un procedimiento eficaz para realizar el crédito hipotecario. Este es el origen del antes denominado procedimiento judicial sumario y que hoy es una variante del proceso de ejecución ordinario cuando lo que se persiguen son bienes especialmente hipotecados.

El procedimiento sumario (vamos a llamarle así) quedo regulado en la ley Hipotecaria, lo que suscitó dudas acerca de su verdadera naturaleza. La modificación de la LEC del año 2000 zanjó estas dudas al incorporarlo como una simple variable del ejecutivo ordinario. Como tal variable presenta determinadas especialidades de tipo procesal dirigidas todas ellas a una mayor agilidad en el proceso, y una de ellas es precisamente la tasación de la finca para subasta.

Los preceptos que la LEC dedica al procedimiento sumario están incluidos en el Título IV, Ejecución Dineraria. El procedimiento sumario solo puede utilizarse cuando la deuda reclamada es líquida, vencida y exigible, en una palabra, cuando lo que se reclama es una cantidad de dinero. De aquí que si los bienes ejecutados para hacer efectiva la deuda no son dinero deben ser convertidos a dinero. Como en el procedimiento sumario lo que se ejecuta por definición es un inmueble es necesario convertirlo a dinero, y para eso debe enajenarse en subasta publica con sujeción a las normas generales que dicta la LEC.

El sistema que establece la LEC es el de realizar sucesivas subastas, en las cuales las posturas mínimas admitidas lo son en función del tipo de subasta, el cual a su vez depende de la tasación de la finca. Tipo que también es determinante para fijar la cuantía en la que el acreedor puede pedir la adjudicación a su favor si faltan posturas. Para que el bien salga a subasta debe ser previamente tasado, y en vista de esa tasación, y las posturas realizadas, será suficiente una primera subasta o habrán de celebrarse varias con rebaja en el tipo, hasta llegar incluso a la adjudicación sin sujeción a tipo alguno. Por lo tanto la tasación para subasta es un requisito esencial de todo proceso ejecutivo.

Los intereses en juego a la hora de la tasación son múltiples y de diversa índole. En principio el interés principal es el del acreedor que lógicamente pretenderá el tipo más alto para que el precio alcance a cubrir el crédito ejecutado. Pero esto puede ser un arma de doble filo si no hay posturas y su derecho a adjudicarse el bien para pago del crédito le obliga a aceptar un valor que en ese momento puede ser excesivo.

También es fundamental el interés del deudor y el del propietario. También inicialmente su interés es que el tipo de subasta sea el máximo para obtener el máximo de liquidez y poder cobrar el sobrante, e incluso, si no hay postores, que la adjudicación al acreedor lo sea por un tipo alto y así poder alcanzar el máximo de amortización de la deuda. Pero también un tipo alto puede ser contraproducente pues puede desanimar a postores cuya concurrencia subiría el precio del remate. Por último también los acreedores posteriores estarán interesados en obtener un precio alto para que pueda existir un sobrante.

La LEC, establece como requisito general para la ejecución la fijación del valor de subasta, y ofrece dos posibilidades: mutuo acuerdo de las partes en cualquier momento, antes o durante la ejecución, y sin limitación de ningún tipo, o bien, en caso de no llegar a ese acuerdo, se procede a una tasación por perito imparcial designado en el proceso, arts. 637 y 638 LEC.

Este sistema opcional (acuerdo entre partes) cuando se trata del procedimiento sumario se transforma en obligatorio. El anterior art. 129 LH permitía ejecutar la hipoteca por el procedimiento judicial sumario y el art. 130 exigía como requisito indispensable:

“para que pueda tramitarse la reclamación con arreglo al procedimiento judicial sumario... que en la escritura de constitución de hipoteca se determine el precio en que los interesados tasan la finca para que sirva de tipo en la subasta... el registrador hará constar ambas circunstancias en la inscripción de la hipoteca.”

Conviene señalar que el pacto no se refiere al uso del procedimiento sumario. La utilización de este procedimiento no tiene que ser especialmente pactada, deviene por aplicación directa de la ley, pero no se podrá utilizar si no se ha pactado el valor de subasta y el domicilio. Las partes, acreedor, deudor y, en su caso, hipotecante no deudor, han de ponerse de acuerdo y fijar un valor, cualquier valor, para que sirva de tipo en la subasta. Se trata simplemente de que en su momento el proceso de ejecución sea más rápido que el ordinario suprimiendo de hecho el trámite de tasación pericial de la finca, pues lo normal es que, si se llega a la ejecución, las partes estén enfrentadas, no exista acuerdo, y sea necesaria la designación de perito tasador.

Este sistema de tasación previa, inicialmente válido, sin embargo adolece de graves defectos que han obligado a sucesivas intervenciones legislativas.

El primero de ellos es que normalmente la gran mayoría de créditos hipotecarios se contratan a largo plazo, lo cual, unido al hecho de la inflación, hace que los precios fijados como valor para subasta se deprecien casi de forma natural, por lo que la tendencia es a poner alto el valor de tasación. El segundo problema es que aunque en teoría el valor de tasación se ha de fijar de mutuo acuerdo la realidad es que la situación relativa de las partes en el negocio, su poder y sus intereses, hace que esta sea una cuestión prácticamente dominada por la entidad que concede el crédito. Ella es la que decide cómo se tasa y en cuánto se tasa.

