

**GUÍA RÁPIDA** FRANCIS  
LEFEBVRE

# Ejecución Hipotecaria

*Dykinson, S.L.*

Fecha de edición: 9 de abril de 2019



Es una obra realizada por iniciativa  
y bajo la coordinación  
de la Redacción de  
**Francis Lefebvre**  
sobre la base de un estudio técnico  
cedido por

**Autores:**

CARMELO JIMÉNEZ SEGADO  
Magistrado, doctor en Derecho y en Ciencias Políticas.  
CELIA GONZÁLEZ HERNÁNDEZ  
Letrada de la Administración de Justicia.

© Francis Lefebvre  
Lefebvre-El Derecho, S. A.  
Monasterios de Suso y Yuso, 34. 28049 Madrid. Teléfono: (91) 210 80 00. Fax: (91) 210 80 01  
www.efl.es

© Dykinson, S.L.  
C/ Meléndez Valdés, 61. 28015 Madrid. Teléfono (91) 544 28 69  
www.dykinson.com

Precio: 33,28 € (IVA incluido)

ISBN (Lefebvre): 978-84-17794-26-2  
ISBN (Dykinson): 978-84-1324-145-6  
Depósito legal: M-15179-2019

Impreso en España  
por Printing'94  
C/ Orense, 4 (2ª planta) – 28020 Madrid

Cualquier forma de reproducción, distribución, comunicación pública o transformación de esta obra solo puede ser realizada con la autorización de sus titulares, salvo excepción prevista por la ley. Diríjase a CEDRO (Centro Español de Derechos Reprográficos, [www.cedro.org](http://www.cedro.org)) si necesita fotocopiar o escanear algún fragmento de esta obra.

# Abreviaturas

<b>AP</b>	Audiencia Provincial
<b>Art.</b>	Artículo
<b>BOE</b>	Boletín Oficial del Estado
<b>BOCG</b>	Boletín Oficial de las Cortes Generales
<b>Cap.</b>	Capítulo
<b>CC</b>	Código Civil (RD 24-7-1889)
<b>Const</b>	Constitución Española [27-12-1978]
<b>CCom</b>	Código de Comercio (RD 22-8-1885)
<b>CNMV</b>	Comisión Nacional del Mercado de Valores
<b>CP</b>	Código Penal (LO 10/1995)
<b>D.</b>	Decreto
<b>DG</b>	Dirección General
<b>Dir</b>	Directiva comunitaria
<b>Disp.adic.</b>	Disposición adicional
<b>Disp.derog.</b>	Disposición derogatoria
<b>Disp.final</b>	Disposición final
<b>Disp.trans.</b>	Disposición transitoria
<b>EDD</b>	Base de datos de doctrina administrativa Lefebvre-El Derecho
<b>EDJ</b>	Base de datos de jurisprudencia Lefebvre-El Derecho
<b>FEIN</b>	Ficha Europea de Información Normalizada
<b>FIAE</b>	Ficha de Advertencias Estandarizadas
<b>IRPH</b>	Índice de Referencia de Préstamos Hipotecarios
<b>IPREM</b>	Indicador Público de Renta de Efectos Múltiples
<b>LAJG</b>	Ley de Asistencia jurídica gratuita (L 1/1996)
<b>L</b>	Ley
<b>LAU</b>	Ley de Arrendamientos urbanos (L 29/1994)
<b>LCon</b>	Ley Concursal (L 22/2003)
<b>LCCo</b>	Ley de Contratos de crédito al consumo (L 16/2011)
<b>LCCI</b>	Ley reguladora de los Contratos de crédito inmobiliario (L 5/2019)
<b>LCGC</b>	Ley sobre Condiciones generales de la contratación (L 7/1998)
<b>LCS</b>	Ley de Contrato de seguro (L 50/1980)
<b>LEC</b>	Ley de Enjuiciamiento civil (L 1/2000)
<b>LECr</b>	Ley de Enjuiciamiento criminal (RD 14-9-1882)
<b>LEF</b>	Ley sobre Expropiación forzosa (L 16-12-1954)
<b>LFFE</b>	Ley de fomento de la financiación empresarial (L 5/2015)
<b>LGDCU</b>	Texto refundido de la Ley General para la defensa de los consumidores y usuarios y otras leyes complementarias (RDLeg 1/2007)
<b>LJV</b>	Ley de la Jurisdicción voluntaria (L 15/2015)
<b>LH</b>	Texto refundido de la Ley Hipotecaria (D. de 8-2-1946)
<b>LHMPSD</b>	Ley sobre Hipoteca mobiliaria y prenda sin desplazamiento de posesión (L 16-12-1954)
<b>Lib.</b>	Libro
<b>LIRPF</b>	Ley del Impuesto sobre la Renta de las Personas Físicas (L 35/2006)
<b>LITP</b>	Texto refundido de la Ley del Impuesto sobre transmisiones patrimoniales y actos jurídicos documentados (RDLeg 1/1993)
<b>LN</b>	Ley del Notariado (L 28-5-1862)
<b>LNM</b>	Ley de Navegación marítima (L 14/2014)
<b>LMV</b>	Texto refundido de la Ley del Mercado de valores (RDLeg 4/2015)
<b>LO</b>	Ley Orgánica

