

EMBARGABILIDAD DE LA VIVIENDA. EL EMPRESARIO DE RESPONSABILIDAD LIMITADA

Bárbara SÁNCHEZ LÓPEZ
Profesora de Derecho Procesal
Departamento de Derecho Procesal y Derecho Penal
Universidad Complutense de Madrid
basanche@ucm.es

Trabajo publicado en abierto en la obra colectiva CUENA CASAS y César TEJEDOR
BIELSA (dirs.), *Tratado de Derecho de la Vivienda*, Vol. 2, Agencia Estatal Boletín
Oficial del Estado, Madrid, 2025, ISBN 9788434030909, págs. 333-374

Documento depositado en el repositorio institucional E-prints Complutense
<http://eprints.ucm.es/>

ESTUDIOS
JURÍDICOS



TRATADO DE DERECHO DE LA VIVIENDA

1.^a edición

MATILDE CUENA CASAS
JULIO TEJEDOR BIELSA
(DIRECTORES)

BOLETÍN
OFICIAL DEL
ESTADO

TRATADO DE DERECHO DE LA VIVIENDA

ESTUDIOS JURÍDICOS, 23

TRATADO DE DERECHO DE LA VIVIENDA

DIRECTORES:

MATILDE CUENA CASAS

Catedrática de Derecho Civil. Universidad Complutense.

JULIO TEJEDOR BIELSA

Catedrático de Derecho Administrativo. Universidad de Zaragoza

MINISTERIO DE LA PRESIDENCIA, JUSTICIA
Y RELACIONES CON LAS CORTES

AGENCIA ESTATAL BOLETÍN OFICIAL DEL ESTADO

Madrid, 2025

Primera edición: octubre de 2025

Proyecto de Investigación I+D PID 2021-124953NB: «La protección jurídica de la vivienda habitual: un enfoque global y multidisciplinar». Financiado por el Ministerio de Ciencia e Innovación

Investigadora principal: Matilde Cuenca Casas

© De los contenidos, sus autores

© Para esta edición. Agencia Estatal Boletín Oficial del Estado. Madrid, 2025



Esta obra está sujeta a licencia Creative Commons-Atribución-NoComercial-SinDerivadas 4.0 Internacional-CC BY-NC-ND 4.0

<https://cpage.mpr.gob.es>

NIPO: 144-25-119-8(edición en papel)

144-25-120-0 (edición en línea, PDF)

144-25-118-2 (edición en línea, Epub)

ISBN: 978-84-340-3090-9

Depósito legal: M-19628-2025

Imprenta Nacional del Boletín Oficial del Estado
Avenida de Manoteras, 54. 28050 Madrid

SUMARIO

	Páginas
LISTADO DE AUTORES.	XIII
ABREVIATURAS	XIX
PRESENTACIÓN. <i>Directores de la obra</i>	XXXI
PRÓLOGO. <i>Sergio Nasarre Aznar</i>	XXXIX

SECCIÓN 1. DERECHO A LA VIVIENDA

I. DERECHO A LA VIVIENDA Y VIVIENDA HABITUAL. PERSPECTIVA CONSTITUCIONAL E INTERNACIONAL

Coordinación: Julio Tejedor Bielsa

A. Marco general del derecho a la vivienda. <i>Julio Tejedor Bielsa</i>	49
B. El derecho a la vivienda en el contexto internacional	87
B.1 La dimensión americana y su relación con el caso argentino. <i>Christian Alberto Cao</i>	87
B.2 El derecho a la vivienda en el derecho comparado europeo: modelos e imitaciones. <i>Sabrina Ragone y Valentina Capuozzo</i> ...	107
C. La tutela del derecho a una vivienda digna en el Derecho y en la jurisprudencia de la Unión Europea. <i>José María Fernández Seijo</i>	127
D. Objeto. Concepto de vivienda habitual. Delimitación de otras figuras afines. <i>Gemma Caballé Fabra</i>	145



XII. VIVIENDA HABITUAL Y EJECUCIÓN FORZOSA

Coordinación: Ignacio Cubillo López

A.	Embargabilidad de la vivienda. El empresario de responsabilidad limitada. <i>Bárbara Sánchez López</i>	1485
B.	La realización forzosa de la vivienda habitual en la ejecución ordinaria y en la ejecución hipotecaria. <i>Ignacio Cubillo López</i>	1527
C.	La ejecución de la vivienda habitual en el concurso de acreedores. Ejecución y exoneración del pasivo o régimen de segunda oportunidad. <i>Matilde Cuenca Casas</i>	1563
D.	Visión panorámica y recapitulatoria de los mecanismos procesales de protección a las personas vulnerables. <i>Felip Alba Cladera</i>	1593

XIII. VIVIENDA FAMILIAR

Coordinación: Carmen López Rendo

A.	Adquisición de la vivienda familiar. <i>Camino Sanciónena Asurmendi</i>	1611
B.	La vivienda familiar en la crisis matrimonial y de pareja. <i>Carmen López-Rendo Rodríguez</i>	1635
C.	Disposición de la vivienda familiar.	1669
C.1	Disposición de la vivienda familiar vigente el matrimonio. <i>Ignacio Fernández Chacón</i>	1669
C.2	Disposición de la vivienda familiar tras la crisis matrimonial. <i>Ignacio Fernández Chacón</i>	1691
D.	Derecho y contratos sobre la vivienda familiar.	1719
D.1	Derecho y contratos sobre la vivienda familiar: Contrato de arrendamiento: Contrato de Arrendamiento (arts. 12, 15 y 16 LAU). <i>Carmen López-Rendo Rodríguez</i>	1719
D.2	El contrato de alimentos. <i>María José Azaustre Fernández</i>	1749
E.	Efectos fiscales derivados de la atribución de la vivienda familiar. <i>Carmen López-Rendo Rodríguez</i>	1769
E.1	La aportación de la vivienda familiar a la sociedad de gananciales y su adjudicación en la liquidación del régimen.	1769
E.2	Efectos fiscales derivados de la adjudicación de la vivienda habitual/familiar en la liquidación del régimen de separación de bienes. Extinción de condominio.	1787
E.3	La adjudicación de la vivienda habitual/familiar en pago de la pensión compensatoria y/o de la indemnización del artículo 1438 CC.	1813



A. Embargabilidad de la vivienda. El empresario de responsabilidad limitada^{*}

Bárbara Sánchez López

*Profesora contratada doctora de Derecho Procesal
Universidad Complutense
basanche@der.ucm.es*

Resumen: *La protección de la vivienda familiar frente a los acreedores varía significativamente entre Europa y EE. UU., a pesar de que ambos sistemas jurídicos se rigen por el principio de responsabilidad universal del deudor. En el ámbito español, la vivienda habitual es, como regla, embargable, con dos recientes y tímidos cambios, que se circunscriben a los escasos supuestos de «emprendedores de responsabilidad limitada» y a la inembargabilidad temporal de la vivienda del deudor concursado durante el plan de pago aprobado judicialmente. Frente a este limitado panorama, en EE. UU. las «homestead exemptions» ofrecen una protección más robusta y variada para la vivienda familiar que permite a los deudo-*

* Este trabajo se enmarca en mis actividades realizadas como miembro del proyecto de investigación titulado «Eficiencia y acceso a la justicia en tiempos de austeridad», financiado por el Ministerio de Ciencia e Innovación (PID 2021-124953NB-100), e investigadora del Instituto de Derecho Europeo e integración regional (IDEIR) de la Universidad Complutense.



res mantener su hogar hasta ciertos límites de valor o de extensión, con ligeras variaciones que dependen de cada legislación estatal y, en caso de concurso de acreedores, de la federal. La consideración de ambos modelos invitan, en suma, a reflexionar sobre la necesidad de reformar las leyes en España para introducir, con carácter general, normas de inembargabilidad relativa de la vivienda habitual que ofrezca mayores seguridades jurídicas y económicas sobre el acceso y el mantenimiento de un bien que debe considerarse de primera necesidad para toda persona.

Palabras clave: Embargo; Vivienda habitual; Bienes del deudor; Concurso de acreedores.

Abstract: *The protection of the family home against creditors varies significantly between Europe and the USA, despite both legal systems being governed by the principle of universal liability of the debtor. In the Spanish context, the seizability of family home is a general rule except in two recent and limited cases: the «limited liability entrepreneur» and the temporary non-seizability of the debtor's home during the judicially approved payment plan. In contrast, the «homestead exemptions» in the United States offer more robust and varied protection for the family home, allowing debtors to keep their home until certain limits of value or extension, with slight variations depending on each state's legislation and, in the case of bankruptcy, federal law. The consideration of both models promotes a reflection on the need to reform Spanish law in order to introduce, in general terms, a regulation on the relative unseizability of the family home, which would offer greater legal and economic security in terms of access to and maintenance of an asset that should be considered a basic necessity for every person.*

Keywords: Seizure; Family home; Homestead exemption; Bankruptcy.

Sumario: 1. Inembargabilidad de la vivienda y tradiciones político-jurídicas. 2. La tradición romano-continental. 2.1 El *beneficium competentiae* en Roma. 2.2 La pervivencia del *beneficium competentiae* en el Derecho eurocontinental. 3. La inembargabilidad de la vivienda habitual en España. 3.1 La inembargabilidad de la vivienda del emprendedor de responsabilidad limitada. 3.1.1 Los presupuestos de la «afección negativa» de la vivienda habitual de la persona emprendedora. 3.1.2 Balance crítico de la inembargabilidad de la LAEI. 3.2 La incentivación de la conservación de la vivienda habitual en la LCon y su «inembargabilidad temporal» durante el plan de pagos. 4. Las *homestead exemptions* del *common law*. 4.1 Correlación entre las *homestead exemptions* y la política de asentamiento territorial en el Oeste norteamericano. 4.2 De la Ley estatal de Texas de 1839 a la Ley federal de 1862. 4.3 Las *federal exemptions* de las *Federal Rules of Bankruptcy Procedure*. Créditos excluidos. 4.4 La *homestead* y las *personal property*



exemptions del estado de Texas. 4.5 Irlanda, una muestra más de los sistemas de *civil law*. 5. Conclusiones. 6. Bibliografía.

1. INEMBARGABILIDAD DE LA VIVIENDA Y TRADICIONES POLÍTICO-JURÍDICAS

La *embargabilidad* o, en su formulación negativa, *inembargabilidad* de la vivienda dista con mucho de pertenecer únicamente al terreno del Derecho procesal. Entendida la inembargabilidad –en sentido amplio– como la cualidad legal de ser un bien susceptible –o no– de afectación y realización forzosa⁽¹⁾, la disciplina procesal presta su aparato científico y técnico al servicio de lo que no es sino una decisión de política jurídica en la que concurren consideraciones políticas, sociales y jurídicas de la máxima importancia. En lo que ahora nos ocupa, no es en absoluto exagerado afirmar que estamos ante una cuestión poliédrica. En la determinación de la inembargabilidad legal de la vivienda influyen, en mayor o menor medida, aspectos tan social y políticamente relevantes como el derecho fundamental al libre desarrollo de la personalidad, la dignidad humana y el derecho a la vida (art. 10.1 CE), la protección de la familia (art. 39 CE), el derecho a una vivienda digna (art. 47 CE), el régimen de la propiedad privada (art. 33 CE) o –como ahora nos disponemos a tratar– el grado de protección de la vivienda frente a la tutela del crédito que todo Estado debe plantearse en relación con la ejecución forzosa de un crédito, que es aspecto que entronca con el derecho a la ejecución comprendido en la tutela judicial efectiva que garantiza el artículo 24.1 CE.

El concepto mismo de inembargabilidad no está exento de estas consideraciones propedéuticas. Si en un sentido amplio, inembargabilidad es la cualidad negativa de no ser un bien susceptible de embargo, en un sentido estricto todavía hay que precisar –con Carreras Llansana– que «*el término inembargabilidad debe reservarse tan solo para aquellos bienes que siendo patrimoniales y alienables no pueden ser objeto de embargo por prohibición expresa [...]*»⁽²⁾. Esta caracterización de la

(1) Lo definitorio del embargo –su esencia misma– es la afectación de un bien determinado a un proceso concreto. CARRERAS LLANSANA, V., 1957, p. 128; FERNÁNDEZ-BALLESTEROS, 2001, pp. 265 y 278; CACHÓN CADENAS, 2018, p. 109; SÁNCHEZ LÓPEZ, 2019, p. 220; y, en el mismo sentido, por todas, la SAP Las Palmas (Secc. 3.ª) núm. 403/2015, de 13 de julio (ES: APGC:2015:2470).

(2) CARRERAS LLANSANA, 1957, pp. 161-162.



inembargabilidad es del todo oportuna a la hora de considerar la vivienda del deudor como objeto de un posible proceso de ejecución a uno y otro lado del Atlántico.

De entrada, esta definición de inembargabilidad se ajusta perfectamente al sentido que el artículo 606 LEC atribuye a los bienes inembargables *ex lege*⁽³⁾; y tiene, además, la virtud de evidenciar que el régimen de inembargabilidad de los bienes del deudor *ex artículo 606 LEC*, aun cuando su titular puede transmitirlos o disponer de ellos, presenta un carácter extraordinario en nuestro ordenamiento. En nuestra tradición jurídica, la inembargabilidad de un bien supone una excepción al principio de responsabilidad universal que corona el derecho patrimonial⁽⁴⁾ y, por ello, desde la perspectiva del artículo 24.1 CE toda norma de inembargabilidad debe fundarse en una finalidad legítima tal que, en términos de proporcionalidad, justifique el sacrificio de las legítimas expectativas de ejecución patrimonial de los acreedores. De lo que se trata con la inembargabilidad –en palabras de la STC Pleno 113/1989, de 22 de junio– es de crear una dispensa legal por la que ciertos bienes queden situados en «*una esfera patrimonial intangible a la acción ejecutiva de los acreedores que coadyuve a que el deudor pueda mantener la posibilidad de una existencia digna*»⁽⁵⁾. En nuestro derecho hasta ahora solo se han previsto legalmente dos supuestos relativos a la vivienda habitual del deudor: (i) el supuesto de la vivienda habitual del emprendedor de responsabilidad limitada, dentro de los límites que determina la LAEI, que introdujo esta figura; y (ii) la conservación y correlativa incoercibilidad temporal de la vivienda habitual que propicia la LCon en el marco del plan de pagos propuesto por el deudor al amparo de los artículos 495 y ss.

(3) El artículo 605 LEC enmarca la inembargabilidad, en general, en las coordenadas de la falta de patrimonialidad, alienabilidad y autonomía, que impiden absolutamente a todo bien ser embargable. Cierra este artículo 605 LEC un último ordinal –el 4.º– que extiende la inembargabilidad a cualesquiera «*bienes expresamente declarados inembargables por alguna disposición legal*». Esta previsión conecta la inembargabilidad absoluta con las normas especiales del artículo 606 LEC, en virtud del cual son legalmente inembargables diferentes bienes del deudor por motivos sociales y asistenciales entre los que no se encuentra *strictu sensu* la vivienda habitual.

(4) La configuración de la inembargabilidad como límite del principio de responsabilidad patrimonial del artículo 1911 CC es una tradición que se asume la misma Ley 14/2013, de 27 de septiembre, de apoyo a los emprendedores y su internacionalización, en relación con la vivienda del emprendedor de responsabilidad limitada (v. su artículo 8). Doctrinalmente, puede verse, por todos, RÍOS MUÑOZ, 2018, 27-28; CASERO LINARES, 2012, 107; CUENA CASAS, *RDCP*, 2015, p. 429; AYLLÓN GARCÍA, 2020, 150.

(5) Valga recordar que esta STC (Pleno) 113/1889, de 22 de junio, declaró la inconstitucionalidad de una norma que hacía completamente inembargables ciertas prestaciones de la Seguridad Social «de manera incondicionada y al margen de su cuantía». De esta STC trae causa la existencia de nuestro actual artículo 607 LEC, relativo al embargo de sueldos y pensiones mediante tramos porcentuales de inembargabilidad en función de los ingresos del deudor.



En otros ordenamientos, en cambio, la inembargabilidad de la vivienda del deudor goza de cierta generalización con múltiples razones por fundamento, que van desde la protección de la familia a la dignidad y autonomía personal de la persona natural y de su familia, pasando por la configuración de la misma propiedad privada⁽⁶⁾. Esta pluralidad de fundamentos se traslada también al objeto mismo de la inembargabilidad en estos otros contextos. Así, según los países, este objeto puede ser «el hogar» del deudor, la «vivienda familiar», los «bienes de familia», el «fondo patrimonial» de la familia, la «*residence principale*» y aun cualquier inmueble no destinado principalmente a un uso profesional. Cabe también que este objeto sea inembargable en términos absolutos o en forma relativa, de manera que –en este último supuesto– la ley consiente su embargo y realización forzosa en cuanto *res* por los acreedores, si bien garantizando un *quantum* de valor mínimo al deudor, destinado a garantizar la subsistencia de su persona y su familia. Y todavía más: existen ordenamientos jurídicos en los que la (in)embargabilidad de la vivienda no está sometida a un régimen legal indisponible, sino que la ley misma permite al deudor –dentro de ciertos presupuestos– crear la exención de embargabilidad mediante una declaración formal de voluntad, normalmente susceptible de inscripción en algún tipo de registro público, como paradigmáticamente sucede Italia o en Francia con la *loi Dutreil*, que constituye el ejemplo que ha seguido la Ley 14/2013, de 27 de septiembre, de apoyo a los emprendedores y su internacionalización (LAEI, en adelante).