La primera medida para paliar estos defectos fue la publicación de la ley del Mercado Hipotecario. Esta ley tiene por objeto facilitar a las entidades de crédito el acceso a un modo de financiación: obtener crédito garantizándolo con los créditos hipotecarios que tienen a su favor. La entidad emite títulos de deuda (cédulas, bonos y participaciones hipotecarias) que están garantizados con los créditos hipotecarios inscritos a su favor. Para que estas emisiones de deuda estén debidamente garantizadas la ley exige determinadas circunstancias a los créditos hipotecarios que actúan como garantía de la emisión, fundamentalmente que exista una relación entre el valor de la finca y el crédito, es decir que la cobertura hipotecaria sea bastante. Para conseguir esto obliga a que, previo a la concesión del crédito, se efectúe una tasación de la finca por entidades especializadas (sociedades de tasación) y que el importe del crédito no exceda de un porcentaje sobre dicho valor. Esta tasación pericial incide sobre el valor de subasta pues el art. 8 Reglamento LMH dice que el valor de tasación será necesariamente el mínimo para la subasta. Pero ni en la teoría ni en la práctica se ha llegado a la conclusión de la necesidad absoluta de exigir este requisito como esencial para la inscripción.

Primero porque el propio reglamento admite que la tasación puede ser posterior a la constitución de hipoteca, en cuyo caso en este momento no hay tasación y el valor de subasta es el que quieran las partes. Segundo porque en realidad es un requisito no de validez, sino para que esa hipoteca pueda servir de cobertura a la emisión de títulos. Por lo tanto la no coincidencia del valor de subasta con el de tasación no tiene que anular necesariamente la validez de ese pacto, que solo es trascendente para utilizar el procedimiento sumario, sino simplemente impedir que esa hipoteca preste cobertura a los títulos. La hipoteca y el pacto de valor de subasta serán válidos e inscribibles, pero esa hipoteca no cumple los requisitos para servir de cobertura a la emisión de títulos. El problema es que en el caso de cédulas o bonos la escritura de emisión no llega al registro, así que nunca sabemos los registradores, ni probablemente el Juez que conoce del proceso, si esa hipoteca se utiliza como cobertura de la emisión o no. En cualquier caso cancelada la hipoteca deja de servir de cobertura a la emisión. En el caso de participaciones sí deberíamos saberlo porque la escritura de emisión debería anotarse al margen de las hipotecas que garantizan esa emisión, pero en la práctica no he hecho ninguna ni la he visto en ningún registro. La ley del MH no impone en definitiva con carácter general el valor para subasta, pero la inercia misma del sistema sin embargo sí ha hecho que en la práctica sea el valor fijado por la sociedad de tasación el que se establezca como valor para subasta.

Sin embargo la escalada iniciada por las entidades financieras para aumentar sus carteras, facilitando de modo temerario la concesión del crédito, malea el sistema. Si la entidad quiere captar al cliente no le basta con buenas condiciones de interés o amortización, tiene que darle crédito para el total de la compra y a veces incluso para algo más. La única solución es aumentar el valor que da la sociedad de tasación, para lo cual las entidades financieras han de dominar las sociedades de tasación. Los valores de las sociedades de tasación pierden credibilidad.

Hasta aquí no obstante los problemas del valor para subasta eran escasos fundamentalmente porque la morosidad hipotecaria era muy pequeña y muy pocas las ejecuciones. El estallido de la crisis financiera, con la subsiguiente caída de los precios de las fincas y el incremento brutal de las ejecuciones hipotecarias pone de manifiesto

los errores del sistema y obliga a tomar una serie de medidas legislativas que atañen a la subasta y a los tipos de subasta.

Como primera medida se elevan los tipos mínimos de adjudicación para todo tipo de procedimientos y sin distinción de bienes. Se intenta evitar que las entidades financieras puedan adjudicarse las fincas por precios demasiado bajos, para lo cual se limitan los supuestos de adjudicación en pago y se aumentan los porcentajes mínimos de adjudicación respecto al tipo de subasta. Esta medida, unida a unos valores de tasación elevados artificialmente para ampliar el porcentaje del crédito, ha tenido sin embargo una consecuencia no prevista muy grave. Las entidades financieras se han tenido que adjudicar bienes en pago de créditos con un valor superior al de mercado, deteriorando gravemente sus activos y obligando a una costosa reestructuración bancaria. Después se toca el procedimiento extrajudicial introduciendo ya el factor vivienda. Por ultimo llegamos a la ley 1/2013.

En esta ley se toman muchas medidas relativas a la tasación de las fincas. Unas para garantizar la independencia de las sociedades de tasación y otras que afectan directamente al valor de subasta, entre otros se modifica el art. 129 LH y el 682 LEC.

En el art. 129 de la LH se establece que:

La acción hipotecaria podrá ejercitarse: A) Directamente sobre los bienes hipotecados sujetando su ejercicio a lo dispuesto en el Título IV del Libro III de la LEC, con las especialidades que se establecen en su Capítulo V...

En el art. 682 LEC se dice que:

Cuando se persigan bienes hipotecados las disposiciones del presente Capítulo se aplicaran siempre que... se cumplan los requisitos siguientes... Que en la escritura de constitución de hipoteca se determine el precio en que los interesados tasan la finca o bien hipotecado, que no podrá ser inferior, en ningún caso, al 75% del valor señalado en la tasación realizada conforme las disposiciones de la ley 2/1981 de regulación del mercado Hipotecario... El Registrador hará constar en la inscripción de la hipoteca las circunstancias a que se refiere el apartado anterior.

La interpretación de estos preceptos, incluidos en un cuerpo legislativo dictado por urgencias sociales, sin la reflexión y coordinación adecuadas, presenta serias dificultades tanto en cuanto a la forma en que se debe aplicar como respecto de su ámbito. Trataremos de hacerlo en forma esquemática y teniendo en cuenta la existencia de un proyecto de ley que contiene algunas modificaciones muy importantes.