<b>LOPJ</b>	Ley Orgánica del Poder Judicial (LO 6/1985)
<b>LPAP</b>	Ley del Patrimonio de las Administraciones públicas (L 33/2003)
<b>LPDH</b>	Ley de Medidas para reforzar la protección a los deudores hipotecarios, reestructuración de deuda y alquiler social (L 1/2013)
<b>LRMH</b>	Ley de Regulación del mercado hipotecario (L 2/1981)
<b>LSC</b>	Texto refundido de la Ley de Sociedades de capital (RDLeg 1/2010)
<b>LTJ</b>	Ley por la que se regulan determinadas tasas en el ámbito de la Administración de Justicia y del Instituto Nacional de Toxicología y Ciencias Forenses (L 10/2012)
<b>O.</b>	Orden
<b>RD</b>	Real Decreto
<b>RDLeg</b>	Real Decreto Legislativo
<b>REF</b>	Reglamento de la Ley de Expropiación forzosa (D. 26-4-1957)
<b>RH</b>	Reglamento Hipotecario (D. 14-2-1947)
<b>RD</b>	Real Decreto
<b>RDL</b>	Real Decreto-ley
<b>RDLeg</b>	Real Decreto-legislativo
<b>DGRN</b>	Dirección General de los Registros y del Notariado
<b>Rec</b>	Número de recurso
<b>RN</b>	Reglamento de la Organización y régimen del Notariado (D. 2-6-1944)
<b>Secc.</b>	Sección
<b>TCo</b>	Tribunal Constitucional/sentencia del TCo
<b>TS</b>	Tribunal Supremo/sentencia del TS, Sala Primera, si no se indica otra cosa
<b>SMI</b>	Salario Mínimo Interprofesional
<b>TJUE</b>	Tribunal de Justicia de la Unión Europea/sentencia del TJUE
<b>TAE</b>	Tasa Anual Equivalente
<b>Tít.</b>	Título

# Plan general

	<u>Página</u>
<b>Capítulo I. Introducción a la prenda y la hipoteca y especialidades del crédito inmobiliario</b>	<b>9</b>
Sección 1. Introducción a la prenda y la hipoteca	9
I. Concepto, caracteres, regulación y requisitos comunes	9
II. Prenda común	11
III. Hipoteca inmobiliaria	16
IV. Hipoteca mobiliaria y prenda sin desplazamiento de posesión	36
V. Hipoteca naval	42
Sección 2. Especialidades del contrato de crédito inmobiliario	46
I. Regulación del crédito inmobiliario	46
II. Comercialización de los préstamos inmobiliarios	48
III. Intervención notarial	56
IV. Regulación de determinadas cláusulas contractuales	57
<b>Capítulo II. Ejecución hipotecaria</b>	<b>63</b>
I. Concepto y regulación	64
II. Plazo de ejercicio de la acción hipotecaria	64
III. Partes de la ejecución hipotecaria	64
IV. Requisitos de la demanda hipotecaria	68
V. Despacho de ejecución	76
VI. Control de oficio de cláusulas abusivas	78
VII. Requerimiento de pago	90
VIII. Certificación de dominio y cargas	91
IX. Administración o posesión interina y depósito de bienes	92
X. Rehabilitación del préstamo hipotecario	94
XI. Oposición a la ejecución	96
XII. Suspensión de la ejecución	101
XIII. Otras reclamaciones del deudor	106
XIV. Realización de bienes hipotecados o pignorados	107
XV. Liquidación de intereses moratorios, costas y pago del crédito garantizado	119
XVI. Entrega del bien, lanzamiento y suspensión	125
XVII. Deuda remanente	129
XVIII. Realización notarial de bienes dados en garantía	136
XIX. Dación en pago	143
<b>Índice Analítico</b>	<b>145</b>