Pues bien, una aproximación útil a esta interesante cuestión de la inembargabilidad o privilegio de inmunidad que es susceptible de gozar la vivienda del deudor parte de la distinción entre los sistemas de tradición romano-continental, como el nuestro, y los sistemas de *common law*. Esta distinción es importante porque patentiza los orígenes modernos de la inembargabilidad de la vivienda en las legislaciones estatales norteamericanas y las consideraciones político-jurídicas que han animado la llamada *homestead exemption* o inembargabilidad de la vivienda familiar. Solo por situarnos, cabe señalar que la *homestead* norteamericana arranca de la expansión de los colonos hacia el oeste a mediados del siglo XIX y de un modelo de asentamiento poblacional basado en el minifundismo. Desde entonces la *homestead* ha terminado configurando un modelo de propiedad privada y de acceso al crédito que favorece el dinamismo económico y el cumplimiento crediticio del deudor responsable y ha

(6) Un panorama comparado puede verse en FERNÁNDEZ DOMINGO, 2006; CUENA CASAS, *RDCP*, 2015; YAÑEZ VIVERO, *RCDI*, 2016; y RÍOS MUÑOZ, 2018, pp. 68 ss.

sido exportado a otros países del área de influencia americana, como México⁽⁷⁾, Brasil⁽⁸⁾ y Argentina⁽⁹⁾.

En las páginas que siguen nos situaremos ante la tradición eurocontinental de embargabilidad general de la vivienda y sus recientes excepciones, para contrastarlas, a continuación, con la *homestead* de algunas de legislaciones americanas. El objetivo es mover a la reflexión sobre la suficiencia de los tímidos y limitados cambios que el legislador español ha dado en la última década para proteger *ex lege* de ciertos acreedores la vivienda habitual del deudor, dentro del marco que representan, por un

(7) En México, desde la Constitución Nacional de 1949 «*el Estado garantiza el “bien de familia” conforme a lo que una ley especial determine*», según dispuso su artículo 37.2.º En la actualidad, el artículo 434 del Código Federal de Procedimientos Civiles de 1943, en vigor hasta el 1 de abril de 2027, declara que «*no son susceptibles de embargo: (I) Los bienes que constituyan el patrimonio de familia, desde su inscripción en el Registro Público de la Propiedad*», además de muchos otros bienes muebles que entroncan con el derecho eurocontinental, como: «(2) *El lecho cotidiano, los vestidos y los muebles de uso ordinario del deudor, de su cónyuge o de sus hijos, no siendo de lujo; 3. Los instrumentos, aparatos y útiles necesarios para el arte u oficio a que el deudor esté dedicado; 4. La maquinaria, instrumentos y animales propios para el cultivo agrícola, en cuanto fueren necesarios para el servicio de la finca a que estén destinados, a efecto de lo cual oír, el tribunal, el informe de un perito nombrado por él, a no ser que se embarguen juntamente con la finca; 5. Los libros, aparatos, instrumentos y útiles de las personas que ejerzan o se dediquen al estudio de profesiones liberales [...]*».

La mayor parte de esta previsión ha pasado –con muy someras actualizaciones– al nuevo Código Nacional de Procedimientos Civiles y Familiares de 2023 (Diario Oficial de 7 de junio de 2023), cuya entrada en vigor está prevista para el día 1 de abril de 2027, y que se hace eco de los nuevos modelos de familia actuales. Su artículo 1039 mantiene que «*no son susceptibles de embargo: (I) Los bienes que constituyan el patrimonio de familia desde su inscripción en el Registro Público de la Propiedad, Oficina Registral o cualquier otra Institución Registral análoga según la Entidad Federativa de la que se trate, en los términos establecidos por el Código Civil; (II) El lecho cotidiano, los vestidos y los muebles de uso ordinario de la persona deudora, su cónyuge o sus hijos, siempre que no se trate de artículos de lujo; (III) Los instrumentos, aparatos y útiles necesarios para el arte u oficio a que la persona deudora esté dedicada; La maquinaria, instrumentos y animales propios para el cultivo agrícola, en cuanto fueren necesarios para el servicio de la finca a que estén destinados a juicio de la autoridad jurisdiccional, a cuyo efecto oír el informe de un perito nombrado por ella a costa de la persona deudora; (IV) Los libros, aparatos, instrumentos y útiles de las personas que ejerzan o se dediquen al estudio de profesiones liberales [...]*».

(8) En la actualidad, la Lei núm. 8.009, de 29 de Março de 1990, sobre sobre *Dispõe sobre a impenhorabilidade do bem de família*, proclama en su artículo 1.º que «*o imóvel residencial próprio do casal, ou da entidade familiar, é impenhorável e não responderá por qualquer tipo de dívida civil, comercial, fiscal, previdenciária ou de outra natureza, contraída pelos cônjuges ou pelos pais ou filhos que sejam seus proprietários e nele residam, salvo nas hipóteses previstas nesta lei*». Entre estos supuestos en que responden estos bienes se encuentran el cobro de impuestos sobre el inmueble familiar o la ejecución de la hipoteca constituida sobre el inmueble familiar. Pero, a instancia de los acreedores, no cabe embargar el inmueble residencial propio de la pareja o familia en Brasil.

(9) Los ahora aplicables artículos 244 a 256 del Código Civil y Comercial de la Nación, aprobados por ley 26.994 y promulgado por decreto 1795/2014 de 7 de octubre de 2017, regulan la inejecutabilidad –que no inembargabilidad– por deudas posteriores de «*un inmueble destinado a vivienda, por su totalidad o hasta una parte de su valor*», oponible a terceros a partir del momento de su inscripción registral. Pero.



lado, la LAEI, reguladora del régimen de la persona emprendedora de responsabilidad limitada y, por otro, los planes de reestructuración de deuda y exoneración del pasivo insatisfecho *ex* artículo 497.2 LCon, que son los supuestos legales que expresamente se refieren a la vivienda como bien –limitadamente– sustraible a la responsabilidad patrimonial universal del deudor en nuestro ordenamiento.

2. LA TRADICIÓN ROMANO-CONTINENTAL

2.1 El *beneficium competentiae* en Roma

En el Derecho eurocontinental, la inembargabilidad aparece históricamente vinculada a los bienes públicos⁽¹⁰⁾, pero no –al menos, expresamente– a la vivienda del deudor. Las razones de interés público o social no alcanzaron en Roma a fundar un privilegio de inembargabilidad de la vivienda del deudor, sino tan solo un mejor trato en el momento del embargo que ha llegado hasta nuestros días y que se basa en el llamado después *beneficium competentiae* y en la *excussio bonorum*.

El *beneficium competentiae* aparece ligado a ciertos supuestos de condena limitada a las posibilidades económicas del deudor (el «*id quod potest*») que, en lo que ahora importa, se introdujeron en la ejecución colectiva de los bienes del deudor en el procedimiento de la *bonorum venditio* y de la *cessio bonorum*. A partir del siglo xvi, este *beneficium* queda ya vinculado al derecho singular del deudor a retener una parte de su patrimonio para atender a su subsistencia, como ha llegado hasta nuestros días⁽¹¹⁾.

Por un lado, en el procedimiento de la *bonorum venditio* parece haberse introducido la praxis que, con el fin de que el deudor insolvente o *decoctor* –incluso, parece, de mala fe– pudiera rehacer su patrimonio, se le concedía, dentro del año siguiente a la ejecución colectiva, el beneficio de ser condenado dentro del límite de sus posibilidades económicas o *in id quod facere potest*⁽¹²⁾. En virtud de la *lex Iulia de bonis cedendi*, la

(10) En el Derecho tardorromano, la inembargabilidad de bienes públicos tales como las *res fiscales*, las *communes omnium*, las *sacrae* y las *sanctae*, aparece en varias fuentes romanas, como C. 7.37.3 (*De publicis et sumptibus in publica opera*), D. 1.8.8 (*Ulpianus 6 ad Edictum*) o I. 2.1.7.

(11) La expresión latina de este *beneficium* no aparece en las fuentes romanas, sino que es una elaboración moderna de los comentaristas alemanes. Sobre el *beneficium competentiae* puede verse más en BIALOSTOSKI (*JADDUD*), FERNÁNDEZ DE BUJÁN (2006), PÉREZ ÁLVAREZ (*RJUAM*), PRADO RODRÍGUEZ (*RGDR*) y VALENCIA VIROSTA (*ADCon*).

(12) Se acostumbra a señalar como fuente, aunque es objeto de interpretaciones contrarias, el fragmento de PAULO en D. 42.1.51 pr.: «*si quis dolo fecerit, ut bona eius venirent, in solidum tenetur*».

condena limitada a lo que el deudor tuviera se aplicó también al supuesto de que el insolvente hiciera desamparo de todos sus bienes mediante la *cessio bonorum* en favor de sus acreedores⁽¹³⁾.

Por su parte, la *excussio bonorum* surge cuando la ejecución civil romana deja de tener carácter colectivo para proyectarse –a partir del siglo II d. C.– sobre bienes concretos del deudor, de tal manera que el embargo de sus bienes debe realizarse según cierto orden legal, recogido en D. 42.1.15.2, en el que eran preferidos los bienes muebles («*res mobiles et animales*») a los inmuebles («*etiam soli*»), y estos, a su vez, a los derechos y acciones del deudor («*etiam ad iura*»)⁽¹⁴⁾. Los inmuebles y predios –hay que comprender aquí la vivienda del deudor– quedaban, así, postergados en favor de los bienes muebles con el fin de lograr la mayor facilidad de realización de los bienes con el menor sacrificio patrimonial del deudor⁽¹⁵⁾, pero ningún texto romano excluyó expresamente de los bienes embargables la vivienda del deudor.

La genuina protección asistencial del deudor ejecutado la encontramos en el Derecho justiniano cuando, junto a la extensión de condena limitada a toda clase de deudores, se excluyen del embargo los bienes que sean necesarios para su subsistencia («*ne egeat*»)⁽¹⁶⁾.

Todo ello pasó después, a través del Derecho común, a ser conocido como *beneficium competentiae*, que engloba distintas figuras de limitación de responsabilidad del deudor, como el desamparo de bienes⁽¹⁷⁾ o las normas singulares de inembargabilidad⁽¹⁸⁾, como sucede con el lecho o los enseres de la casa del deudor. En todo caso, lo que no llegaron a excluir las fuentes romanas es la casa misma del deudor.

En el mismo sentido, pero de la época de DIOCLECIANO, encontramos el rescripto recogido en C. 7.75.6: «*Si actu sollemni praecedentem obligationem peremisti, perspicis adversus fraudatorem intra annum in quantum facere potest vel dolo malo fecit, quo minus possit, edicto perpetuo tantum actionem permitti*».

(13) C. 7.71.4 pr.: «*Qui bonis cesserint, nisi solidum creditor receperit, non sint liberati. In eo enim tantum hoc beneficium eis prodest, ne iudicati detrahantur in carcerem*». Por su parte, en ULPIANO en D. 42.3.4 expresa que «*is qui bonis cessit si quid postea adquisierit, in quantum facere potest convenitur*» (pr). «*I. Sabinus et Cassius putabant eum qui bonis cessit ne quidem ab aliis, quibus debet, posse inquietari*».

(14) Sobre el proceso de ejecución en Roma y el régimen del embargo y de la realización forzosa, v., por todos, DÍAZ-BAUTISTA CREMADES, 2013.

(15) Así, DÍAZ-BAUTISTA CREMADES, 2013, p. 107.

(16) Así, C. 50.17.173, pr. (*Paul. L. VI ad Plaut.*): «*In condemnatione personarum, quae in id quod facere possunt damnantur, non totum quod habent extorquendum est, sed et ipsarum ratio habenda est, ne egeant*». Otro fragmento atribuido también a PAULO y recogido en D. 12.1.19 expresa que al deudor en razón de una donación no se le arrebate todo lo que tiene («... *Immo nec totum quod habet extorquendum ei puto: sed et ipsius ratio habenda est, ne egeat*»).

(17) Esta es la perspectiva de los trabajos de VALENCIA VIROSTA (*ADEcon*, pp. 203-230) y de GRILLONE (2023), a quienes no faltan razones para conectar el *beneficium competentiae* con el novedoso mecanismo de segunda oportunidad de los deudores de la Ley 25/2015, de 28 de julio.

(18) Así, CARRERAS LLANSANA, 1957, p. 187.



2.2 La pervivencia del *beneficium competentiae* en el Derecho eurocontinental

Por influjo del Derecho romano, en la generalidad de sistemas jurídicos eurocontinentales está fuertemente arraigada la idea de patrimonialidad y embargabilidad de la vivienda del deudor, con excepciones puntuales y recientes.

Por ceñirnos a nuestro contexto, el Derecho histórico castellano recogió muchos y variados bienes inembargables del deudor como pertenecientes a lo que hoy denominaríamos «mínimo vital inembargable», pero nunca referidos –como es de ver en la Partida 3.27.3– a la casa del deudor⁽¹⁹⁾. Los bienes inembargables eran, en la época alfonsina, bienes que o estaban vinculados al trabajo o al desempeño de oficios o eran tan personalísimos –como las ropas del deudor– que repugnaba a la conciencia su aprehensión y realización. Lo más cercano que encontramos a la inembargabilidad de la casa del deudor se halla, en sede de materia pignoratícia, en la Partida 5.13.5, en cuya virtud se excluye de la prenda de bienes del deudor «*su lecho de él de su mujer; e la ropa*»⁽²⁰⁾,

(19) Bajo el título «*En quales bienes deue ser cumplido el juyzio*», la Ley 3 de la Partida 3.27 sigue la misma prelación de bienes que D. 42.1.15.2, en cuanto dispone «[...] *primeramente tomando de las cosas que fueren muebles tantas en que se puede cumplir; e pagar la quantia de la debda que es puesta en la sentencia: e si el mueble non abondasse deuen tomar de las cosas que son rayz tantas que cumplan. E quando todo esto non cumpliesse para fazer la entrega, deuen entregar al vencedor de las debdas manifiestas que deuen al vencido, fasta que se cumpla la quantia de la sentencia. E non deuen entregar por razon de la debda sobre que fue dado juyzio en cauillos, nin en armas de caualleros: nin es soldada, nin en tierra que fuesse puesta para guisamiento dellos: nin en bueyes de arada cuyos quier que sean, fallando otros bienes del vencido en que se pueda cumplir el juyzio [...]*».

(20) Bajo la rúbrica «*Qué cosas son aquellas que no son obligadas aunque el señor de ellas obligue todos sus bienes a peños*», la legislación alfonsina recoge como bienes especiales que no pueden ser tomados en prenda o embargo: «*barragana que tenga manifiestamente en su casa; e los hijos que hubiere de ella; e los criados; e siervo o sierva que tuviere señaladamente para servirle; e guardarle e criarle sus hijos; e las otras cosas de su casa que ha menester cada día para servicio de su cuerpo; o de su compañía, así como su lecho de él e de su mujer; e la ropa; e las otras cosas todas de su cocina que ha menester para servicio de su comer. E las armas; e el caballo de su cuerpo. E todas las otras cosas que hubiere entonces e aún las que atiende haber después, fincan obligadas por razón de tal empeñamiento. Salvo estas sobredichas u otras algunas si las hubiere, que sean semejantes de estas*». Otras leyes de la Partida 5 aluden expresamente a la prenda o embargo de la casa del deudor. La Partida 5.13.4 aclara, por ejemplo, que «*empeñando algun ome la carta de donadio, o de compra de alguna su heredad, o casa, entiendese que se empeña la heredad, o la casa, sobre que fue fecha la carta tambien, como si fuesse apoderado, de la possession della, aquel a quien la empeño [...]*».

En materia de desamparo de bienes por el deudor insolvente, el rigor de la responsabilidad patrimonial del deudor se endurece en la Partida 5.15.1, que obliga al juzgador a «*tomar todos los bienes del debdor, que desampara lo suyo, por esta razon: sinon los paños de lino que vistiere: e non le deue otra cosa ninguna dexar. Fuera ende, si tal debdor como este, fuesse padre, o auuelo, o alguno de los otros ascendientes, que ouiesse algo a dar a alguno de aquellos que descendiesse dellos. O si fuesse fijo, o alguno de los otros descendientes, que ouiesse algo*

que –podemos inferir– ha pasado a nuestras leyes de enjuiciamiento modernas⁽²¹⁾.

