

Apuntes sobre el desahucio por precario para obtener el lanzamiento de los demandados no son deudores hipotecarios, ni hipotecantes no deudores, ni tampoco terceros poseedores

Una cuestión que nos surge es cuando 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 normativa registral 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». Así de esta forma los demandados son fiadores y la fianza no se inscribe en registro al carecer de trascendencia 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.

Se ha embargado, un bien que ocupan que es 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 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 podrá acudir correctamente al juicio de precario, sin perjuicio, de que se alegue y aplique en ejecución del lanzamiento lo dispuesto en el art. 441.5 de la LEC, 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.

Salvo mejor opinión