## CAPÍTULO I

# Introducción a la prenda y la hipoteca y especialidades del crédito inmobiliario

Sección 1. Introducción a la prenda y la hipoteca .....	9
I. Concepto, caracteres, regulación y requisitos comunes .....	9
II. Prenda común .....	11
III. Hipoteca inmobiliaria .....	16
IV. Hipoteca mobiliaria y prenda sin desplazamiento de posesión .....	36
V. Hipoteca naval .....	42
Sección 2. Especialidades del contrato de crédito inmobiliario .....	46
I. Regulación del crédito inmobiliario .....	46
II. Comercialización de los préstamos inmobiliarios .....	48
III. Intervención notarial .....	56
IV. Regulación de determinadas cláusulas contractuales .....	57

## SECCIÓN 1

## Introducción a la prenda y la hipoteca

### I. Concepto, caracteres, regulación y requisitos comunes

A. Derechos reales accesorios de realización de valor .....	9
B. Regulación .....	10
C. Requisitos comunes a la prenda y a la hipoteca .....	10
D. Promesa de prenda o hipoteca .....	11

#### A. Derechos reales accesorios de realización de valor

(CC art.1858, 1859 y 1884; LH art.122 a 125)

La prenda y la hipoteca tienen la consideración de **derechos reales de garantía**, que son aquellos que aseguran el cumplimiento de una obligación, otorgando a su titular un poder sobre una cosa ajena (*iura in re aliena*), que le autoriza a promover su realización o enajenación forzosa (*ius distrahendi*), si la obligación se incumple, con el fin de satisfacer su crédito con el valor de la venta del bien.

Se trata, por tanto, de derechos reales **en cosa ajena**, puesto que: a) la facultad del acreedor para promover la enajenación de la cosa es oponible frente a todos (*erga omnes*), con independencia de quién sea su titular; y b) el acreedor con garantías reales goza de preferencia sobre los demás acreedores ordinarios para cobrar su crédito con el precio obtenido tras realizar el bien.

Son derechos **accesorios** que están al servicio del crédito garantizado al que como regla siguen en todas sus vicisitudes (TS 2-12-09, EDJ 283147); y **de realización de valor**, de modo que, incumplida la obligación garantizada, pueden ser enajenadas las cosas en que consiste la prenda o hipoteca para pagar al acreedor (CC art.1858). Está prohibido, de acuerdo con nuestra tradición jurídica (Partida 5ª, ley 41 del Tít. V y ley 12 del Tít. XIII y Proyecto de CC de 1851), el **pacto comisorio**, es decir, el pacto en virtud del cual el acreedor hace suyo directa (apropiándose) o indirectamente (dis-

poniendo de él) el bien que sirve de garantía si no se satisface su crédito (TS 21-2-17, EDJ 10852).

En efecto, el acreedor no puede apropiarse de las cosas dadas en prenda o hipoteca, ni disponer de ellas (CC art.1859). Lo mismo sucede con la **anticresis**: el acreedor no adquiere la propiedad del inmueble por falta de pago de la deuda dentro del plazo convenido. Todo pacto en contrario será nulo. Pero el acreedor en este caso podrá pedir, en la forma que previene la Ley de Enjuiciamiento Civil, el pago de la deuda o la venta del inmueble (CC art.1884).

La prenda y la hipoteca son **indivisibles**, pues recaen sobre toda la cosa en garantía de toda la obligación, de modo que el derecho no se divide aunque se divida la cosa objeto del mismo o se divida el crédito o la propia deuda, salvo, claro está, que se hubieran dado varias cosas en hipoteca o en prenda para que cada una de ellas garantice solo una porción determinada del crédito. En este caso, el deudor tiene derecho a que se extinga la prenda o la hipoteca a medida que satisfaga la parte de deuda de que cada cosa responda especialmente (CC art.1860; LH art.122 a 125; TS 25-2-1986, EDJ 1528; RDGRN 16-2-16).

## B. Regulación

(CC art.1857 a 1886; LH art.104 s.; RH art.215 s.; LNA art.130 s.; LNM art.126 s.; LHMPD)

El **Código Civil** regula la prenda y la hipoteca, junto a la anticresis, en el Tít. XV del Libro IV (art.1857 a 1886), relativo a las obligaciones y contratos. Esta ubicación sistemática, pese a la naturaleza real de tales derechos, encuentra su razón de ser en que el contrato es el instrumento jurídico normal para su constitución.

La regulación del Código se debe completar con las **normativa sectorial** básica prevista en la Ley Hipotecaria de 8-2-1946 (Tít. V, art.104 s.), y su reglamento de 14-2-1947 (Tít. V, art.215 s.); en la L 16-12-1954 sobre Hipoteca mobiliaria y prenda sin desplazamiento de posesión y su reglamento de 17-6-1955; en la L 48/1960, sobre Navegación aérea (art.130 s.); y en la L 14/2014, de Navegación marítima (art.126 s.).