En el contexto del Derecho eurocontinental, la promulgación del *Code civil* francés de 1804 supuso la consagración legal del principio de responsabilidad patrimonial del deudor, configurado en su artículo 2.285 como «*le gage commun de ses créanciers*», con muy pocas salvedades (relativas a prohibiciones de disponer establecidas por testamento o donación). Pero las tradicionales normas de inembargabilidad basadas en garantizar la subsistencia del deudor se mantuvieron y pasaron a alojarse en el *Code de procédure civile* de 1806. En sus artículos 583 y ss. se reguló el embargo y la realización forzosa de los bienes del deudor en términos tales que disponían su notificación en el domicilio de la persona embargada («*la demeure du saisi*», dice el artículo 586), al que se podía acceder por la fuerza (art. 587), para proceder a la aprehensión de los bienes del deudor, incluida la plata y el dinero (arts. 589 y 590). Por su parte, los artículos 673 y ss. regularon el embargo y la ejecución de los inmuebles, así rurales como casas urbanas, sin consideración a su destino como vivienda. Los únicos bienes declarados legalmente inembargables por este primer código procesal francés son los que figuran en su artículo 592, a saber: la ropa de cama necesaria para el deudor y sus hijos, así como los vestidos que porten; los libros relativos a la profesión hasta la suma de 300 Fr., a elección del deudor; máquinas e instrumentos utilizados para la enseñanza, la práctica o el ejercicio de las ciencias y las artes, hasta la misma suma, a elección del embargante; equipo militar,

a dar; a alguno de aquellos de quien descendiessen. O si fuesse ome que deuiesse algo a su muger: o ella o a su marido. O si fuesse ome que deuiesse algo a aquel a quien auia aforrado, o el aforrado a el. O si fuesse compañero de aquellos que firman compañía entre si, auiendo o trayendo sus bienes de so vno, que deuiesse algo al otro, o el compañero a el. O si fuesse ome a quien demandassen en juyzio sobre donadio que ouiesse fecho a otro. Ca estonce, el judgador deue dexar a cada vno destos sobredichos, tanta parte de sus bienes, de que puedan biuir guisadamente. E lo otro todo deue mandar vender en almoneda: e entregar el precio destos bienes a los debdores sobredichos».

(21) Valga mencionar, como paso intermedio, que la Novísima Recopilación mantuvo el mismo orden romano de practicar el embargo (Libro 11.28.12). De esta compilación cabe citar dos aspectos en la materia que nos ocupa. De un lado, la prevención, a fin de evitar expolios y robos, de que los corregidores no envíen ejecutores para allanar sin más las casas de los deudores ausentes que se encuentren cerradas, sino que, en su lugar, «*les Alguaciles no abran las dichas puertas sin estar presente el Alcalde; y no le habiendo, un Regidor ó Jurado, y á falta destes, un vecino*» (Novísima Recopilación 11.29.6); y de otro lado, ciertas normas singulares de inembargabilidad y exenciones de ejecución relativas a los agricultores y a sus animales y aperos de labranza (Novísima Recopilación 11.31.14 a 17), luego extendidas a las personas e instrumentos del comercio de seda (ley 18, *ibidem*) que, finalmente, por real cédula de Carlos III en el año 1876, fueron reconocidas «*á todas las demas fábricas, artes y oficios del reyno*», para que «*los operarios de todas las fábricas de estos reynos, y los que profesen las artes y oficios, qualesquiera que sean, no se les pueda arrestar en las cárceles por deudas civiles ó causas livianas, ni embargarles ni venderles los instrumentos destinados á sus respectivas labores, oficios ó manufacturas*» (Ley 19, *ibidem*).



según orden y rango; herramientas de artesanos, necesarias para sus ocupaciones personales; harina y alimentos básicos necesarios para el consumo del embargado y su familia, durante un mes; y, por último, una vaca, o tres ovejas o dos cabras, a elección del embargado, con la paja, forraje y grano necesarios para la cama y alimentación de dichos animales durante un mes⁽²²⁾.

Volviendo a España, la LEC de 1855 también mantuvo una norma muchas más restrictiva que la francesa sobre inembargabilidad de los bienes del deudor en el artículo 951, en virtud de la cual «*no se causarán nunca embargos en el lecho cotidiano del deudor; su mujer e hijos; en las ropas del preciso uso de los mismos, ni en los instrumentos necesarios para el arte ú oficio, á que el primero pueda estar dedicado. Ningunos otros bienes se considerarán exceptuados*»⁽²³⁾. Esta disposición, ampliada ligeramente en cuanto a su objeto, pasará al artículo 1449 LEC de 1881, que establecía que «*tampoco se embargará nunca el lecho cotidiano del deudor; de su cónyuge e hijos, las ropas del preciso uso de los mismos, el mobiliario, libros e instrumentos [...]*», entre otros⁽²⁴⁾.

En nuestros días, el *beneficium competentiae* pervive en el artículo 606 LEC, que recoge –entre otros–, como bienes inembargables del ejecutado⁽²⁵⁾, «*1.º El mobiliario y el menaje de la casa, así como las ropas del ejecutado y de su familia, en lo que no pueda considerarse*

(22) En la actualidad, la inembargabilidad de los bienes muebles del deudor se contiene, genéricamente, en el artículo L112-2.2.º del *Code des procédures civiles d'exécution*, que atribuye esta condición a los bienes muebles necesarios para la vida y el trabajo del embargado y de su familia, salvo el pago de su precio, dentro de ciertos límites fijados reglamentariamente; así como su artículo R112-2, que contiene una relación más concreta que destaca por su actualidad (no en vano se introdujo mediante *Ordonnance* núm. 2011-1895 du 19 décembre 2011), a saber: 1º Ropa; 2º Ropa de cama; 3º Ropa de casa; 4º Objetos y productos necesarios para el cuidado personal y el mantenimiento de los locales; 5º Productos alimenticios; 6º Artículos domésticos necesarios para la conservación, la preparación y el consumo de alimentos; 7º Aparatos de calefacción; 8º Una mesa y sillas para las comidas en común; 9º Un armario para guardar la ropa blanca y la ropa de vestir y otro para guardar el menaje; 10º Una lavadora; 11º Libros y otros artículos necesarios para la continuación de los estudios o la formación profesional; 12º Artículos para niños; 13º Recuerdos de carácter personal o familiar; 14º Animales domésticos o de compañía; 15º Animales destinados a la subsistencia del embargado, así como los alimentos necesarios para su cría; 16º Herramientas de trabajo necesarias para el ejercicio personal de la actividad profesional; 17º Un teléfono que permita el acceso al servicio telefónico fijo o móvil.

(23) Mención aparte merecía el embargo de sueldos y pensiones, que el artículo 952 LEC de 1855 sometía porcentajes relativos de embargabilidad.

(24) Adviértase que casi con el mismo tenor la inembargabilidad de lecho y ropas del deudor la han recogido las codificaciones latinoamericanas de los siglos XIX y XX. Todavía hoy esta anacrónica inembargabilidad de lecho y ropas se mantiene en el claudicante Código Federal de Procedimientos Civiles de México, mientras que en Argentina se dejó ya atrás con la derogación del Código Procesal Civil y Comercial de la Nación argentina de 1981.

(25) Un examen más desarrollado sobre los bienes y derechos susceptibles de embargo en España puede verse en SÁNCHEZ LÓPEZ, 2019, 234-269.

superfluo. En general, aquellos bienes como alimentos, combustible y otros que, a juicio del tribunal, resulten imprescindibles para que el ejecutado y las personas de él dependientes puedan atender con razonable dignidad a su subsistencia», además de «2.º Los libros e instrumentos necesarios para el ejercicio de la profesión, arte u oficio a que se dedique el ejecutado, cuando su valor no guarde proporción con la cuantía de la deuda reclamada». Este artículo 606 LEC ha dejado atrás el obsoleto «lecho y ropas» del deudor; pero vale notar que declara inembargables, no la vivienda del deudor, sino el menaje y mobiliario de la casa y las ropas del ejecutado y su familia, siempre que no se reputen superfluos⁽²⁶⁾. De esta manera, se da por sobreentendido que la vivienda en sí del deudor es –como es tradicional en nuestro derecho– un bien perfectamente embargable y, por ello, el artículo 592 LEC incluye como embargables todos los inmuebles sin distinción, con preferencia, en particular –según el ordinal 4.º de la prelación subsidiaria y dispositiva de bienes de este artículo⁽²⁷⁾–, al embargo de «*sueldos, salarios, pensiones e ingresos procedentes de actividades profesionales y mercantiles autónomas*»⁽²⁸⁾.

Esta concepción es coincidente con el § 811 (1) de la ZPO alemana, que recoge también como bienes inembargables las cosas necesarias para el deudor o sus convivientes para: a) desarrollar un estilo de vida y

(26) Para embargar estos bienes debe examinarse «*caso por caso para determinar el carácter de indispensable que los bienes deben tener; alejándose de automatismos nada adecuados, y examinando el caso concreto en función de las circunstancias concurrentes que relacionan los objetos o bienes embargados con la perspectiva ineludible de la dignidad humana y el mínimo vital que se recoge en nuestro ordenamiento de forma insoslayable*» (AAP Valencia, Secc. 7.ª, núm. 226/2017 de 26 de mayo, ES: APV:2017:5194A y AAP Lérida, Secc. 2.ª, núm. 91/2004 de 2 de septiembre, ES: APL:2004:407A). ACHÓN BRUÑÉN (2018, p. 152) puntualiza que este examen casuístico no debe diferenciar entre ejecutados en función de su estatus social o nivel de vida, por exigencias del principio de igualdad de trato, «sin perjuicio de que se deban tener en cuentas las especiales circunstancias que puedan concurrir en el ejecutado por razón de su avanzada edad, enfermedad, discapacidad, etc.». Como bienes embargables y no exentos de ejecución, la doctrina incluye joyas, abrigos de pieles; y como bienes inembargables, electrodomésticos de uso diario como la lavadora, el frigorífico o enseres que integran el ajuar doméstico (salvo los de una segunda residencia. V. CACHÓN CADENAS (2019, p. 130), ACHÓN BRUÑÉN (2018, pp. 152 y 157). Por lo demás, vale advertir que para la práctica del embargo de bienes muebles de la casa del deudor que resulten embargables y para la que resulte la entrada en domicilio, que es inviolable, debe cumplirse el canon de constitucionalidad que pide este tipo de medida de entrada en domicilio (SÁNCHEZ LÓPEZ, 2021), que los jueces están obligados a verificar en concreto. V. la STSJ Cantabria 711/2013, de 10 de octubre (ES: TSJCANT:2013:1223).

(27) Esta norma, por lo demás, es un precepto de naturaleza dispositiva («si acreedor y deudor no hubieren pactado otra cosa, dentro o fuera de la ejecución», dispone el artículo 592.1 LEC). Por lo tanto, en línea con lo avanzado por CARRERAS LLANSANA (1957, p. 96), el orden de embargo «puede ser derogado por la voluntad de las partes conforme al artículo 6.2.º CC y conforme al propio artículo 592.1 i.f. LEC» (FERNÁNDEZ-BALLESTEROS, 2001, p. 273).

(28) La preferencia legal del artículo 592 LEC por los inmuebles es más que discutible, como ha criticado con razón ACHÓN BRUÑÉN, 2018, pp. 157-158.



gestión doméstica modestos («für eine bescheidene Lebens- und Haushaltsführung»); b) el empleo o la formación superior; c) los motivos de salud; y d) los ligados a las creencias religiosas siempre que superen los 500 euros de valor; así como (2) los cenadores, cabañas y estructuras similares utilizadas por el deudor o su familia como vivienda permanente que estén sujetos a embargo mobiliario («gartenhäuser, Wohnlauben und ähnliche Einrichtungen, die der Schuldner oder dessen Familie als ständige Unterkunft nutzt und die der Zwangsvollstreckung in das bewegliche Vermögen unterliegen;»), entre otros bienes. Los dos primeros supuestos, que comprenden muebles, electrodomésticos, vestido y ropa de cama, además del último supuesto mencionado, pueden ser objeto de embargo si previamente el acreedor proporciona al deudor un bien de reemplazo o el equivalente económico –este sí, inembargable– que permita su adquisición (§ 811. 2 ZPO). En suma, la vivienda es también embargable en general en Alemania.

En Italia, en cambio, la inembargabilidad del lecho y el menaje del hogar del artículo 514.2 *codice di procedura civile* de 1940⁽²⁹⁾ convive, desde 1975, con el régimen de jurídico del «fondo patrimoniale», constituido convencionalmente por uno o ambos cónyuges –e inscrito registralmente– para subvenir a las necesidades de la familia nuclear⁽³⁰⁾. Su regulación se contiene en los artículos 167 y ss. *codice civile* y configura un patrimonio de destino, por el que determinados bienes presentes –no futuros–, tales como inmuebles o muebles inscritos en registros públicos y créditos, quedan afectos al cumplimiento de las cargas de la familia (*ad sustinenda onera matrimonii*). Obviamente, la vivienda habitual es un bien perfectamente apto para ser incorporado convencionalmente a este fondo patrimonial (cuya constitución, por lo demás, puede ser impugnada por los acreedores mediante la acción revocatoria ordinaria del artículo 2901 *cc*). Pues bien, a los bienes que lo forman el artículo 169 *cc* les atribuye la condición de inalienables –salvo por mutuo acuerdo de los cónyuges o, si existen hijos menores, con autorización judicial–, mientras que el artículo 170 *cc*, por su parte⁽³¹⁾, consagra

(29) Literalmente, su objeto recae sobre «l'anello nuziale, i vestiti, la biancheria, i letti, i tavoli per la consumazione dei pasti con le relative sedie, gli armadi guardaroba, i cassettoni, il frigorifero, le stufe ed i fornelli di cucina anche se a gas o elettrici, la lavatrice, gli utensili di casa e di cucina unitamente ad un mobile idoneo a contenerli, in quanto indispensabili al debitore ed alle persone della sua famiglia con lui conviventi; sono tuttavia esclusi i mobili, meno i letti, di rilevante valore economico anche per accertato pregio artistico o di antiquariato».

(30) V. PARADISO, 2018, pp. 719-720.

(31) El artículo 170 *cc* dice así: «L'esecuzione sui beni del fondo e sui frutti di essi non può avere luogo per debiti che il creditore conosceva essere stati contratti per scopi estranei ai bisogni della famiglia».

la sustracción de estos bienes de toda la ejecución forzosa por deudas que el acreedor supiera que se contrajeron para finalidades ajenas a las necesidades de la familia⁽³²⁾ ⁽³³⁾.

En España, por el contrario, hasta que la crisis económica de 2007 no ha forzado al Estado a intervenir en protección de los deudores en situación de vulnerabilidad económica y a fomentar las iniciativas empresariales de particulares, no contamos con precedentes legales que sustraigan la vivienda del deudor de la responsabilidad patrimonial universal del artículo 1911 CC. Hasta estos momentos bien recientes, el principio de la responsabilidad patrimonial universal ha gobernado la embargabilidad de la vivienda del deudor con las dos excepciones que se examinan seguidamente y que, a mi juicio, superan el canon de proporcionalidad de la STC 113/1989, de 22 de junio, a la luz, especialmente, del artículo 25 CEDH⁽³⁴⁾.

(32) La relación funcional entre la finalidad de la deuda y el levantamiento de las cargas familiares debe ser examinada judicialmente caso por caso, cualquiera que sea la naturaleza contractual o extracontractual de la deuda. Lo determinante es que tenga relación con las necesidades de la familia y, así, la reciente Cass. civ., sez. III, 8 febbraio 2021, n. 2904, ha sostenido que las obligaciones derivadas del ejercicio de una actividad empresarial o profesional, aunque guardan una relación directa con esta actividad, también circunstancialmente pueden servir a satisfacer las necesidades de la familia. «*La circostanza che il debito sia sorto nell'ambito dell'impresa o dell'attività professionale non è di per sé idonea ad escludere in termini assoluti che esso sia stato contratto per soddisfare i bisogni della famiglia* (v. Cass., 26/3/2014, n. 15886; Cass., 7/7/2009, n. 15862)». Y, así, en el caso de la sentencia, se concluyó que el embargo en favor del banco acreedor para pago de una deuda asumida por el padre deudor como fiador de un préstamo de la sociedad mercantil de la que es socio, «*appare del tutto legittimo presumere che dall'attività d'impresa di cui faceva parte il P. derivassero i mezzi di sostentamento del nucleo familiare, di modo che le obbligazioni fideiussorie assunte ricollegabili a tale rapporto societario ben possono ritenersi rientrare nell'alveo di quelle prestate nell'interesse della famiglia*».

(33) Un panorama comparado más amplio geográficamente puede verse en RÍOS MUÑOZ, 2018, pp. 68 ss.