Asimismo, se debe tener presente la **normativa foral y autonómica**: L 1/1973, por la que se aprueba la Compilación del Derecho Civil Foral de Navarra, cuyo Cap. III del Tít. VII del Libro III (Ley 468 a Ley 474) lleva por rúbrica «De la prenda con desplazamiento, hipoteca, anticresis, derecho de retención y depósito en garantía». Y la L Cataluña 5/2006, del libro quinto del Código Civil de Cataluña, relativo a los derechos reales, que contempla los derechos reales de garantía, incluyendo el de retención (art.569-3 a 569-11) en el Cap. IX del Tít. VI (art.569-1 s.).

En el derecho común, como regla general, la prenda recae sobre cosa mueble e implica desplazamiento posesorio de la cosa pignorada que pasa a manos del acreedor o de un tercero; la hipoteca recae sobre bienes inmuebles que siguen en poder del deudor, resultando precisa su inscripción el Registro de la Propiedad para su constitución.

Excepciones a dicha regla son la hipoteca mobiliaria y la prenda sin desplazamiento de posesión, reguladas en la mencionada L 16-12-1954. La anticresis, prácticamente en desuso, recae sobre un inmueble, y en ella el acreedor tiene derecho a percibir los frutos del mismo para aplicarlos al pago de su crédito, pudiendo la finca estar o no en posesión del deudor (CC art.1881 s.).

## C. Requisitos comunes a la prenda y a la hipoteca

(CC art.1857; Const art.132; LPAP art.30; LH art.138)

Son requisitos esenciales de los contratos de prenda e hipoteca:

1º) Que se constituya para asegurar el cumplimiento de una obligación principal, de ahí su **carácter accesorio** (CC art.1857.1º; TS 2-12-09, EDJ 283147; 22-2-13, EDJ 24020).

2º) Que la cosa pignorada o hipotecada pertenezca en **propiedad** al que la empeña o hipoteca (CC art.1857.2º), que no tiene por qué ser el deudor principal. Las terceras

personas extrañas a la obligación principal la pueden asegurar, pignorando o hipotecando sus propios bienes (CC art.1857 último párrafo).

Los bienes y derechos pertenecientes al **dominio público** (bienes y derechos demaniales) son inalienables, imprescriptibles e inembargables, salvo que tengan carácter patrimonial, en cuyo caso cabe que sean objeto de prenda e hipoteca, con arreglo a los requisitos administrativos correspondientes (Const art.132; LPAP art.30; DGRN 6-9-2013; DGRN 18-9-2013).

3º) Que las personas que constituyan la prenda o hipoteca tengan la **libre disposición** de sus bienes o, en caso de no tenerla, se hallen legalmente autorizadas al efecto (CC art.1857.3º; LH art.138).

## D. Promesa de prenda o hipoteca

(CC art.1862; CP art.251)

La promesa de constituir prenda o hipoteca solo produce **acción personal** entre los contratantes, sin perjuicio de la responsabilidad penal del que defraude a otro ofreciendo en prenda o hipoteca como libres las cosas que sabía estaban gravadas, o fingiéndose dueño de las que no le pertenecen (CC art.1862; CP art.251).

La **subrogación** del deudor, con la aceptación del acreedor, obliga al nuevo deudor del mismo modo en que obligaba al contratante inicial. El nuevo deudor debe realizar cuantas actuaciones sean necesarias para la efectividad de la garantía prestada, que en el caso de la hipoteca solo puede conseguirse con su inscripción registral.

A tal efecto, el acreedor tiene acción personal contra el nuevo deudor para que dicha garantía real nazca con plenitud de efectos, bien con su colaboración voluntaria, ya con la sustitución de su consentimiento por la declaración judicial que se dicte (TS 6-4-96, EDJ 2119).

## II. Prenda común

A.	Concepto .....	11
B.	Elementos .....	12
	1. Personales .....	12
	2. Reales .....	12
	3. Formales .....	12
C.	Contenido .....	13
	1. Derechos del acreedor pignoraticio .....	13
	a. Derecho de retención .....	13
	b. Reembolso de gastos de conservación .....	13
	c. Defensa de la cosa pignorada .....	13
	d. Derecho de realización .....	13
	e. Crédito preferente .....	13
	2. Obligaciones del acreedor pignoraticio .....	14
	a. Deber de cuidado .....	14
	b. Compensación e imputación de intereses .....	14
	c. Prohibición de utilización de la cosa .....	14
	d. Restitución de la cosa .....	14
D.	Extinción .....	14

### A. Concepto

La prenda es el derecho real de **garantía** que recae sobre una cosa mueble ajena y enajenable, que se constituye por la entrega de la cosa al acreedor o a un tercero, y que faculta al acreedor para promover la realización de la cosa entregada en caso de incumplimiento de la obligación que garantiza para con el precio obtenido satisfacer su crédito (TS 26-3-97, EDJ 2108).



La **función** principal de la transmisión posesoria es la de proteger al acreedor frente a la posible enajenación del bien mueble, lográndose también una publicidad de hecho, aunque no jurídica, como la que proporciona el Registro de la Propiedad (TS 21-3-06, EDJ 29172).

## B. Elementos

### 1. Personales

---

Son, por un lado, el **acreedor pignoraticio** y, por otro, el **pignorante**, que ordinariamente es el deudor, aunque, como vimos, resulta posible que un tercero pignore un bien de su propiedad en garantía de una deuda ajena. El acreedor pignoraticio habrá de tener capacidad general para obligarse, y el pignorante, además, habrá de tener la libre disposición del bien o, en caso de no tenerla, hallarse legalmente autorizado para empeñarlo.

### 2. Reales

[CC art.1861 y 1864; LMV art.12; LH art.142]

---

Son la cosa mueble pignorada y la obligación garantizada. La **cosa mueble pignorada** ha de estar en el comercio, con tal que sea susceptible de posesión (CC art.1864). La cuestión de si los créditos pueden ser objeto de prenda ha sido resuelta por la jurisprudencia en sentido positivo. La prenda de créditos es el derecho real de prenda que no recae sobre una cosa, sino sobre un derecho y al acreedor pignoraticio se le transmite, no la posesión de la cosa, sino el poder en que el derecho consiste, que le permite realizarlo (LMV art.12; TS 26-9-02, EDJ 35887; 15-2-17, EDJ 8968).

La **obligación garantizada** puede ser de cualquier clase, pura o sujeta a condición suspensiva o resolutoria, e incluso una obligación futura (CC art.1861; LH art.142; TS 20-6-07, EDJ 70119).

### 3. Formales

[CC art.1863 y 1865; LMV art.12; LSC art.106 y 121]

---

La prenda se constituye poniendo al acreedor, o a un tercero de común acuerdo, en posesión de la cosa pignorada (CC art.1863).

La jurisprudencia ha declarado reiteradamente que para la constitución del derecho de prenda se requiere la **desposesión** de la cosa por parte del deudor. Precisamente, para evitar los inconvenientes de tal desapoderamiento, se promulgó la Ley sobre hipoteca mobiliaria y prenda sin desplazamiento de posesión (TS 21-3-06, EDJ 29172).

Ahora bien, la prenda no surtirá **efecto contra tercero** si no consta por instrumento público la certeza de la fecha de constitución (CC art.1865; TS 26-3-97, EDJ 2108).

La constitución de derechos reales limitados u otra clase de gravámenes sobre **valores** representados por medio de anotaciones en cuenta deberá inscribirse en la cuenta correspondiente. La inscripción de la prenda equivale al desplazamiento posesorio del título, y el gravamen será oponible a terceros desde el momento en que se haya practicado la correspondiente inscripción (LMV art.12; LSC art.106 y 121).

## C. Contenido

### 1. Derechos del acreedor pignoraticio

#### a. Derecho de retención

(CC art.1866)

El acreedor tiene derecho a retener la cosa en su poder o en el de la tercera persona a quien hubiese sido entregada (*ius retentionis*), hasta que se le pague el crédito (CC art.1866 párrafo 1º).

Si mientras el acreedor retiene la prenda, el deudor contratase con él otra deuda exigible antes de haberse pagado la primera, podrá aquél prorrogar la retención hasta que se le satisfagan ambos créditos, aunque no se hubiese estipulado la sujeción de la prenda a la seguridad de la segunda deuda (CC art.1866 párrafo 2º).

La **prórroga** del derecho de retención exige: a) que entre el acreedor pignoraticio y el deudor principal existan dos o más deudas, estando la primera de ellas garantizada con prenda, y las otras no; y b) que la segunda deuda, que carece de garantía, tenga vencimiento anterior a la primera. La prórroga no significa que en caso de incumplimiento de la segunda deuda no garantizada pueda realizarse la prenda sobre la primera, ni que con ello pueda perjudicarse a terceros afectados por la deuda principalmente garantizada (TS 24-6-41 y 21-2-97, EDJ 21545).

#### b. Reembolso de gastos de conservación

(CC art.1867)

El acreedor tiene derecho al abono de los gastos hechos para la conservación de la cosa (CC art.1867).

#### c. Defensa de la cosa pignorada

(CC art.1869 párrafo 2º)

El acreedor puede ejercitar las acciones que competan al dueño de la cosa pignorada para reclamarla o defenderla contra tercero (CC art.1869 párrafo 2º).