(34) La constitucionalidad de una norma de inembargabilidad de un bien debe medirse, como ha señalado la STC 113/1989, de 22 de junio, por el metro que proporciona el principio de proporcionalidad, que se proyecta sobre estos dos aspectos: «*en primer lugar, y con carácter general, [sobre] si la inembargabilidad de bienes y derechos constituye limitación constitucionalmente justificada del derecho del acreedor a que se ejecute la Sentencia firme que le reconoce su derecho de crédito y, en segundo lugar, y en caso afirmativo, [sobre] si la inembargabilidad de las pensiones que declara el artículo 22.1 de la Ley General de la Seguridad Social es proporcionada a la finalidad constitucional que la justifica*». En el caso examinado en esta STC se consideró que una norma legal de inembargabilidad ilimitada de pensiones vulnera el derecho a la tutela judicial efectiva «*en la medida en que, al no señalar límite cuantitativo, constituye sacrificio desproporcionado del derecho a que las Sentencias firmes se ejecuten, garantizado, según se deja dicho, por el artículo 24.1 de la Constitución*». Estas consideraciones son, como poco, extrapolables, a mi juicio, a la inembargabilidad de la vivienda del deudor, que el artículo 25 CEDH entronca con el derecho de toda persona «*a un nivel de vida adecuado que le asegure, así como a su familia, la salud y el bienestar, y en especial la alimentación, vestido, la vivienda...*». Corresponde al legislador estatal –*ex artículo 149.1.1.º, 6.º y 8.º CE*– determinar los límites llamados a conciliar el legítimo derecho de los acreedores al cobro y ejecución de deudas con la debida dignidad y subsistencia digna del deudor en una vivienda digna, como ya ha hecho en los supuestos legales que se examinan en el texto principal.



3. LA INEMBARGABILIDAD DE LA VIVIENDA HABITUAL EN ESPAÑA

Cuanto se dice a continuación se refiere a la inembargabilidad de la vivienda que tiene origen legal o no convencional en nuestro ordenamiento. No se comprenden las limitaciones legales –que no límites o exclusiones de embargabilidad– que recaen sobre la vivienda familiar y que condicionan su transmisibilidad en el ámbito del Derecho de familia⁽³⁵⁾, ni se incluye la Ley 41/2003, de 18 de noviembre, de protección patrimonial de las personas con discapacidad, porque –aunque esto merecería una reconsideración– la ley no determina la inembargabilidad *ex lege* de la vivienda habitual⁽³⁶⁾.

El beneficio de exclusión de la vivienda habitual que se ha introducido en nuestro ordenamiento ha tenido por motivación –hasta ahora– incentivar la actividad económica o profesional del deudor, ya para emprender o ya para rehacerse tras una situación de insolvencia; pero no –más en general– en el desarrollo de los valores constitucionales que acostumbran a ligarse a la vivienda habitual, como espacio necesario para el desarrollo de la dignidad y la vida (art. 10.1 CE), la intimidad personal y familiar (art. 18 CE), la protección de la familia (art. 39 CE) o el derecho a una vivienda digna (art. 47 CE). Estas experiencias españolas son muy limitadas y parciales, como se verá seguidamente.

3.1 La inembargabilidad de la vivienda del emprendedor de responsabilidad limitada

La primera –y, de forma expresa o abierta, única– excepción legal de la vivienda habitual del principio de responsabilidad patrimonial universal que ha traído la crisis de los años 2008 en adelante es la que se contiene en el artículo 8 LAEI. Esta ley introdujo en el año 2013 un régimen alternativo a la responsabilidad limitada que conlleva la constitución de

(35) Así, p. e., las limitaciones a los actos dispositivos sobre la vivienda habitual y los muebles de uso ordinario de la familia, aunque pertenezcan a uno solo de los cónyuges, que imponen los artículos 96.1 y 1320 CC.

(36) De hecho, en varias ocasiones del íter legislativo se rechazó la oportunidad de otorgar la condición de inembargable a los bienes –o a cierta clase de bienes– integrados en el «patrimonio protegido de las personas con discapacidad» constituido al amparo de esta ley en favor de personas afectadas con minusvalía de carácter psíquico igual o superior al 33 por ciento o de carácter física o sensorial igual o superior al 65 por ciento. Esto quiere decir que, a falta de norma expresa de inembargabilidad, el embargo que se proponga en concreto debe poder ser considerado «superfluo», de acuerdo con las previsiones del artículo 606.1.º LEC; otra cosa son las normas de Derecho foral. V. SÁNCHEZ LÓPEZ (2019, 253) y, más extensamente, ACHÓN BRUÑEN (2018, 154-155).



una sociedad de capital unipersonal, para desarrollar una actividad económica o profesional, con la fundamental diferencia de que esta novedad legal consigue solo la limitación de un único bien, la vivienda habitual de la persona emprendedora; y acaso esto, precisamente, explica el escaso arraigo de esta figura en estos años.

3.1.1 *Los presupuestos de la «afección negativa» de la vivienda habitual de la persona emprendedora*

Bajo la influencia del precursor ejemplo francés⁽³⁷⁾, el artículo 8 LAEI regula –con la eufemística denominación de «*Eficacia de la limitación de responsabilidad*»– las condiciones de inembargabilidad de la vivienda habitual del «empreendedor de responsabilidad limitada», siempre que se cumplan determinados presupuestos⁽³⁸⁾ que encorsetan mucho esta «afección negativa»:

1.º) Subjetivamente, este beneficio está establecido en favor de quien cumpla simultáneamente la doble condición de (i) ser persona física que desarrolle en territorio español una actividad económica empresarial o profesional y se inscriba como tal persona emprendedora en el Registro Mercantil (arts. 2, 3 y 9 LAEI), incluso aunque no tenga tal obligación, como agricultores, profesionales, artistas⁽³⁹⁾; y (ii) no haber actuado «*con fraude o negligencia grave en el cumplimiento de sus obligaciones con terceros, siempre que así constare acreditado por*

(37) La Memoria de Análisis de Impacto Normativo que acompañaba al proyecto de la LAEI presenta la francesa *Loi de modernisation de l'économie* de 4 de agosto de 2008 (JORF de 5 de agosto de 2008), como antecedente, aunque la limitación de responsabilidad del emprendedor se remonta en Francia a la llamada *loi Dutreil* de 2003, luego reformada en el año 2015. El modelo francés, que se regula en el artículo L526-1 del *Code de Commerce*, propone la inembargabilidad legal –«*insaisissabilité de plein droit*»– de la residencia principal del empresario de responsabilidad limitada, que opera automáticamente con tal que (i) sea su residencia efectiva y actual (Cass. Com. 29 mai 2019, núm. 18-16.097); y (ii) el crédito empresarial sea posterior a la Ley de 6 de agosto de 2015 (Cass. Com. 13 avril 2022, n°20-23.165, FR: CCASS:2022: CO00249). Este este beneficio es extensible también, si bien mediante declaración de inembargabilidad del deudor sujeta a inscripción registral, a «*ses droits sur tout bien foncier; bâti ou non bâti, qu'elle n'a pas affecté à son usage professionnel*».

(38) Sobre esta figura, v. VICENT CHULIÁ, *LN*, CUENA CASAS, *RDCP*; YÁNEZ VIVERO, *RCDI*; y BERROCAL LANZAROT, *CDC*.

(39) No puede tratarse de «autónomos societarios», es decir, personas que «*no desarrollan directamente la actividad profesional, sino mediante sociedades por ellos administradas*» (RDGSJ y FP de 26 de septiembre de 2022, *BOE* 27 de octubre núm. 258). Por otro lado, la falta de depósito de las cuentas anuales en los siete meses siguientes al cierre del ejercicio determina la pérdida de la inembargabilidad del artículo 8 de la Ley, respecto de las deudas del emprendedor perderá el beneficio de la limitación de responsabilidad en relación con las deudas «*contraídas con posterioridad al fin de ese plazo. Recuperará el beneficio en el momento de la presentación*» (art. 11.3 LAEI).



sentencia firme o en concurso declarado culpable» (art. 8.4 LAEI). Este segundo requisito plantea el problema de que, por su modo de operar, está llamado a ser condición resolutoria de un beneficio cuya eficacia, en el seno de un proceso de ejecución singular, resulta difícil de coordinar con lo que resulte de un eventual y posterior proceso concursal.

2.º) En razón de la causa del beneficio, la inembargabilidad de la vivienda se disfruta únicamente *«por deudas que traigan causa del ejercicio de dicha actividad empresarial o profesional»* (art. 8.1 LAEI), con independencia de su naturaleza contractual o extracontractual, y en todo caso con la excepción de las deudas de derecho público⁽⁴⁰⁾, cuya desmedida protección lastra los intentos por alentar el emprendimiento⁽⁴¹⁾. El resto del patrimonio del deudor no queda exento de la responsabilidad derivada de la actividad empresarial o profesional; ni tampoco lo está la vivienda habitual ni los bienes de equipo respecto de aquella otra a responsabilidad que no tenga origen en la actividad empresarial o profesional de la persona emprendedora, ni aun de las que sí lo tengan pero sean anteriores a la anotación de esta afección negativa en el Registro de la Propiedad. Se da por descontado que la exención no opera frente al acreedor que es titular de un derecho real de hipoteca, pues va de suyo que la inembargabilidad solo opera frente a créditos posteriores y que ninguna entidad crediticia financiaría una operación con garantía hipotecaria sobre la vivienda habitual protegida del artículo 8 LAEI.

(40) La Disposición Adicional 1.ª de la LAEI excepciona de la limitación de responsabilidad de la vivienda habitual las deudas de derecho público, a cuyo fin cabe el embargo de la vivienda siempre que: «a) *No se conozcan otros bienes del deudor con valoración conjunta suficiente susceptibles de realización inmediata en el procedimiento de apremio./ b) Entre la notificación de la primera diligencia de embargo del bien y la realización material del procedimiento de enajenación del mismo medie un plazo mínimo de dos años. Este plazo no se interrumpirá ni se suspenderá, en ningún caso, en los supuestos de ampliaciones del embargo originario o en los casos de prórroga de las anotaciones registrales.*

(41) De «lamentable» lo califica CUENA CASAS (RDCP, 343), a la vista de que «el 51 % de las PYME en España son personas físicas y según un reciente estudio, el 20 % de su pasivo es crédito público». La crítica es generalizada en la doctrina y, especialmente, ha arremetido por el mantenimiento de este beneficio del fisco en relación con el mecanismo de segunda oportunidad o exoneración del pasivo insatisfecho en el artículo 489.1.5.º LCon. Las dudas sobre su compatibilidad con los designios de plena exoneración de la Directiva 2019/1023 del Parlamento Europeo y del Consejo, de 20 de junio de 2019, sobre reestructuración e insolvencia, han sido recientemente resueltos por la STJUE de 8 de mayo de 2024, C-20/23, *SF y MV*, en favor de la conformidad del beneficio del fisco español. Para el TJUE, las categorías de créditos del artículo 23 de la Directiva 2019/1023 que son susceptibles de quedar excluidos de la exoneración del pasivo insatisfechos, no son un *numerus clausus*; «*los Estados miembros tienen la facultad de excluir determinadas categorías específicas de créditos de la exoneración de deudas, como los créditos tributarios y de seguridad social, y de atribuirles con ello un estatuto privilegiado, siempre que tal exclusión esté debidamente justificada en virtud del Derecho nacional*» (aptdos. 45 y 53).



3.º) Finalmente, en cuanto al objeto de la inembargabilidad, debe tratarse de «la vivienda habitual del deudor», propia o común⁽⁴²⁾, y que todavía concurren las siguientes circunstancias para resultar inembargable:

– Que el valor de la vivienda habitual –artículo 8.2 LAEI – no supere, conforme a ciertos criterios de valoración fiscal, la cantidad de 300.000 euros; o la de 450.000 euros –por aplicación de un coeficiente de 1.5%–, cuando la vivienda esté situada en una población de más de 1.000.000 de habitantes, es decir, en Madrid o en Barcelona, ya que son los únicos municipios que, según el censo anual de población 2021-2023 del Instituto Nacional de Estadística, superan esta cifra. Su valor se determina por «la base imponible del Impuesto sobre Transmisiones Patrimoniales y Actos Jurídicos Documentados en el momento de la inscripción en el Registro Mercantil» (art. 8.2 LAEI)⁽⁴³⁾.

– Además, la no vinculación de la vivienda habitual del deudor debe constar inscrita en el Registro de la Propiedad (art. 10 LAEI); inscripción que es la que determina la oponibilidad de la inembargabilidad funcional de la vivienda frente a acreedores empresariales del emprendedor cuyo derecho sea posterior a la inscripción.

Qué debe entenderse por vivienda habitual del emprendedor se presta a diversas interpretaciones. En un sentido estricto, pudiera pensarse que debe tratarse de la vivienda propia o común del deudor en la que resida de forma efectiva y permanente, con exclusión de segundas residencias o de viviendas destinadas a usos profesionales; aunque se ha tratado de flexibilizar su definición para que quede comprendida la vivienda habitual aunque parcialmente se dedique a un uso profesional o económico⁽⁴⁴⁾. A mi parecer, hay que inclinarse por que la interpretación de «vivienda habitual» comporte en todo caso el elemento material definitorio que supone residir en un domicilio habitable (art. 40 CC), aunque su uso no sea exclusivo ni excluyente.

Con posterioridad, la Ley 18/2022, de 28 de septiembre, ha extendido el beneficio a «*los bienes de equipo productivo a la explotación y los que los reemplacen debidamente identificados en el Registro de Bienes Muebles y con el límite del volumen de facturación agregado de los dos últimos ejercicios*» (art. 8.2 LAEI); y ha aligerado barreras regulatorias y administrativas, en un intento por fomentar el emprendimiento y el tejido que conforman las PYME.

(42) En caso de titularidad en régimen de comunidad ordinaria, el objeto recaerá sobre la cuota que corresponda al cotitular emprendedor, cuyos bienes y derechos son los que han de responder por las deudas de la actividad.

(43) Sobre este criterio de valoración, v. LEONART CASTRO, *CDC*, pp. 42-44.

(44) Así, MUÑOZ GARCÍA, *DLL*, p. 4; CUENA CASAS, *RDCP*, p. 345; y BERROCAL LANZAROT, *CDC*, pp. 74-75.



3.1.2 Balance crítico de la inembargabilidad de la LAEI

El artículo 8 LAEI configura, a la postre, una inembargabilidad muy restrictiva a la que se han dirigido críticas muy fundadas. De la LAEI se ha dicho que es «mucho ruido y pocas nueces»⁽⁴⁵⁾, aunque se advierte que la última reforma por obra de la Ley 18/2022, de 28 de septiembre, ha mejorado algunas de las críticas que se han vertido contra ella⁽⁴⁶⁾. Subsiste, en cambio, la objeción de que «la protección que se dispensa es muy escasa y sujeta a un elenco de requisitos que actúan como mecanismo de disuasión para la utilización de esta figura»⁽⁴⁷⁾. Para CUENA CASAS, la intención de la LAEI es buena, aunque «el resultado no puede ser más decepcionante, como ha confirmado el escaso uso que de esta figura se ha hecho en la práctica»⁽⁴⁸⁾; y es que, como advierte también YÁÑEZ VIVERO, «la figura de la sociedad limitada unipersonal permite, con menos parafernalia, proteger no solamente la vivienda habitual sino todo el patrimonio del emprendedor y frente a todo tipo de acreedores»⁽⁴⁹⁾.

Los datos apoyan estas conclusiones. En el ejercicio 2024 tan solo se constituyeron 10 emprendedores de responsabilidad limitada⁽⁵⁰⁾, lo que supone un retroceso que ha invertido la tendencia –poco consistente– de los años casos registrados en los años inmediatamente anteriores. Nos permite valorarlo la siguiente tabla que muestra el número de emprendedores de responsabilidad limitada constituidos como tales en estos más de diez años de vigencia de la LAEI y que, en total, alcanzan 226 casos:

	2013	2014	2015	2016	2017	2018	2019	2020	2021	2022	2023	2024	Tot.
ERL	13	51	27	12	15	10	10	13	6	20	39	10	216

(45) YÁÑEZ VIVERO, *RCDI*, p. 1463. Los operadores jurídicos se han mostrado más críticos y, así, GOMÁ LANZÓN calificó la LAIA como un ejemplo de «derecho inútil»; «el tipo de normas que alejan a España de la modernidad», en palabras de BRANCÓS.

(46) P. e., la carga jurídica y económica para el emprendedor de cursar dos o más inscripciones registrales –al Registro Mercantil, para la constitución de la figura, y al Registro de la Propiedad y de Bienes Muebles, para oponer la inembargabilidad–, se ha reducido solo a la primera, ya que las otras se realizan ahora de oficio por el Registro Mercantil (art. 10.2 LAEI).

(47) CUENA CASAS, *RDGP*, p. 343.

(48) CUENA CASAS, *AC*, p. 4.

(49) YÁÑEZ VIVERO, *RCDI*, 1463; y en el mismo sentido, también CUENA CASAS, *AC*, p. 4.

(50) La *Estadística Mercantil. Ejercicio 2023* muestra que, de las 109.003 sociedades constituidas en el ejercicio, la hegemonía absoluta, con el 98,72% del total, ha seguido siendo la sociedad limitada, frente al 0,38% de las sociedades anónimas. Solo en 983 casos se ha elegido una forma societaria diferente a sociedad anónima o limitada, con predominio de las agrupaciones de interés económico (684) y de las Sociedades Civiles (113), que aglutinan más del 80% de estas otras tipologías societarias.