#### d. Derecho de realización

(CC art.1872; LN art.72 a 76; LMV art.43 s.; CCom art.322 y 323)

El acreedor tiene derecho a realizar el valor de la cosa dada en prenda en caso de incumplimiento de la obligación garantizada (*ius distrahendi*). A tal efecto, el CC art.1872 faculta al acreedor para acudir a la **subasta** notarial, regulada en la Ley del Notariado (redacc LJV) art.72 a 76.

Si la prenda consiste en **valores cotizables**, estos se venderán en la forma prevenida por el Código de Comercio, es decir, que serán realizados por el organismo rector del correspondiente mercado secundario oficial (v. LMV art.43 s.; CCom art.322 y 323).

#### e. Crédito preferente

(CC art.1865, 1922.2º y 1926.1º; LCon art.90.1.6º y 155.1 y 5)

La prenda otorga al acreedor el derecho a satisfacer su crédito con preferencia a otros acreedores del deudor (*ius praelationis*), con el precio obtenido tras la realización de la cosa pignorada (CC art.1922.2º y 1926.1º), siempre que conste por instrumento público la certeza de la fecha de la prenda (CC art.1865).

En **situaciones concursales**, se consideran créditos privilegiados los garantizados con prenda constituida en documento público, sobre los bienes o derechos pignora-

dos que estén en posesión del acreedor o de un tercero. Si se trata de prenda de créditos, basta con que conste en documento con fecha fehaciente para gozar de privilegio sobre los créditos pignorados (LCon art.90.1.6º).

El pago de los créditos con **privilegio especial** se hará con cargo a los bienes y derechos afectos, ya sean objeto de ejecución separada o colectiva. El acreedor privilegiado hará suyo el montante que resulte de la realización de la prenda en cantidad que no exceda de la deuda originaria, correspondiendo el resto a la masa activa del concurso (LCon art.155.1 y 5).

## 2. Obligaciones del acreedor pignoraticio

---

### a. Deber de cuidado

(CC art.1094, 1182 s. y 1867)

El acreedor debe cuidar de la cosa dada en prenda con la **diligencia** de un buen padre de familia, y responde de su pérdida o deterioro conforme a las disposiciones del Código Civil (CC art.1094, 1182 s. y 1867; TS 1-4-96, EDJ 1467; 21-7-09, EDJ 165903).

### b. Compensación e imputación de intereses

(CC art.1868)

La llamada «compensación anticrética» consistente en la imputación de los frutos civiles de la cosa pignorada a los intereses de la deuda garantizada y, si procede, al capital, está expresamente admitida en el CC art.1868: si la prenda produce intereses, el acreedor compensará los que perciba con los que se le deben; y, si no se le deben, o en cuanto excedan de los legítimamente debidos, los imputará al capital (TS 2-12-05, EDJ 213897).

### c. Prohibición de utilización de la cosa

(CC art.1870)

El acreedor no puede usar la cosa dada en prenda sin autorización del dueño, y si lo hace o realiza un uso abusivo, su dueño puede pedir que se constituya en depósito (CC art.1870).

### d. Restitución de la cosa

(CC art.1869 y 1871 a sensu contrario)

Una vez pagada la deuda con sus intereses y, en su caso, los gastos de conservación, el acreedor debe restituir la prenda al deudor, que sigue siendo dueño de la misma (CC art.1869 y 1871 a sensu contrario).

## D. Extinción

(LCS art.40; LEF art.8; REF art.6.2 y 8.1; CC art.1191)

La prenda se extingue por las **causas comunes** de extinción de los derechos reales en cosa ajena: consolidación (cuando concurren en la misma persona las titularidades del derecho real pleno –propiedad– y del derecho real limitativo, TS 4-5-07, EDJ 32775); pérdida o destrucción de la cosa, en cuyo caso, si estaba asegurada recaerá sobre la indemnización (LCS art.40), y si fue expropiada, sobre el justiprecio (LEF art.8; REF art.6.2 y 8.1); renuncia del acreedor pignoraticio; mutuo acuerdo; llegada del término por el que fue constituida o cumplimiento de la condición si se estableció.

Y además, dada su naturaleza accesoria, por **extinción de la obligación** principal garantizada. El CC art.1191 establece la presunción *iuris tantum* de la extinción de la prenda cuando la cosa pignorada, después de entregada al acreedor, se hallara en poder del deudor.

### III. Hipoteca inmobiliaria

A.	Concepto .....	16
B.	Clases .....	17
1.	Hipotecas voluntarias y legales .....	17
a.	Hipotecas voluntarias .....	17
b.	Hipotecas legales .....	17
2.	Hipotecas ordinarias o de tráfico y de seguridad .....	18
a.	Hipotecas ordinarias o de tráfico .....	18
b.	Hipotecas de seguridad .....	18
	Hipoteca en garantía de una obligación futura o sujeta a condición .....	19
	Hipoteca en garantía de títulos-valor (hipoteca cambiaria) .....	19
	Hipoteca en garantía de apertura de crédito en cuenta corriente .....	19
	Hipoteca de máximo .....	19
	Hipoteca flotante .....	20
	Hipoteca inversa .....	20
3.	Hipotecas de capital y en garantía de rentas o prestaciones periódicas .....	21
a.	Hipotecas de capital .....	21
b.	Hipotecas en garantía de rentas o prestaciones periódicas (hipoteca rentaria) .....	21
C.	Elementos .....	21
1.	Personales .....	21
a.	Acreeedor y deudor hipotecario, hipotecante y tercer poseedor. Subrogación .....	21
b.	Deudor hipotecario en el «umbral de exclusión» .....	22
	Requisitos .....	22
	Efectos del reconocimiento del «umbral de exclusión» .....	24
2.	Reales .....	28
a.	Bien o derecho inmobiliario hipotecado .....	28
	Objeto de la hipoteca .....	28
	Extensión de la hipoteca .....	29
b.	Vivienda habitual .....	29
c.	Obligación garantizada .....	30
d.	Distribución de la responsabilidad hipotecaria .....	31
3.	Formales .....	31
a.	Documentación .....	31
b.	Inscripción registral .....	32
c.	Gastos e impuestos .....	32
D.	Contenido .....	33
1.	Derechos del acreedor hipotecario .....	33
a.	Ampliación de la hipoteca .....	33
b.	Acción de devastación .....	33
c.	Derecho de realización .....	34
d.	Cesión del crédito hipotecario .....	34
e.	Crédito preferente .....	34
2.	Derechos del hipotecante .....	35
E.	Extinción y cancelación .....	35

#### A. Concepto

(CC art.1876; LH art.104)

La hipoteca es el **derecho real de garantía** que recae sobre un bien inmueble ajeno y enajenable, que permanece en posesión del propietario, y que faculta al acreedor para promover la realización del bien en caso de incumplimiento de la obligación dineraria que garantiza para con el precio obtenido satisfacer su crédito.

La hipoteca sujeta directa e inmediatamente los bienes sobre los que recae, cualquiera que sea su poseedor, al cumplimiento de la **obligación** para cuya seguridad fue constituida (CC art.1876; LH art.104; TS 30-12-02, EDJ 59149).

La protección del acreedor y la eficacia frente a terceros (*erga omnes*) de la hipoteca, al no existir desplazamiento posesorio, se logra con la **inscripción** constitutiva de este derecho en el Registro de la Propiedad.

La **regulación** específica del contrato de hipoteca en el Código Civil se limita a los art.1874 a 1880, de ahí que debe acudir a las prescripciones de la Ley Hipotecaria, en lo relativo a la forma, extensión, efectos, constitución, modificación y extinción de la hipoteca, tal y como establece el art.1880.

## B. Clases

### 1. Hipotecas voluntarias y legales

[LH art.137]

Las hipotecas, por su origen, pueden ser voluntarias o legales (LH art.137; DGRN 24-3-2014).

#### a. Hipotecas voluntarias

[LH art.138 y 141; RH art.237]

Las hipotecas voluntarias son las convenidas entre las partes, otorgando el correspondiente contrato.

Asimismo, son hipotecas voluntarias las llamadas hipotecas **unilaterales**, es decir, las constituidas por acto unilateral de disposición del dueño de los bienes hipotecados (LH art.138).

La **eficacia** de la hipoteca unilateral requiere la aceptación del acreedor en cuyo beneficio se ha constituido, que se hará constar por nota marginal en el Registro de la Propiedad, y cuyos efectos se retrotraerán a la fecha de la constitución de la hipoteca.

El Código no señala **plazo** alguno para formalizar la aceptación ni para requerir al acreedor a tal efecto, limitándose a establecer que si la aceptación no consta después de transcurridos 2 meses desde el requerimiento que a dicho efecto se le haya realizado, podrá cancelarse la hipoteca a petición del dueño de la finca, sin necesidad del consentimiento de la persona a cuyo favor se constituyó (LH art.141; TS 3-7-97, EDJ 6081).