El punto más crítico de la LAEI radica en que la afección negativa de la vivienda habitual de la persona emprendedora no opera automáticamente, como sucede en Francia desde la *loi n.ºm. 2015-990 du 6 août 2015 pour la croissance, l'activité et l'égalité des chances économiques*⁽⁵¹⁾ (llamada *loi Macron*), sino mediante declaración del emprendedor que ha de ser inscrita registralmente. Además, opera solo frente a determinados acreedores –los de origen empresarial o profesional posteriores, en todo caso, a la inscripción–, distintos de la Administración tributaria; es decir, poco menos que los proveedores. Y, en fin, es importante que la (in)embargabilidad –a diferencia de en Francia, donde no cuenta con límites cuantitativos– está enteramente condicionada a que el valor fiscal de la vivienda habitual no supere las cantidades señalada por la ley. Es decir, no son inembargables los primeros 300.000 euros –ó 450.000, en Madrid y en Barcelona– del valor de la vivienda, sino que la (in)embargabilidad de la vivienda en cuanto tal se mide en términos absolutos por el metro de la cuantía: si la vivienda lo supera, el bien es completamente embargable; y si no lo supera, la inembargabilidad de la vivienda habitual será oponible frente a los acreedores profesionales posteriores y frente a la AEAT, y solo frente a estos.

Como poco, es razonable plantearse si en lugar de inembargabilidad absoluta de la vivienda habitual dentro de ciertas horquillas cuantitativas, la norma pudiera operar en forma relativa introduciendo un régimen de inembargabilidad del valor de la vivienda habitual en favor del titular emprendedor de hasta los primeros 300.000 o 450.000 euros, según proceda⁽⁵²⁾. A este régimen de «desafección progresiva»⁽⁵³⁾ parecen apuntar los incentivos de la LCon para conservar la vivienda habitual y mantenerse el deudor en el cumplimiento regular del préstamo hipotecario, que constituye pasivo no exonerable –en beneficio del acreedor privilegiado– hasta el límite del privilegio especial (art. 489.1.8.º LCon).

Parece, en fin, llegado el momento de abrir este debate al que, además, nos conduce la comparación con otros ordenamientos del norte global: el de la inembargabilidad parcial o relativa de la vivienda habitual de todo deudor, con independencia del ejercicio de actividad empresarial, profesional o de la condición de consumidor de su titular.

(51) JORF n.ºm. 0181 du 7 août 2015.

(52) En palabras de YÁNEZ VIVERO (*RCDI*, p. 1465), «lo razonable es que tales viviendas no resulten embargables sino en lo que excedan del límite legal establecido». Una postura más determinada es la que abanderó CUENA CASAS (*AC*, p. 4), para quien «no se entiende la razón de límite por cuanto de lo que se trata de es incentivar la iniciativa empresaria protegiendo un bien de primera necesidad».

(53) Así lo denomina LEONART CASTRO, *CDC*, p. 42.



3.2 **La incentivación de la conservación de la vivienda habitual en la LCon y su «inembargabilidad temporal» durante el plan de pagos**

Si dirigimos ahora la mirada a la legislación concursal, comprobaremos que ninguna norma sustrae formal y directamente la vivienda de la masa activa del concurso, que se integra por la totalidad de los bienes y derechos del concursado (art. 192 LCon). Fuera del supuesto específico del emprendedor de responsabilidad limitada por obra de la LAEI, todo lo más que la legislación ha reconocido –artículo 194 LCon– es el derecho del cónyuge del concursado para adquirir la vivienda común por el valor convenido con la administración concursal o, en su defecto, por el mayor de mercado o de tasación. Pero más allá de las disposiciones formales, lo cierto es que el tratamiento de la vivienda habitual en el marco del concurso se ha visto sustancialmente alterado en los últimos años a raíz de los problemas de sobreendeudamiento de la persona natural, tanto si ejercen actividad empresarial como si no⁽⁵⁴⁾.

Solo por expresar la magnitud de los concursos de persona natural no empresaria cabe notar que, según el informe *Justicia Dato a dato del año 2023* del CGPJ, en el ejercicio 2023 se presentaron 5.447 concursos de personas jurídicas; 3.728 concursos de personas naturales empresarios; y 33.268 concursos de personas naturales no empresarios. En particular en el ámbito de la insolvencia, la magnitud de estos problemas ha movido a las instituciones europeas a proponer un marco mínimo armonizador que incentiva la conservación de la vivienda habitual mediante la figura del mecanismo de segunda oportunidad o *fresh start*, basado en acuerdos de renegociación de deuda en una fase temprana o alternativos a la liquidación total del patrimonio, aplicable tanto al empresario como al consumidor sobreendeudado.

El estudio del tratamiento de la vivienda habitual en el marco del concurso de las personas naturales es objeto de un estudio individualizado más adelante, acometido por Cuenca Casas en esta misma obra. Allí se abordan el examen y el alcance real de las medidas introducidas en la LCon tras la Ley 16/2022, de 5 de septiembre, por la que se traspone la Directiva (UE) 2019/1023 del Parlamento y del Consejo, de 20 de junio de 2019, sobre marcos de reestructuración preventiva, exoneración de deudas e inhabilitaciones, por lo que a dicho lugar nos remitimos. A nuestros limitados fines, importa destacar tan solo dos aspectos.

(54) Solo por expresar la magnitud de los concursos de persona natural no empresaria es de notar que, según el informe *Justicia Dato a dato del año 2023* del CGPJ, en el ejercicio 2023 se presentaron: 5.447 concursos de personas jurídicas; 3.728 concursos de personas naturales empresarios; y 33.268 concursos de personas naturales no empresarios (p. 71).



Por un lado, el artículo 497 LCon abre una modalidad *ex post facto* de inembargabilidad de la vivienda, en la medida en que se apruebe el plan de pagos que proponga la conservación de la vivienda por el deudor durante la extendida vigencia de cinco años del plan de pagos previsto en el artículo 497.2 LCon. Si la vivienda habitual está hipotecada, nada de esto exime al deudor de mantenerse en el cumplimiento de la obligación garantizada –hasta el límite, cuanto menos, objeto de la afección real–, puesto que la vivienda habitual hipotecada no deja de estar especialmente afecta al cumplimiento de un crédito con privilegio especial susceptible de ejecución –artículo 430 LCon– ante el juez del concurso durante el plan de pagos (art. 499.2 LCon). A este fin, constituye deuda no exorable la deuda con garantía real hasta el límite del privilegio especial (art. 489.1.8.º LCon), mientras que sí son exonerables tanto la parte que lo supere (art. 492 bis LCon), como el *superfluum* del crédito hipotecario no satisfecho en el seno de una ejecución anterior (art. 492 LCon).

Pues bien, en la medida en que se apruebe provisionalmente el plan de pagos propuesto por el deudor que incluya la conservación o «no realización» «*de la vivienda habitual del deudor y, cuando corresponda, de su familia*» (art. 497.2.1.º LCon), *de facto* y *de iure* la vivienda habitual queda sustraída –de momento, temporalmente– a toda ejecución, realización o liquidación seguida a instancias de cualquier acreedor, con la salvedad del acreedor hipotecario –y solo hasta el límite de la afección real, que es pasivo no eximible–. Cuenca Casas describe este escenario como de «inembargabilidad judicial» y no faltan razones para ver en esta «inembargabilidad temporal» de la vivienda habitual una situación funcionalmente equivalente a la inembargabilidad del bien frente a todos los acreedores distintos del hipotecario, incluidos los titulares de créditos no exonerables⁽⁵⁵⁾, por obra de la aprobación judicial del plan de pagos, aunque solo mientras dure este. Al cabo del cumplimiento del plan de pagos se obtiene la exoneración del pasivo insatisfecho sin liquidación de la vivienda habitual del deudor; e iguales efectos liberatorios pueden alcanzarse, aunque el deudor no haya cumplido en su integridad el plan de pagos, cuando el «*el juez, previa*

(55) CUENCA CASAS, AC (p. 12) y EN, donde explica la afectación a estos terceros titulares de créditos no exonerables: «De lo contrario, la eficacia práctica de la medida sería muy limitada. Según un criterio de interpretación lógico y teleológico (art. 3 CC), procede interpretar las normas de manera que produzcan efectos y estos sean acordes con su finalidad. La norma no distingue escenarios y prolonga la duración del plan de pagos cuando no se realice la vivienda del deudor, sin que se restrinja esta posibilidad a determinados acreedores. Hay además que tener en cuenta que los acreedores por crédito no exonerable mantienen incólume su acción para ejecutar *sine die* el patrimonio futuro del deudor, por lo que la restricción al embargo de la vivienda es transitoria y viene compensada por una mayor duración del plan de pagos, algo que puede facilitar el cobro de sus créditos».



audiencia de los acreedores, atendiendo a las circunstancias del caso, podrá conceder la exoneración definitiva del pasivo insatisfecho cuando el incumplimiento del plan de pagos resultara de accidente o enfermedad, u otros acontecimientos graves e imprevisibles, que afecten al deudor o a quienes con él convivan, siempre que el deudor hubiera en todo caso cumplido las limitaciones o prohibiciones a las facultades de disposición o administración, así como las medidas de cesión en pago, que se establezcan en el plan de pagos» (art. 500 LCon).

Por otro lado, no hay que perder de vista que la conservación de la vivienda habitual y su sustracción a la liquidación o realización (pre)concurral constituye una política común unieuropea⁽⁵⁶⁾ y que, en esta materia, otros Estados miembro llevan ya terreno ganado mediante formas propias de inembargabilidad que incluyen –o pueden incluir– la vivienda habitual del deudor. Lo hemos visto páginas atrás a propósito del modelo francés del «*droit de déclarer insaisissables ses droits sur l'immeuble où est fixée sa résidence principale, ainsi que sur les biens fonciers, bâtis ou non bâtis, qu'il n'a pas affectés à son usage professionnel*» del artículo L 526-1 *Code du commerce* y es posible detectar varios ejemplos cercanos más. Lo que predomina en el entorno europeo son otras formas de limitación de responsabilidad que desbordan el fomento del emprendimiento para operar en defensa del patrimonio familiar mediante figuras de *trust*, *fiducie*, o constitución de patrimonios de destino, de los que no vamos a ocuparnos aquí por alejarse de la inembargabilidad *ex lege* que es objeto de este trabajo⁽⁵⁷⁾.

(56) La conservación y la consecuente inembargabilidad de «la vivienda habitual del deudor y, cuando corresponda, de su familia» vinculada a un plan de pagos (art. 497.2 TRLC) es una medida promovida por la Directiva (UE) 2019/1023 del Parlamento y del Consejo, de 20 de junio de 2019, sobre marcos de reestructuración preventiva, exoneración de deudas e inhabilitaciones. Esta Directiva ha culminado una política de armonización en materia de protección de la persona natural frente al sobreendeudamiento y el fracaso empresarial; su inicio arranca de la *Comunicación de la Comisión al Parlamento Europeo, al Consejo y al Comité Económico y Social Europeo*, titulada *Nuevo enfoque europeo frente a la insolvencia y el fracaso empresarial*, 12 de diciembre de 2012 (COM/2012/0742 final), entre cuyos objetivos figura la modernización de la normativa de insolvencia para facilitar la supervivencia de las empresas y ofrecer una segunda oportunidad a los emprendedores. Fruto de este impulso unieuropeo han sido, cronológicamente: primero, la Ley 14/2013, de 27 de septiembre, de apoyo a los emprendedores y su internacionalización; después, el RDL 1/2015, de 27 de febrero, de mecanismo de segunda oportunidad, reducción de carga financiera y otras medidas de orden social, y la Ley 25/2015, de 28 de julio, de mecanismo de segunda oportunidad, reducción de carga financiera y otras medidas de orden social; más adelante, el Real Decreto Legislativo 1/2020, de 5 de mayo, por el que se aprueba el texto refundido de la Ley Concursal; y, finalmente, la Ley 16/2022, de 5 de septiembre.

(57) Este importante tema es, sobre todo, sustantivo y debe ser examinado, fundamentalmente, en el contexto del Derecho patrimonial y familiar de cada Estado. Un recorrido reciente por estas formas puede verse, por todos, en MARTÍN SATISESTEBAN, 2020.



4. LAS *HOMESTEAD EXEMPTIONS* DEL *COMMON LAW*

4.1 Correlación entre las *homestead exemptions* y la política de asentamiento territorial en el Oeste norteamericano

Desde consideraciones político-jurídicas, la inembargabilidad de la vivienda o *homestead exemptions* norteamericanas obedecen a una diferente concepción jurídico-política de la propiedad privada en el siglo XIX, cuyo origen radica en el fomento de asentamientos poblacionales y agrícolas en el Oeste basado minifundismo⁽⁵⁸⁾. Con pocas variaciones de un Estado a otro, las políticas de *homestead exemption* o de protección del «hogar doméstico» han resultado decisivas para la colonización del Oeste; han evitado la monopolización de las nuevas tierras por unos pocos terratenientes gracias a la atribución de pequeñas superficies de tierra y de casa, con la condición de intransferibles e inembargables, a favor de los nuevos asentadores.

Esto nos sitúa, por tanto, ante una figura cuyas bases históricas no son propiamente procesales o relativas a la tutela del crédito y a la determinación de la responsabilidad patrimonial del deudor, sino ante normas que, por su función, estaban dirigidas a fomentar la repoblación de terrenos por parte de los colonizadores –primero– de la recién proclamada República de Tejas y de los terrenos públicos –poco después– de la Unión⁽⁵⁹⁾.

(58) V. RECLUS, 2013, p. 207. En las antípodas ideológicas de las *homestead exemptions* norteamericanas, pero con cierto resabio minifundista, hace al caso recordar el artículo 47 de la II República española, en virtud del cual «La República protegerá al campesino y a este fin legislará, entre otras materias, sobre el patrimonio familiar inembargable y exento de toda clase de impuestos, crédito agrícola, indemnización por pérdida de las cosechas, cooperativas de producción y consumo, cajas de previsión, escuelas prácticas de agricultura y granjas de experimentación agropecuarias, obras para riego y vías rurales de comunicación. La República protegerá en términos equivalentes a los pescadores».

(59) No es de extrañar que FERNÁNDEZ DOMINGO entronque la colonización norteamericana con la repoblación de la península ibérica y aun de las tierras indianas y llegue a afirmar que «el “*homestead*” no es otra que una ley de clara raigambre española» (2006, p. 1327). Esta raigambre –hay que precisar– tiene más que ver con la legislación repobladora castellana –que el mismo autor cita–, y aun con la inglesa, que con la inembargabilidad de los bienes y derechos del deudor ligados al *beneficium competentiae* de la legislación procesal, que nos ha llegado procedente del Derecho romano, como se ha visto. Huelga decir que para la doctrina norteamericana la *homestead exception* pasa por ser «an innovation of the genius of American frontiersmen» (London, *SHQ*, p. 432), cuya paternidad se atribuye al impulsor de la *Homestead exception law* de Texas de 1839, el congresista tejano Mr. Louis P. Cook (sobre autor y vida, v. WILKINSON, *TSHQ*). De estos orígenes en las políticas repobladoras españolas y mejicanas se hace eco la sentencia del caso *Marincasiu v. Drilling* 441 S. W.3d 551 (Tex. App. – El Paso, 2014), aunque GOODMAN (*JAH*, p. 475) también apunta que, al menos en Virginia y Delaware, estaban emparentadas con la facultad del *elegit*, procedente del derecho inglés medieval del siglo XIII, en virtud del cual la mitad de la tierra del deudor quedaba fuera del alcance del poder de agresión del acreedor. V. más en PRIEST, *HLR*.



Este motor, en el que la inembargabilidad de los bienes inscritos era, en su origen, un instrumento al servicio de la política poblacional y agrícola del país es el que ha alimentado la generalizada inembargabilidad parcial de la vivienda habitual del deudor que caracteriza a las actuales legislaciones estatales de los EE. UU.

4.2 De la Ley estatal de Texas de 1839 a la Ley federal de 1862

El origen de la *homestead exemption* arranca muy poco después de que la República de Tejas se independizara de México y su III Congreso reunido promulgara la *Homestead exception law* de 26 de enero de 1839. Bajo una iniciativa titulada «*An Act to exempt certain property named therein from executio*», que mantenía intactos los derechos contractuales adquiridos anteriormente, la ley aseguraba –«*shall be reserved*»– a todo ciudadano o cabeza de familia –hombre o mujer– de la República que fuera libre y estuviera exento de toda orden de embargo, 50 acres de tierra –es decir, unas 20 hectáreas, que equivalen a 160 piscinas olímpicas– o un lote en la ciudad, incluida vivienda en ambos casos, así como las mejoras que no excedieran de 500 dólares de valor y todos los muebles del hogar y de cocina, siempre que su valor no superara los 200 dólares. Asimismo, a los nuevos asentadores se les garantizaba todos los utensilios de labranza –por valor de hasta 50 dólares– y todas las herramientas, aparatos y libros pertenecientes al oficio o profesión, además de cinco vacas lecheras, un yugo de trabajo para bueyes o un caballo, 20 cerdos y provisiones para un año⁽⁶⁰⁾.

Esta precursora ley, que fomentaba el asentamiento de granjas agrícolas y –en menor medida– el desarrollo urbano, ha sido calificada de «*uniquely hospitable*»⁽⁶¹⁾. Sin embargo, apenas estaría en vigor un año, aunque su sentido y vigencia pasó a la legislación posterior.

(60) La ley disponía literalmente que: «*Be it enacted by the Senate and House of Representatives of the Republic of Texas in Congress assembled, That from and after the passage of this Act there shall be reserved to every citizen or head of a family in this Republic, free and independent of the power of the writ of fire facias or other execution issuing from any court of competent jurisdiction whatever, fifty acres of land or one town lot, including his or her homestead, and improvements not exceeding five hundred dollars in value, all house hold and kitchen furniture (provided it does not exceed in value two hundred ollars) all implements of husbandry (provided they shall not exceed fifty dollars in value) all tools, apparatus and books belonging to the trade or profession of any citizen, five milch cows, one yoke of work oxen or one horse, twenty hogs, and one year's provisions; and that all laws and parts of laws contravening the provisions of this act shall he and the same are hereby repealed: Provided, The passage of this act shall not interfere with contracts between parties heretofore made*» (WILKINSON, *TSHQ*, pp. 36-37).

(61) MORANTZ, *LHR*, pp. 246-247.



Poco antes de la incorporación de Texas a la Unión, la Constitución del Estado de Texas de 1845 consagró la *homestead* a través de dos disposiciones contenidas en el extenso artículo 7. De ellas, la más significativa es la Sec. 22, en la que ya se emplea el término «*homestead of a family*» como sinónimo –según su versión oficial en español– de «*hogar de la familia*» y le atribuye la clara condición de inembargable en lo que no exceda de 200 acres de tierra fuera de ciudad o villa, o de casa en villa siempre que su valor sea inferior a 2.000 pesos⁽⁶²⁾. La siguiente Constitución de Texas de 1861⁽⁶³⁾, adoptada inmediatamente después de la anexión, incorporó estas previsiones en lo sustancial en su Sec. 22, además de introducir una exención fiscal de hasta 250 dólares sobre el mobiliario doméstico y otros bienes pertenecientes a la familia (Sec. 28).

Para mediados del siglo XIX la figura de la *homestead exemption* ya ocupaba la atención de más legisladores estatales y aun del propio legislador federal norteamericano. A nivel estatal, desde el año 1839 hasta el 1860 casi cuarenta estados habían desarrollado sus propias normas estatales de *homestead*⁽⁶⁴⁾. Mientras, en el plano federal el primer proyecto es del año 1846 y fue calificado por el Senador de Ohio Benjamin WADE como the «*great question of land to the landless*»⁽⁶⁵⁾; pero este proyecto encontró serias resistencias tanto por los partidos sureños –que recelaban de que se asentara en los territorios colonos antiesclavistas–, como por los del norte –que temían un abaratamiento del valor de las propiedades–. Tras el veto presidencial al proyecto federal de 1860, finalmente la secesión de los estados sureños allanó el camino para que el Congreso de los EE. UU. aprobara –en plena guerra civil– la *Homestead Act* de 20 de mayo de 1862, promulgada por el presidente Abraham Lincoln, que tiene por objeto fomentar los asentamientos agrícolas en las tierras públicas federales⁽⁶⁶⁾.

(62) En concreto, la Sec. 22 del artículo 7 dispone que «*La Legislatura tendrá facultad de proteger por ley, una parte de los bienes de las cabezas de familias, contra las Ventas forzosas. El hogar de la familia no pasando de doscientos acres de tierra (no siendo dentro de una ciudad ó villa) ó un solar ó solares en una ciudad ó villa, no pasando en valor de dos mil pesos no será sujeto á venta alguna forzosa, por ninguna deuda contratada de aquí en adelante; tampoco será su dueño, siendo hombre casado, permitido á ajenarlo sin el consentimiento de su esposa, en la manera según la Legislatura, de aquí en adelante lo disponga*». Por su parte, la Sec. 28 autoriza a la Legistura a «*proveer por ley, la escension de los muebles y útiles ú otros bienes pertenecientes á cada familia en éste Estado, de los impuestos; con tal que no pase su valor de doscientos y cincuenta pesos*». El texto está disponible en <https://tarlton.law.utexas.edu/c.php?g=810627>.

(63) El texto está disponible en <https://docsouth.unc.edu/ims/texconst/texconst.html>.

(64) En GOODMAN (*JAH*, p. 472) se recoge la tabla sintética de los acres o lotes que fueron adjudicados en virtud de las diferentes legislaciones estatales de *homestead* de cada estado en el período 1839 a 1920 y se explica el impacto histórico de esta política en el funcionamiento del mercado norteamericano.

(65) FINK, *EB*.

(66) El texto está disponible en <https://www.archives.gov/milestone-documents/homestead-act#transcript>.



Subjetivamente, la *Homestead Act* de 1862 (Chap. LXXV) tenía por beneficiario a todo «cabeza de familia», o adulto de 21 mayor de años (salvo que se hubiera servido, al menos, 14 días en el ejercicio o la armada), de ciudadanía norteamericana o en ciernes, o persona que haya prestado servicio en el ejército o la marina de los EE. UU., siempre que no se hubieran levantado en armas contra el Gobierno de EE. UU o dado ayuda y consuelo a sus enemigos. En su favor, la ley le garantizaba –Sec. 1– la ocupación de 160 acres de tierras, cuya propiedad se adquiría al cabo de cinco años de vivir en ella y de cultivarla personalmente –no para el uso o beneficio directo o indirecto de ninguna otra persona–, o al cabo de residir en ella tan solo seis meses y de realizar mejoras, a cambio de 1,25 dólares por acre. A la solicitud, el/la interesado/a debía acompañar una declaración jurada sobre el cumplimiento de los requisitos y, previo pago de un canon de 10 dólares, se expedía un título de ocupación que, una vez transcurridos los cinco años, daba acceso a la propiedad de los bienes adjudicados. Los derechos de ocupación y de titularidad eran, además, transmisibles *mortis causa* a viudos/as y herederos (Sec. 2), siempre que se demostrara por dos testigos que (i) habían residido en la casa o cultivado la tierra durante los cinco años inmediatamente anteriores; (ii) que ninguna parte de la tierra había sido enajenada; y (iii) que habían sido leales al gobierno de los EE. EE. Cualquier cambio de residencia o su abandono durante más de seis meses antes de la adquisición de la propiedad producía la reversión de los bienes al gobierno federal (Sec. 5).

Pues bien, la *Homestead Act* de 1862 pasa por ser una de las leyes más importantes de la historia de EE. UU. por el impulso que supuso en la colonización del Oeste y en el desarrollo agrícola del país⁽⁶⁷⁾. Esta ley ha representado la oportunidad de acceder a la propiedad de la tierra para muchos nuevos inmigrantes, veteranos de guerra, nativos, esclavos liberados, afroamericanos y mujeres solteras, con el resultado de que miles de colonos se asentaron en territorios como Nebraska, Territorio Indio (después, Oklahoma) o Dakota. Se estima que hacia 1890 el gobierno federal había concedido a los nuevos asentadores 373.000 casas en unos 48 millones de acres de tierra no desarrollada⁽⁶⁸⁾. Da cuenta de esta importancia que su vigencia –salvo para el territorio de Alaska, donde todavía se retrasó diez años más⁽⁶⁹⁾– ha llegado hasta el mismo año 1976, cuando fue derogada por la *Federal Land Policy and Management Act* (Sec. 702),

(67) FINK, EB; GOODMAN, JAH.

(68) Fuente: *United States Senate* (Senado de los Estados Unidos: La Guerra Civil: La historia del Senado (senate.gov)).

(69) La última concesión, fechada el 20 de mayo de 1988, corresponde a una parcela de 40 acres en Anchorage cuya consulta está disponible en <https://www.archives.gov/seattle/highlights/last-homestead-in-alaska>.



que puso también fin a las normativas estatales sobre asentamientos poblacionales basados en la atribución de tierra.

4.3 **Las federal exemptions de las Federal Rules of Bankruptcy Procedure. Créditos excluidos**

Pese a los vínculos de la política de *homestead* con la fundación y el crecimiento poblacional de los EE. UU., la Constitución federal norteamericana no la recogió⁽⁷⁰⁾. Los términos en que se desarrolla la (in)embargabilidad de los bienes en general y de la vivienda habitual en particular, es materia de política legislativa que está dada, en principio, al respectivo legislador, de forma que muchas constituciones estatales la contemplan, con ligeras variaciones de un estado a otro.

En el plano federal, las *Federal Rules of Bankruptcy Procedure* permiten al deudor, en el contexto de los concursos de acreedores que supongan la liquidación del patrimonio del deudor (11 U. S. Code Chapter 7) o la restructuración de deudas conforme a un plan de pagos (11 U. S. Code Chapter 13), salvar un valor mínimo de la vivienda habitual (llamada «*equity home*») y ciertos bienes mediante las «*federal exemptions*».

Las *federal exemptions* se encuentran reguladas en el extenso 11 U. S. C. § 522 («*Exemptions*»)⁽⁷¹⁾. Esta sección permite, de entrada, al deudor determinar si el régimen de inembargabilidad en el seno del proceso concursal se rige por la legislación federal o por la legislación estatal, siempre que el estado lo permita [11 U. S. C. § 522 (b)], como en Texas y en casi una veintena de estados más⁽⁷²⁾. Esta flexibilidad permite al deudor elegir la ley más favorable entre una u otra (pero no «de una y otra»), siempre teniendo en cuenta que la protección que el 11 U. S. C. § 522 (d) dispensa no tiene por objeto directo los bienes en sí, sino ciertos valores prefijados que, en favor del deudor, quedan a salvo en todo caso. Obviamente, si el

(70) los derechos y garantías constitucionales que guardan relación con la vivienda son: (i) la inviolabilidad domiciliaria consagrada en la Cuarta Enmienda (*searches and seizures, shall not be violated, and no Warrants shall issue, but upon probable cause, supported by Oath or affirmation, and particularly describing the place to be searched, and the persons or things to be seized*); y (ii) la interdicción de toda expropiación sin justa compensación (Quinta Enmienda) («*The right of the people to be secure in their persons, houses, papers, and effects, against unreasonable searches and seizures, shall not be violated, and no Warrants shall issue, but upon probable cause, supported by Oath or affirmation, and particularly describing the place to be searched, and the persons or things to be seized*»).

(71) V. 11 USC 522: Exemptions (house.gov).

(72) V. O'NEILL, C., «The Federal Bankruptcy Exemptions», entrada de <https://www.nolo.com/legal-encyclopedia/federal-bankruptcy-exemptions-property.html> [fecha de actualización: 9/22/2022].



valor de mercado del bien⁽⁷³⁾ es inferior a la suma protegida legalmente, supone la completa exoneración; pero esta exoneración solo la ha querido el legislador en determinados supuestos, como los seguros de vida o las herramientas del trabajo, oficio o profesión del deudor, que no están condicionados a ninguna cuantía máxima que condicione su inembargabilidad *tout court*. Además, existen determinados créditos que son inmunes a las *federal exemptions*, en atención a la protección de un interés preeminente en ellos.

Por ceñirnos a la *federal exemption* que tiene objeto la vivienda habitual del deudor, nuestra atención se debe centrar en la regulada en 11 USC § 522(d)(1), que brinda una suerte de «inviolabilidad económica» al inmueble destinado a vivienda habitual, hasta un valor neto que en la actualidad es de 27.900 \$. De esta *federal homestead exemption* destacan dos aspectos. Por un lado, la inembargabilidad tiene por objeto directo no el inmueble del deudor en cuanto tal, sino un determinado *quantum* de valor del bien –que periódicamente se actualiza–, aunque, obviamente, si el valor actual del inmueble fuera menor, supondría su completa exoneración. Por otro lado, el 11 USC § 522(d)(1) refiere el objeto de este valor inembargable a todo inmueble que el deudor, su cónyuge y las personas que de él dependen para su sustento («*dependent of the debto*»)⁽⁷⁴⁾, usen como residencia o en régimen de propiedad horizontal o cooperativa, así como los terrenos de enterramiento del deudor o de la persona que de él dependa («*real property or personal property that the debtor or a dependent of the debtor uses as a residence, in a cooperative that owns property that the debtor or a dependent of the debtor uses as a residence, or in a burial plot for the debtor or a dependent of the debtor*»).

Gozan también de exención federal –entre otros– los enseres domésticos, ropa, electrodomésticos, libros, animales, cultivos o instrumentos musicales, destinados principalmente al uso personal, familiar o doméstico del deudor, cónyuge o dependiente, con un límite de 700 \$ por cada artículo [11 USC § 522(d)(3)]; las joyas de uso personal, familiar o doméstico del deudor o de persona que dependa del deudor para su sustento, hasta un valor de 14.875 \$ [11 USC § 522(d)(4)]; los equipos, herramientas y libros del trabajo, oficio o actividad económica del deudor o de persona que de él dependa para su sustento, hasta 2.800 \$ [11 USC § 522(d)(6)]; y cualquier otra propiedad que no exceda de 1.475 \$ de valor, más hasta otros 13.950 \$ del valor del *homestead* que exceda de la exención

(73) Entendido como su justo valor de mercado a la fecha de presentación de la solicitud de concurso o, si la propiedad se consolidará más adelante, a la fecha de adquisición (11 USC § 522(a)(2)).

(74) Por dependiente se entiende la persona que dependa del deudor para su sustento y, además, el 11 USC § 522(a)(1) incluye a estos fines al cónyuge, sea o no dependiente económicamente del deudor.



prevista en 11 USC § 522(d)(1) § [11 USC § 522(d)(5)]. Esta exención última recibe el nombre de «*exención comodín*» o «*wildcard*», ya que puede dedicarse a liberar cualquier bien.

Por su parte, están protegidos en su integridad el contrato de seguro de vida no vencido, siempre que no se trate de un seguro vinculado con un contrato de préstamo, sin límite de valor [11 USC § 522(d)(6)]; o los dispositivos de ayuda prescritos para la salud del deudor o de la persona que de él dependa, sin límite de valor [11 USC § 522(d)(8)].

Ahora bien, con todo, estos bienes exentos del 11 USC § 522(d) sí quedan respondiendo del cumplimiento de determinados créditos que el 11 USC § 522(c) deja a salvo y que se encuentran regulados en 11 USC § 523. De ellos cabe destacar, entre otros:

- Ante todo, la subsistencia y, por tanto, la ejecutabilidad general asignada de las deudas aseguradas con un gravamen válido sobre la vivienda, en los términos de 11 USC § 522(c)(2).

- Deudas procedentes de determinadas deudas fiscales [11 USC § 523(a)(1) y (13)], así como de ciertas multas y sanciones gubernamentales [11 USC § 523(a)(7)], salvo que estas provengan de gastos por educación y representen una carga económica excesiva para el deudor y las personas que de él dependen [11 USC § 523(a)(8)].

- Reembolsos de dinero, propiedad, servicios, o refinanciaciones obtenidas mediante engaño o falsa representación de la realidad para el financiador. A estos efectos, se consideran engañosas las deudas de consumo por bienes o servicios de lujo que sumen más de 800 \$ y que hayan sido contraídas en los 90 días anteriores a la solicitud de concurso, así como los anticipos de efectivos por más de 1.100 \$, que sean prórrogas de un crédito obtenido en los 70 días anteriores [11 USC § 523(a)(2)].

- Créditos deliberadamente omitidos por el deudor en su listado de deudas [11 USC § 523(a)(3)], así como los que sean resultado de fraude, malversaciones o apropiaciones ilícitas [11 USC § 523(a)(4)].

- Obligaciones por pensiones y manutenciones domésticas o familiares [11 USC § 523(a)(5)] y otros pagos debidos al cónyuge, ex cónyuge o hijos contraídos en el curso de un proceso judicial o consensual de divorcio o separación o determinados judicial o administrativamente [11 USC § 523(a)(15)].

- Indemnizaciones por daños intencionales y maliciosos causados por el deudor a otra persona o entidad o en sus bienes [11 USC § 523(a)(6)], así como las indemnizaciones por fallecimiento lesiones corporales por el uso de vehículo a motor, embarcación o aeronave bajo los efectos del alcohol o drogas [11 USC § 523(a)(9)].



– Tasas y fianzas judiciales acordadas en el seno de un proceso penal en el que el deudor haya resultado condenado, que se deriven de la presentación del asunto, moción, queja o apelación [11 USC § 523(a)(17)].

Por su parte, las *Federal Rules of Civil Procedure* –aplicables ante todos los tribunales de los EE. UU., así como en los asuntos regidos por las leyes federales, FRCP § 1– no sustraen de la responsabilidad del deudor determinados bienes o valores del deudor para garantizar su subsistencia o la de su familia, sino que remiten a la respectiva legislación procesal del estado del foro. Será, pues, la ley estatal la que determine los términos para (i) acordar órdenes de embargo preventivo y similares (FRCP § 64); y (ii) determinar los tipos y ámbitos de las medidas disponibles en ejecución de sentencia (FRCP § 69)⁽⁷⁵⁾.

Así pues, en el curso de una ejecución singular o en el seno del concurso de acreedor –a elección del deudor, si es que la ley estatal lo permite– puede aplicarse el régimen de embargabilidad y realización de los bienes del deudor de la legislación estatal. Cada legislación estatal de *homestead exemption* declaran inembargables el hogar familiar hasta cierta extensión prefijada o –como es lo más común– hasta cierto valor («*equity home*»), con exclusión –igualmente– de ciertos créditos, que gozan del beneficio de la ejecutabilidad ilimitada sobre los bienes del deudor. Por obvias limitaciones tiempo y espacio, nos centramos –por motivos históricos– en el estado Texas, para trazar un bosquejo del estado de la cuestión.