No es bastante el conocimiento de la hipoteca por el acreedor favorecido para que, desde entonces, empiece a contar el referido plazo de 2 meses. Para que empiece a correr dicho plazo, se necesita una especial intimación o **requerimiento** en el que «se determinará expresamente que, transcurridos los 2 meses sin hacer constar en el Registro la aceptación de la hipoteca, podrá cancelarla el dueño de la finca sin necesidad del consentimiento de la persona a cuyo favor se constituyó» (RH art.237). Se trata, con esta cautela, de avisar al favorecido no solo de la existencia de la formalización de la hipoteca sino también del carácter claudicante de esa situación registral. Para la práctica de la cancelación será preciso el otorgamiento por el dueño de la finca de la correspondiente escritura pública, no siendo suficiente su mera solicitud [DGRN 17-6-2013].

#### b. Hipotecas legales

[LH art.158 a 161, 168, 194 y 196]

Las hipotecas legales son las admitidas expresamente por las leyes con tal carácter en garantía de determinados créditos. Los titulares de estos créditos no tienen otro derecho que el de exigir que se constituya una hipoteca especial suficiente para su garantía (LH art.158 y 160).

El art.168 LH enumera quiénes tienen derecho a exigir hipoteca legal:

- «1º. Las mujeres casadas sobre los bienes de sus maridos:  
a) Por las dotes que les hayan sido entregadas solemnemente bajo fe de Notario.  
b) Por los parafernales que con la solemnidad anteriormente dicha hayan entregado a sus maridos.  
c) Por las donaciones que los mismos maridos les hayan prometido dentro de los límites de la Ley.  
d) Por cualesquiera otros bienes que las mujeres hayan aportado al matrimonio y entregado a sus maridos con la misma solemnidad.  
2º. Los reservatarios sobre los bienes de los reservistas en los casos señalados por los artículos 811, 968 y 980 del Código Civil y en cualesquiera otros comprendidos en leyes o fueros especiales.  
3º. Los hijos sometidos a la patria potestad por los bienes de su propiedad usufructuados o administrados por el padre o madre que hubieran contraído segundo matrimonio, y sobre los bienes de los mismos padres.  
4º. Los menores o incapacitados sobre los bienes de sus tutores, por los que éstos administran y por la responsabilidad en que incurrieren, a no ser que presten, en lugar de la fianza hipotecaria, otra garantía establecida y autorizada por el Código Civil.  
5º. El Estado, las Provincias y los Pueblos, sobre los bienes de los que contraten con ellos o administren sus intereses, por las responsabilidades que contrajeron éstos, de conformidad con lo establecido en las leyes y reglamentos.  
6º. El Estado sobre los bienes de los contribuyentes en los casos establecidos en esta Ley, además de la preferencia que a su favor se reconoce en el artículo 194; y  
7º. Los aseguradores sobre los bienes de los asegurados, también en los casos establecidos en esta Ley, además de la preferencia que a su favor reconoce el 196».

La validez y **eficacia** de la hipoteca legal exige que se inscriba el título en virtud del cual se constituya (LH art.159 y 161).

En estos casos, la inscripción no suele practicarse, por la preferencia de cobro que tiene el titular del privilegio sobre el bien, y por suponer un gravamen real, que es una situación de sujeción en la que se encuentra el propietario sobre cuya cosa existe establecido un derecho real a favor de otro (TS 21-7-14, EDJ 172402).

La expresión **hipoteca legal tácita** suele utilizarse para referirse, en realidad, a afectaciones de un bien al pago de un crédito, que la ley establece directamente, sin necesidad de constitución ni de inscripción.

Por ejemplo, la preferencia del Estado, las provincias o los pueblos, sobre cualquier otro acreedor y sobre el tercer adquirente, aunque hayan inscrito sus derechos en el Registro, para el cobro de la anualidad corriente y de la última vencida y no satisfecha de las contribuciones o impuestos que gravan a los bienes inmuebles (LH art.194; TS 3-5-1988, EDJ 3665). O la preferencia del crédito de las aseguradoras de bienes inmuebles, sobre éstos, por las primas de los 2 últimos años (LH art.196).

## 2. Hipotecas ordinarias o de tráfico y de seguridad

### a. Hipotecas ordinarias o de tráfico

Las hipotecas ordinarias o de tráfico son aquellas que garantizan una obligación dineraria cuyos elementos constan definidos en el Registro de la Propiedad, de modo que tanto la garantía hipotecaria como el crédito asegurado son protegidos por la fe pública y la legitimación registral (DGRN 26-5-2001).

### b. Hipotecas de seguridad

(LH art.142, 143, 150, 153, 153 bis y 154 a 156; L 41/2007 disp.adic.primeras)

Las hipotecas de seguridad son aquellas en las que alguno de los elementos de la obligación garantizada no está determinado registralmente (su existencia, la cuantía, el acreedor). Como señala la resolución de la DGRN 4-12-80, puede haber una indeterminación en cuanto al crédito, que suele fijarse por procedimientos extra-registrales; o tratarse de una obligación futura o sujeta a condición suspensi-