4.4 **La *homestead* y las *personal property exemptions* del estado de Texas**

La Constitución de Texas de 1876 regula en una extensa Sec. 50 la protección de la *homestead* de la familia o de persona adulta frente a toda subasta, mientras que en la Sec. 51 se delimita la extensión de la inembargabilidad. Todo ello se encuentra desarrollado en el *Property Code* de 1983, cuyos *Chapters* 41 y 42 reglamentan más en concreto la inembargabilidad de proyección inmobiliaria («*Interests in Land*») y los bienes inembargables del deudor (o «*personal property*»), respectivamente⁽⁷⁶⁾.

(75) Las FRCP están disponibles en <https://www.uscourts.gov/rules-policies/current-rules-practice-procedure/federal-rules-civil-procedure>.

(76) El texto de la Constitución de Texas está disponible en <https://tlic.texas.gov/docs/legref/TxConst.pdf>. Por su parte, el *Property Code* puede consultarse en https://texas.public.law/statutes/tex_prop_code.

La legislación tejana sobre *homestead* se tiene por una de los más generosas de los EE. UU., aun cuando en los últimos años se ha ampliado el ámbito de los créditos que quedan excepcionados de su régimen de inembargabilidad. Este régimen consiste en la inembargabilidad de los derechos sobre determinada porción de los terrenos donde esté radicado el hogar familiar, cuya extensión en función de que estemos ante terrenos rurales o urbanos; no se basa en límites de valor o «*equity home*», como en la *homestead* federal de 11 USC § 522(d)(1) o en muchas otras legislaciones estatales⁽⁷⁷⁾.

El *Property Code* § 41.002, bajo el título «*Definition of Homestead*», delimita el objeto de protección de la siguiente manera:

(a) En el supuesto de vivienda urbana o mixta –es decir, con uso parcial profesional o mercantil–, goza de inembargabilidad la vivienda familiar de una familia o de una persona adulta soltera [...] en no más de 10 acres de tierra que pueden estar en uno o más lotes contiguos, así como cualquier mejora en los mismos⁽⁷⁸⁾.

(b) Si se utiliza para los fines de una vivienda rural, la vivienda familiar consistirá en: (1) para una familia, no más de 200 acres; o (2) para una persona adulta soltera, no más de 100 acres, que pueden estar en una o más parcelas, con las mejoras en las mismas⁽⁷⁹⁾.

(77) Así, p. e., desde 1972 en el estado de Florida su régimen de *homestead exemption* sobre la vivienda habitual se basa, como en Texas, en la extensión del terreno protegido de toda persona natural y en su naturaleza urbana o rural. En la actualidad, el Article X, Sec. 4 (a) (1) de la Constitución de Florida dispone que están sustraídas a toda venta judicial forzosa, salvo por impuestos y obligaciones contraídas para la compra, mejora o reparación, el terreno destinado a vivienda habitual del propietario o de su familia hasta una extensión de 160 acres, si está ubicado fuera de zona urbana, o medio acre, en zona rural.

Por el contrario, en el estado de California la *homestead exemption* se basa en el valor, y no en la extensión, de la propiedad (*California Civile Procedure Code* §704.730). En concreto, se cifra en el mayor valor que arroje la aplicación de los dos siguientes criterios: (1) el precio de venta medio de una vivienda unifamiliar en todo el condado en el año anterior, hasta un máximo de 600.000 \$; o (2) la cantidad de 300.000 \$.

(78) La letra (a) del *Property Code* § 41.002 dispone textualmente que «*If used for the purposes of an urban home or as both an urban home and a place to exercise a calling or business, the homestead of a family or a single, adult person, not otherwise entitled to a homestead, shall consist of not more than 10 acres of land which may be in one or more contiguous lots, together with any improvements thereon*». Téngase en cuenta la letra (c) califica como urbana toda propiedad que (1) esté ubicada dentro de los límites de un municipio; y (2) cuente con servicios de protección policial, contra incendios y al menos tres de cinco servicios municipales básicos, entre electricidad, gas natural, alcantarillado, alcantarillado pluvial y agua.

(79) La letra (b) del *Property Code* § 41.002 dispone, por su parte, textualmente que «*If used for the purposes of a rural home, the homestead shall consist of: (1) for a family, not more than 200 acres, which may be in one or more parcels, with the improvements thereon; or (2) for a single, adult person, not otherwise entitled to a homestead, not more than 100 acres, which may be in one or more parcels, with the improvements thereon*».



Además, a lo anterior se suman los terrenos destinados al enterramiento [*Property Code* § 41.001 (a)].

Las extensiones previstas de –según proceda– 200, 100 ó 10 acres de inembargabilidad son máximas; lo que no es poco si tenemos en cuenta que 10 acres –la extensión del hogar urbano protegido– equivalen a 4 hectáreas. En el caso de que la propiedad supere la extensión máxima protegida, el jefe de la familia y, de estar casado, su cónyuge, podrán designar voluntariamente los no más de 200, 100 o 10 acres de la propiedad inembargables [*Property Code* § 41.005 (a) y (b)]; en su defecto, el tribunal nombrará un comisionado para que haga la designación a expensas del deudor en la sentencia (*Property Code* § 41.021).

El régimen de la *homestead* en Texas está decididamente establecido en favor de personas naturales, como expresa el propio Article 50, sec. 50 (a) de la Constitución al referirse a esta figura como «*the homestead of a family, or of a single adult person*»⁽⁸⁰⁾, aunque es pionera en haber incluido dentro de la exención los inmuebles urbanos con usos parcialmente profesionales.

Esta protección es susceptible de inscripción en el registro público del condado, en el entendimiento de que debe tratarse de la vivienda principal o habitual del deudor. El alquiler temporal de la *homestead* no cambia su carácter de domicilio protegido si el solicitante de la casa no ha adquirido otra *homestead* (*Property Code* § 41.003); pero sí se pierde esta condición con la muerte o cuando se transmite, abandona o se traslada el domicilio habitual⁽⁸¹⁾, aunque el *Property Code* § 41.001 (c) mantiene, en caso de venta –por subrogación real– la inembargabilidad del precio obtenido durante los seis meses siguientes a la fecha de venta de la *homestead*.

(80) Ya en el caso *Nash v. Conatser*, 410 S. W.2d 512 (Tex. Civ. App. – Dallas 1966) se resolvió que «*However, it is quite clear from the record that when the real property was conveyed to Conatser Properties, Inc. it lost its homestead character. It is the law of this state that when, as in this case, a business homestead is conveyed to a corporation, the stock of which is owned by the grantors, these results follow, viz.: (a) the property is no longer the homestead of the grantors, even though they may continue to occupy it; (b) valid title is vested in the corporation; and (c) the property is subject to the debts of the corporation.*».

(81) En *Wilcox v. Marriott*, 103 S. W.3d 469, 472 (Tex. App.–San Antonio 2003) se resume la doctrina conforme a la cual «*To establish homestead rights, a party must show “overt acts of homestead usage, and intention on the part of the owner to claim the property as homestead.” Lifemark*, 655 S. W.2d at 314. *Once property has been dedicated as homestead, it can only lose such designation by abandonment, alienation, or death. Garrard v. Henderson*, 209 S. W.2d 225, 229 (Tex. Civ. App.-Dallas 1948, no writ). *After the party has established the homestead character of the property, the burden shifts to the creditor, or in this case the Appellants, to disprove the continued existence of the homestead. Lifemark*, 655 S. W.2d at 314. *In other words, a homestead is presumed to exist “until its termination is proved.” Id. [citing Sullivan v. Barnett*, 471 S. W.2d 39, 43 (Tex. 1971)]».



Como es de ver, el régimen de *homestead* no impide la enajenación y constitución de gravámenes sobre la granja o vivienda objeto de la protección frente a los acreedores. Lo que se impide es el embargo y la venta forzosa de la granja o vivienda, bajo sanción de nulidad⁽⁸²⁾. Ahora bien, se trata de un régimen que no es absoluto; determinados créditos son inmunes a ella, como –según hemos visto– sucede igualmente en la legislación federal.

La propia Sec. 50 de la Constitución de Texas permite la embargabilidad de la *homestead* familiar por deudas procedentes –entre otras– de: (1) la adquisición de la casa («*the purchase money thereof, or a part of such purchase money*»); (2) los impuestos correspondientes; (3) la partición de la propiedad o su adjudicación en procedimiento de divorcio; (4) la refinanciación de ciertos gravámenes o impuestos de los cabezas de familia; (5) la realización de mejoras nuevas de la propiedad contratadas por escrito o renovación de las preexistentes, debajo determinadas condiciones; (7) las ampliaciones de determinados créditos particularmente vinculados al bien de familia, de los que destacan aquellos garantizados mediante un gravamen voluntario sobre el bien de familia constituido por la persona propietaria y su cónyuge, o mediante gravamen que solo pueda ejecutarse por orden judicial; (8) una hipoteca inversa; y (9) la conversión y refinanciación de un gravamen sobre bienes muebles garantizado por una casa prefabricada a un gravamen sobre bienes inmuebles. Cualquier otra carga contra la *homestead* no específicamente contemplada en la Constitución de Texas es nula⁽⁸³⁾.

La ley de *homestead* de Texas proporciona un elevado estándar de protección a los adquirentes de vivienda habitual (cercana a proporciones míticas, en feliz expresión de PATTERSON)⁽⁸⁴⁾, que incluye, dentro de la propiedad urbana protegida, usos parcialmente ajenos a lo doméstico, como los comerciales o profesionales o –va de suyo en el caso de los terrenos rurales– los agrícolas.

Adicionalmente, lo mismo que en la legislación federal la legislación tejana también atribuye también la condición de inembargables a otros bienes del deudor y su familia, que se encuentran regulados en *Property*

(82) A tenor del Article 16, Sec. 50 (c) de la Constitución de Texas, «*no mortgage, trust deed, or other lien on the homestead shall ever be valid unless it secures a debt described by this section, whether such mortgage, trust deed, or other lien, shall have been created by the owner alone, or together with his or her spouse, in case the owner is married...*»).

(83) *Marincasiu v. Drilling*, 441 S. W.3d 551 (Tex. App.—El Paso 2014, pet. denied).

(84) La sentencia del caso *Cadle Co. v. Ortiz*, 227 S. W.3d 831, 835 recoge esta expresión del Senador Jerry Patterson (*SMLJ*, p. 324), a propósito de la reforma constitucional tejana de 1995 que modificó los créditos excepcionados de *homestead*, donde afirmó que «*the concept of Texas homestead protection has grown to near-mythical proportions*».



Code § 42.001 y § 42.002 como «*Personal Property Exemption*». Para ello es preciso que la propiedad de la familia o del adulto que viva solo no exceda de la cantidad de 100.000 y 50.000 \$, respectivamente, de valor neto de mercado justo, deducidas todas las cargas y gravámenes del inmueble (*Property Code* § 42.001); dándose esta condición, los bienes personales que quedan protegidos con la inembargabilidad son: (1) enseres del hogar y reliquias familiares; (2) provisiones para el consumo; (3) vehículos y herramientas agrícolas o ganaderos; (4) herramientas, equipos, libros y aparatos, incluidas las embarcaciones y los vehículos de motor utilizados en un oficio o profesión; (5) prendas de vestir; (6) joyas que no excedan el 25 por ciento de las limitaciones totales antedichas; (7) dos armas de fuego; (8) equipo deportivo, incluidas las bicicletas; (9) un vehículo de motor de dos, tres o cuatro ruedas para cada miembro de la familia o del adulto soltero que tenga licencia de conducir o que dependa de que otra persona le transporte; (10) los siguientes animales y forrajes disponibles para su consumo: (a) dos caballos, mulas o asnos y una silla de montar, manta y brida para cada uno; (b) 12 cabezas de ganado vacuno; (c) 60 cabezas de otros tipos de ganado; y (d) 120 aves de corral; y, por fin, (11) los animales domésticos.

4.5 Irlanda, una muestra más de los sistemas de *civil law*

Si dirigimos ahora nuestra atención hacia el Derecho nacional de Irlanda, nos llamará la atención que, pese a su adscripción a los sistemas de la familia del *common law*, la materia de embargabilidad y ejecutabilidad de la vivienda familiar está sometida al mismo y restrictivo régimen que impera en los sistemas eurocontinentales de *civil law*.

En Irlanda, la protección de la vivienda resulta, por un lado, de la *Family Home Protection Act 1976*, núm. 27; y, de otro lado, de la *Personal Insolvency Act 2012*, núm. 44.

La *Family Home Protection Act*⁽⁸⁵⁾ define el hogar familiar o *family home* como el «*dwelling*» –es decir, en términos formales o literarios– la vivienda o residencia «*in which a married couple ordinarily reside*» o, adicionalmente, donde ordinariamente reside –o residiera antes de abandonarlo– el cónyuge de cuya protección se trate [Sec. 2 (2)]. Este concepto de vivienda familiar merece alguna aclaración ulterior. La primera es que el último inciso –originario de la ley– recoge la realidad de que los cónyuges hayan cesado en su convivencia, en cuyo caso este hecho no determina la extinción de la protección dispensada a la vivienda

(85) Disponible en <https://revisedacts.lawreform.ie/eli/1976/act/27/revised/en/html>.

familiar⁽⁸⁶⁾. La segunda cuestión es que el concepto de «*dwelling*» a los efectos de esta ley se ha ampliado por obra de la *Family Law Act 1995 (26/1995)* a cualquier edificio o parte de un edificio ocupado como vivienda separada, incluido el jardín u otro terreno habitualmente susceptible de ocupación con la vivienda como terreno subsidiario y auxiliar para la comodidad o conveniencia de los moradores y no susceptible de ser utilizado para fines principalmente comerciales, así como toda estructura no anclada de forma permanentemente al suelo, y un vehículo o embarcación, ya sea móvil o no, susceptible de ser ocupado como vivienda separada, como se recoge ahora en la Subsection 2 (2). Pero, sobre todo y en tercer término, no deja de llamar la atención que la ley solo proteja *expressis verbis* a las personas casadas⁽⁸⁷⁾. Y así es: el requisito del matrimonio resulta necesario no solo porque lo pide la definición de hogar familiar de la Sec. 2 de la ley, sino también porque la Sec. 12 establece el carácter no constitutivo de la inscripción registral del matrimonio, pero no permite prescindir del matrimonio en sí, por más que su inscripción pueda haberse omitido.

Es la extensa *Civil Partnership and Certain Rights and Obligations of Cohabitants Act 2010* la que, de forma paralela, reserva el término de «hogar compartido» o «*shared home*» –Sec. 27– para definir «*a dwelling in which the civil partners ordinarily reside*» o donde ordinariamente reside –o residiera antes de abandonarlo– uno de los compañeros civiles, y confiere a las parejas registradas una protección cercana a la matrimonial.

Pues bien, el propósito de ambas leyes es limitar, bajo sanción de nulidad, todo acto dispositivo sobre el hogar familiar o compartido realizado por el titular del bien sin que concurra el consentimiento del otro cónyuge⁽⁸⁸⁾ o del/a compañero/a⁽⁸⁹⁾ o, en su defecto, del tribunal⁽⁹⁰⁾. Pero ninguna de estas leyes llega a declarar inembargables los inmuebles en sí, ni siquiera en forma relativa hasta determinado *quantum*. Todo lo más, ambas leyes permiten solicitar de un tribunal que se adopten medidas dirigidas a evitar conductas del otro cónyuge o conviviente que puedan conducir a la pérdida de la vivienda familiar o compartida⁽⁹¹⁾; pero ya en la sentencia del caso *Containercare (Ireland) Ltd. v Wycherly* [1982] IR 143 se resolvió que esta prevención no era aplicable frente a la anotación de un embargo obtenido judicialmente.

(86) V. GONZÁLEZ COLOMA, 2019, pp. 192-193.

(87) «Las parejas de hecho, las cohabitantes o las del mismo sexo no están protegidas por la ley» (GONZÁLEZ COLOMA, 2019, p. 193).

(88) *Family Home Protection*, Sec. 3 (1).

(89) *Civil Partnership and Certain Rights and Obligations of Cohabitants Act*, Sec. 28.

(90) *Family Home Protection*, Sec. 9(2)(b), y *Civil Partnership and Certain Rights and Obligations of Cohabitants Act*, Sec. 4(1), respectivamente.

(91) *Family Home Protection*, Sec. 9, y *Civil Partnership and Certain Rights and Obligations of Cohabitants Act*, SEec. 30, respectivamente.



Con todo, debe advertirse de la poca frecuencia con que parece acudir-se al embargo de un inmueble en Irlanda, lo que diluye el problema de la ausencia de una norma de inembargabilidad legal siquiera relativa de la vivienda habitual. En un informe nacional sobre el proceso de ejecución irlandés para el proyecto *EU Enforcement Atlas*, WALES explica que un acreedor puede solicitar que la ejecución se dirija contra la entera propiedad del deudor condenado⁽⁹²⁾, pero son raros los casos en que llega a practicarse este embargo⁽⁹³⁾. En primer lugar, porque el agente judicial en Irlanda únicamente puede embargar inmuebles libres de cargas y sucede en el Derecho irlandés que el deudor hipotecante deja de tener la consideración de propietario, por lo que la preexistencia de la hipoteca determina la falta de potestad del agente para decretar el embargo judicial. Además, otros factores limitantes son que el agente tampoco puede embargar inmuebles inmatriculados y no tiene la carga de averiguar su situación registral. Y esto conduce a que, en la práctica, existen muy pocos embargos judiciales sobre inmuebles inmatriculados y libres de cargas.

Por otro lado, si volvemos la mirada a la ley de insolvencia personal⁽⁹⁴⁾, tampoco existen disposiciones que eximan de los bienes liquidables del deudor la vivienda familiar o compartida. En este punto, aunque la *Personal Insolvency Act 2012*, Sec. 69(4) establece la regla de que ningún acuerdo de liquidación de deuda puede suponer la enajenación de los derechos del deudor sobre la vivienda privada principal, a reglón seguido se introducen dos salvedades cumulativas que condicionan su admisibilidad, a saber: (a) que el deudor haya obtenido asesoramiento jurídico independiente en relación con dicha enajenación o haya declinado informarse después de haber sido advertido por un profesional de insolvencia personal; y (b) que se cumplan las disposiciones relativas a la transmisión del hogar familiar o compartido que disponen la *Family Home Protection* y la *Civil Partnership and Certain Rights and Obligations of Cohabitants Act 2010*. Y esta última exigencia, en la medida en que exige el consentimiento del cónyuge o compañero de la persona deudora y, en su defecto, del juez, constituye un impedimento nada fácil de salvar.

5. CONCLUSIONES

A uno y otro lado del Atlántico el nivel de protección de la vivienda familiar frente al poder de agresión de los acreedores varía considerable-

(92) WALES, 2020, p. 11.

(93) WALES, 2020, pp. 15-16.

(94) Disponible en <https://revisedacts.lawreform.ie/eli/2012/act/44/revised/en/html>.



mente sin que por ello claudique el principio de responsabilidad universal del deudor que *–universaliter–* rige el Derecho patrimonial.

Nuestro sistema jurídico sigue todavía muy pegado a una idea que nos ha llegado desde el Derecho justiniano y que restringe la inembargabilidad de los bienes del deudor a un círculo muy reducido de bienes muebles, como el ajuar doméstico, la ropa y ciertos instrumentos de trabajo, ligados a la finalidad tuitiva de garantizar la subsistencia del deudor y su familia. Esta tradición, sin embargo, ha favorecido también la arraigada idea de que la vivienda del deudor es, como cualquier otro inmueble, legalmente embargable, aunque en la actualidad su embargo quede postergado en el artículo 592.2.7.º LEC.

Soplan tiempos para revisar esta idea secular y reformularla en términos de inembargabilidad relativa de la vivienda, hasta un determinado *quantum* de su valor de mercado.

La inembargabilidad de la vivienda solo ha cedido en España en tiempos muy recientes y en dos supuestos de limitado alcance. En el año 2013 debutó la inembargabilidad de la vivienda del «emprendedor de responsabilidad limitada» (art. 8 LAEI), cuyo balance arroja más sombras que luces. En el período 2013-2024 de vigencia de esta ley, solo 226 emprendedores se han acogido a esta figura. Por un lado, apenas ofrece ventajas frente a la creación de una sociedad de capitales. Y por otro lado, su mayor ventaja se ha configurado de forma gravemente inconveniente, por hacer depender la (in)embargabilidad *in integrum* de la vivienda de un criterio rígido y único de 300.000 € (salvo en Madrid y en Barcelona), que determina que, si el valor de la vivienda excede de esta cuantía, la vivienda es enteramente embargable. Esta inembargabilidad de la vivienda debería construirse *–de lege ferenda–* en forma relativa respecto de su valor, para que resulte embargable en lo que exceda de X euros de su valor de mercado o, dicho al revés, inembargable hasta los prefijados X euros de valor de mercado.

El segundo supuesto en el que ha cedido el artículo 1911 CC consiste en la «inembargabilidad temporal» de la vivienda habitual del concursado durante la vigencia del plan de pagos *ex* artículo 497.2.1.º LCon. Este precepto ha configurado *de facto* y *de iure* un supuesto de «inembargabilidad judicial», oponible a todos los acreedores distintos del titular del crédito privilegiado garantizado con la vivienda (hasta el límite objeto de la garantía), por obra de la aprobación judicial del plan de pagos, aunque solo mientras dure este, es decir, cinco años como máximo (luego, lo que está llamado a operar es la exoneración de deuda). Aquí la vivienda en su integridad resulta protegida frente a todos los acreedores del deudor, salvo frente al eventual titular del crédito privilegiado en cuya garantía esté constituida la hipoteca de la vivienda habitual.



El panorama al otro lado del Atlántico es muy distinto. Las *homestead exemptions* norteamericanas representan una evolución totalmente propia de la protección de la vivienda familiar en EE. UU, originada en un contexto de expansión territorial y de colonización agrícola de la tierra basada en el minifundismo. En la actualidad, las *homestead exemptions* constituyen –con la salvedad de determinados créditos que resultan inunes a ellas– un régimen plural de inembargabilidad relativa de la vivienda familiar que debe mover a la reflexión.

Por un lado, las *federal exemptions* operan en el contexto del concurso de acreedores y confieren al deudor una protección específica sobre su vivienda de hasta 27.900 \$ («*equity home*»), más una «exención comodín» en lo que exceda de aquella suma.

Alternativamente, en una veintena de Estados el deudor puede acogerse, a su conveniencia, al régimen de *homestead exemption* establecido en la legislación estatal. Las de Texas y Florida basan la inembargabilidad del inmueble familiar –también el de una persona adulta sola– en la extensión del terreno y en su carácter rural o urbano, sin que quede excluido su uso parcialmente profesional o comercial. En California, en cambio, la inembargabilidad de la vivienda habitual se mide por un criterio cuantitativo que, alternativamente y a elección del deudor, es el mayor de la cantidad de 300.000 \$ o el precio de venta medio en el condado de una vivienda unifamiliar en el año anterior, hasta un máximo de 600.000 \$.

Estos regímenes más amplios y tuitivos de la persona y de su familia, con independencia de su consideración de emprendedor o de consumidor y de su situación –o no– de sobreendeudamiento, abren nuevas perspectivas desde las que abordar un régimen legal equilibrado de inembargabilidad parcial de la vivienda habitual. Cuanto menos, la reflexión hay que hacerla sin postergar la dificultad que encuentran las personas naturales para acceder a la vivienda y mantenerse en ella, ni la importancia de desarrollar medidas que puedan ayudar a revertir el proceso acelerado de gentrificación y despoblación que ciertos territorios.

6. BIBLIOGRAFÍA

- ACHÓN BRUNÉN, M. J., *Ejecución civil dineraria y no dineraria. 654 preguntas y respuestas*, Madrid, 2018.
- ÁLVAREZ MARTÍNEZ, G., «La segunda oportunidad para los empresarios del nuevo régimen de la exoneración del pasivo insatisfecho», en *Revista Crítica de Derecho Inmobiliario*, núm. 801, 2024, pp. 531-549.
- AYLLÓN GARCÍA, «Los patrimonios de afectación como mecanismo de protección del patrimonio familiar», en *Los Patrimonios de Afectación Como Instrumento de Gestión y Transmisión de Riqueza*, Tirant lo blanc, Valencia, 2020, pp. 149-170.



- BAÑÓN GONZÁLEZ, A. (coord.), *El Embargo. La Medida Judicial y su Anotación Preventiva en el Registro de la Propiedad*, ed. Tirant lo blanch, 2019.
- BERROCAL LANZAROT, A. I., «La ley de apoyo a los emprendedores. El concurso de persona física y el acuerdo extrajudicial de pagos», en *Cuadernos de derecho y comercio*, núm. 61, 2014, pp. 59-106.
- BIALOSTOSKI, S., «El *beneficium competentiae*», en *Jurídica. Anuario del Departamento de Derecho de la Universidad Iberoamericana*, núm. 9, julio 1977, pp. 221-237.
- BRANCÓS, E., «El emprendedor de responsabilidad limitada en la Ley de Apoyo a los Emprendedores y su internalización», en *El Notario del siglo XXI*, núm. 52, noviembre-diciembre 2013, disponible en: <https://www.elnotario.es/index.php/hemeroteca/revista-52/3590-el-emprendedor-de-responsabilidad-limitada-en-la-ley-de-apoyo-a-los-emprendedores-y-su-internalizacion> [consulta: 30 de septiembre de 2024].
- CACHÓN CADENAS, M., *La ejecución procesal civil*, ed. Atelier, Barcelona, 2.^a ed., 2019.
- CARRERAS LLANSANA, del embargo como actividad procesal compleja de selección, afección y garantía de la traba de bienes a un concreto proceso (v. su *Embargo de bienes*, Barcelona, 1957).
- CASERO LINARES, L., *El embargo en la Ley de Enjuiciamiento Civil*, 2.^a ed., L'Hospitalet de Llobregat, 2012.
- CONSEJO GENERAL DEL PODER JUDICIAL, *Justicia Dato a Dato 2023*, disponible en <https://www.poderjudicial.es/stfls/CGPJ/ESTAD%20C3%8DSTICA/FICHEROS/Justicia%20Dato%20a%20Dato%20-%20A%20C3%B1o%202023.pdf> [consulta: 24 de septiembre de 2024].
- CUENA CASAS, M., «Mecanismos de protección del patrimonio familiar: inembargabilidad y patrimonio separado», en *Revista de derecho concursal y paraconcursal: Anales de doctrina, praxis, jurisprudencia y legislación*, núm. 23, 2015, pp. 329-346. Disponible en Docta Complutense: <https://hdl.handle.net/20.500.14352/24260> [consulta: 30 de septiembre de 2024].
- «Vivienda familiar y concurso de acreedores», en *Actualidad Civil*, núm. 9, Septiembre de 2023.
- «Reforma concursal: segunda oportunidad y ejecución de la vivienda habitual», en *El Notario del siglo XXI*, septiembre-octubre 2022. Disponible en <https://www.elnotario.es/hemeroteca/revista-105/11621-reforma-concursal-segunda-oportunidad-y-ejecucion-de-la-vivienda-habitual> [consulta: 30 de septiembre de 2024].
- DÍAZ-BAUTISTA CREMADES, A., *El embargo ejecutivo en el proceso cognitorio romano: (pignus in causa iudicati captum)*, 2013.
- FERNÁNDEZ DE BUJÁN, A., *Jurisdicción y arbitraje en Derecho Romano*, Madrid, 2006.
- FERNÁNDEZ DOMINGO, J. I., «El “homestead”. Una legislación de ida y vuelta», en *Homenaje al profesor Lluís Puig i Ferriol*, coord. J. M. Abril Campoy y M. E. Amat Llari, vol. II, Valencia, 2006, pp. 1325-1347.
- FERNÁNDEZ-BALLESTEROS, M. Á., *La ejecución forzosa y las medidas cautelares en la nueva Ley de Enjuiciamiento Civil*, 2001.



- FINK, R., «Homestead Act of 1862», en *Encyclopedia Britannica*, 27 Aug. 2020, disponible en <https://www.britannica.com/topic/Homestead-Act> [consulta: 1 de octubre de 2024].
- GOMÁ LANZÓN, F., «El emprendedor de responsabilidad limitada, un ejemplo más de derecho inútil», *Blog Hay Derecho*, disponible en: <https://www.hayderecho.com/2013/10/09/el-emprendedor-de-responsabilidad-limitada-un-ejemplo-mas-de-derecho-inutil/> [consulta: 30 de septiembre de 2024].
- GONZÁLEZ COLOMA, G., *Estudio práctico y jurisprudencial de la atribución del uso de la vivienda familiar vivienda*, Madrid, 2019.
- GOODMAN, «The Emergence of Homestead Exemption in the United States: Accommodation and Resistance to the Market Revolution, 1840-1880», he *Journal of American History*, Vol. 80, No. 2 (Sep., 1993), pp. 470-498.
- GRILLONE, A., «Las raíces de la legislación “de segunda oportunidad” en las fuentes romanas, en Stracca y en el derecho medieval español», en *Estudios en torno al tratado de los quebrados o fallidos (De conturbatoribus sive doctoctoribus) de Benvenuto Stracca*, BLANCH NOUGUÉS, J. M. y otros, Madrid, 2023, pp. 87-106.
- LLEONART CASTRO, J., «El empresario individual y la búsqueda de la limitación de responsabilidad», en *Cuadernos de derecho y comercio*, núm. Extraordinario 2017, diciembre 2017, pp. 17-51.
- LONDON, L., «The Initial Homestead Exemption in Texas», en *The Southwestern Historical Quarterly*, vol. 57, no. 4 (Apr., 1954), pp. 432-453.
- MARTÍN SATISESTBAN, S. (dir), *Los patrimonios de afectación como instrumento de gestión y transmisión de la riqueza*, Tirant lo blanc, Valencia, 2020.
- MORANTZ, A. D., «There’s No Place Like Home: Homestead Exemption and Judicial Constructions of Family in Nineteenth-Century America», en *Law and History Review*, Summer 2006, vol. 24, No. 2, pp. 245-296.
- MUÑOZ GARCÍA, A., «El Emprendedor de Responsabilidad Limitada. Reflexiones sobre el ámbito de protección», en *Diario La Ley*, núm. 8233, enero 2014.
- O’NEILL, C., «The Federal Bankruptcy Exemptions», entrada de <https://www.nolo.com/legal-encyclopedia/federal-bankruptcy-exemptions-property.html> [fecha de actualización: 9/22/2022; consulta: 2 de octubre de 2024].
- PARADISO, M., *Corso di istituzioni di diritto privato*, 10.^a ed., Giappichelli, Torino, 2018.
- PATTERSON, J., «Home Equity Reform in Texas Forum», en *St. Mary’s Law Journal*, vol. 26, núm. 2, 1995, pp. 323-337.
- PÉREZ ÁLVAREZ, M. P., «Origen y presupuestos del concurso de acreedores en Roma», en *Revista Jurídica Universidad Autónoma De Madrid*, (11) (2004), pp. 103-152.
- PRADO RODRÍGUEZ, J. C., «El beneficio de la condena limitada al *id quod debitor facere potest* en favor del insolvente», *Revista General de Derecho Romano*, 15 (2010).
- PRIEST, C., «Creating an american property law: alienability and its limits in american history», *Harvard Law Review*, Volume 120, Issue 2, December 2006, pp. 385-458.

- RECLUS, E., «Culture and property», en *Anarchy, Geography, Modernity: Selected Writings of Elisée Reclus*, trad. Clark, J. y Martin C., Oakland, 2013, pp. 202-207.
- REGISTRADORES DE ESPAÑA, *Estadística Mercantil. Ejercicio 2023*, disponible en <https://www.registradores.org/documents/33383/148297/Estad%C3%ADstica+Mercantil+2023.pdf/d0d6e558-3d7b-d930-04e9-9c9c8ce72c31?t=1710314897452> [consulta: 21 de septiembre de 2024].
- RÍOS MUÑOZ, L. P., *Los principios de la inembargabilidad*, Santiago de Chile, 2018.
- SÁNCHEZ LÓPEZ, B., *Ejecución dineraria: liquidez: Embargo y realización forzosa*, Las Rozas, 2019.
- «La entrada e inspección en domicilio a efectos de embargo en el proceso civil: canon de constitucionalidad de la medida», en *Derecho procesal: Retos y transformaciones*, Bujosa Vadell, L., (dir.), pp. 453-464.
- VALENCIA VIROSTA, A., «La importancia del beneficio de competencia en la Ley 25/2015 de 28 de julio de mecanismo de segunda oportunidad: antecedentes remotos y su configuración en el derecho histórico español», en *Anuario de derecho concursal*, núm. 51, 2020, pp. 203-230.
- VICENT CHULIÁ, V., «La Ley de apoyo a los emprendedores y su internacionalización (LAEI). Aspectos mercantiles», en *La Notaría*, núm. 3/2013, diciembre 2013, pp. 36-61.
- WALES, M., *EU. Enforcement Atlas. Ireland. Narrative National Report*, Dublin, 2021. Disponible en <https://www.enforcementatlas.eu/wp-content/uploads/2021/07/eu-enforcement-atlas-ireland-report.pdf> [consulta: 5 de octubre de 2024].
- WILKINSON, A. E., «The Author of the Texas Homestead Exemption Law», en *The Southwestern Historical Quarterly*, Jul., 1916, vol. 20, no. 1 (Jul., 1916), pp. 35-40. Disponible en <https://www.jstor.org/stable/30234694> [consulta: 30 de septiembre de 2024].
- YÁÑEZ VIVERO, F., «Vivienda familiar y endeudamiento del consumidor en las experiencias jurídicas de distintos ordenamientos», en *Revista Crítica de Derecho Inmobiliario*, núm. 755, pp. 1441-1480.

