

MEDIACIÓN COMPULSORIA EN CASOS DE EJECUCIÓN DE HIPOTECA: UN INTENTO POR AYUDAR AL DEUDOR HIPOTECARIO

FRANCISCO J. CARDONA REYES*

Introducción.....	13
I. Trasfondo socio-económico: ¿Cómo llegamos a donde estamos hoy?	14
A. Medidas federales.....	16
B. Situación particular de Puerto Rico.....	17
C. Medidas puertorriqueñas.....	19
II. Ley para Mediación Compulsoria y Preservación de tu Hogar en los procesos de Ejecuciones de Hipotecas de una Vivienda Principal	21
A. Ley de mediación compulsoria.....	21
B. Intersección con la alternativa de <i>loss mitigation</i>	22
C. Banco Santander v. Correa García	24
D. Datos estadísticos	26
E. Conclusiones preliminares.....	27
III. Medidas utilizadas en otras jurisdicciones para ayudar al deudor hipotecario.....	28
A. La gran depresión y los deudores hipotecarios: Un ejemplo en la historia .	29
IV. Momento de actuar: Posibles medidas legislativas a considerar para ayudar al deudor hipotecario.....	30
A. Ley de acceso a la información para el deudor hipotecario	30
B. Educación continua en casos de ejecución de hipoteca	31
C. Retracto del crédito no litigioso	31
D. Ley de moratoria en casos especiales de ejecución de hipoteca	32
E. HAMP Criollo.....	33
F. Ley para la creación de la Corporación para el Financiamiento de la Vivienda.....	33
G. Enmiendas a la Ley de mediación compulsoria.....	33
Conclusión.....	35

* J.D., 2017, Universidad de Puerto Rico; B.B.A., 2014, Universidad Interamericana. El autor actualmente labora como oficial jurídico del Juez Asociado del Tribunal Supremo de Puerto Rico Hon. Luis F. Estrella Martínez. Las expresiones, análisis y opiniones vertidas en este escrito representan el criterio del autor en su carácter personal, mas no se hacen o relacionan a su carácter oficial, a nombre o en representación de la Rama Judicial de Puerto Rico. Este artículo es producto del seminario sobre el Derecho Real de Hipoteca ofrecido por la Profesora Ana Cristina Gómez Pérez.

INTRODUCCIÓN

La burbuja inmobiliaria del 2007 al 2009 ha sido catalogada como una de las catástrofes financieras más grandes de este siglo. Así, las repercusiones que esta ha tenido sobre la sociedad han sido innumerables. A la luz de esta crisis, el gobierno federal tuvo que establecer un conjunto de medidas, programas, y piezas legislativas para poder lidiar con la crisis. Ambos, acreedores y deudores, necesitaron ayuda federal para superar los efectos causados por la burbuja inmobiliaria. En estricto sentido, se les proveyó a los acreedores las herramientas necesarias para que pudieran lidiar con la situación precaria que enfrentaban estos y la nación. Esto, pues el Congreso legisló el *Emergency Economic Stabilization Act*, el cual, en esencia, le extendió a los bancos más de \$700 mil millones a través del *Troubled Asset Relief Program* (TARP).¹ Por otro lado, el gobierno federal atendió moderadamente a los deudores con el *Making Home Affordable Program*,² el cual contaba con una reducida aportación de cincuenta mil millones de dólares para ayudar a los deudores a repagar sus préstamos hipotecarios.³ Las repercusiones y los efectos de esa crisis sin demasiados para nombrar. Para fines de este artículo, el análisis se enfocará en la cantidad de personas que se quedaron sin hogar por causa de la crisis financiera.⁴

A la luz de lo expuesto anteriormente, este artículo examinará las ayudas que tienen a su disposición los deudores hipotecarios. Primero, expondremos un trasfondo económico-legal para precisar cómo llegamos a nuestra actualidad, tomando en consideración la burbuja inmobiliaria del 2007-2009. Luego, analizaremos y puntualizaremos las ayudas que actualmente tienen a su disposición los deudores hipotecarios. Sobre este último punto, y como asunto medular de este artículo, analizaremos la Ley 184 del 2012 conocida como *Ley para Mediación Compulsoria y Preservación de tu Hogar en los procesos de Ejecuciones de Hipotecas de una Vivienda Principal* (en adelante, “*Ley de mediación compulsoria*”).⁵ A tales efectos, analizaremos la efectividad de esta ley, y si, en efecto, es una medida que ayuda al deudor hipotecario en algún sentido. En fin, y como segundo punto crucial, analizaremos la data estadística sobre la mediación en casos de ejecución, según provista por el Negociado de Métodos Alternos para la Solución de Conflictos, para corroborar la hipótesis de este artículo. En torno a este último particular, parece ser que la *Ley de mediación compulsoria* es un medio adecuado para atender la problemática que enfrentan los deudores hipotecarios. No obstante, entendemos que se le deben proveer herramientas más eficientes, a

¹ Sandra Seitman, *Uncle Sam's New Piggy Bank: Confronting Crisis through TARP and Federal Oversight*, 6 BUS. L. BRIEF 53 (2009-10).

² Este programa se conoció coloquialmente como *Obama Mortgage*.

³ David Haddock-Domínguez, *Experiencias de legislaciones federales para apoyar a la banca y el consumidor en tiempos de crisis económica*, 6 REV. ESTUDIOS CRÍTICOS DER. 5, 27 (2010).

⁴ Para una explicación de los efectos sociales de la crisis, incluyendo las ejecuciones de hipotecas y desahucios, véase *INSIDE JOB* (Sony Picture Classics 2010).

⁵ Ley para mediación compulsoria y preservación de tu hogar en los procesos de ejecuciones de hipotecas de una vivienda principal, Ley Núm. 184 de 17 de agosto de 2012, 32 LPRA §§ 2881-2996 (2016).

través de la vía legislativa. Como mencionamos anteriormente, esta hipótesis se evaluará a tenor con los datos estadísticos disponibles sobre el proceso de la mediación en casos de ejecución del 2013 al presente. En este sentido, evaluaremos la correlación entre los datos provistos y el significado de estos sobre los deudores hipotecarios para determinar la veracidad de la hipótesis. Asimismo, examinaremos las medidas que se han tomado en otras jurisdicciones respecto a este problema y cómo estas pudiesen ser integradas al ordenamiento jurídico puertorriqueño. Por último, haremos recomendaciones que puedan ser adoptadas como piezas legislativas y/u órdenes ejecutivas para atender la problemática de las ejecuciones de hipotecas y los deudores hipotecarios.

I. TRASFONDO SOCIO-ECONÓMICO: ¿CÓMO LLEGAMOS A DONDE ESTAMOS HOY?

La economía juega un rol esencial en el desarrollo histórico de la sociedad. Los movimientos y repercusiones de la misma se reflejan constantemente en diversas dimensiones del desarrollo de las diferentes sociedades. Así, los economistas han establecido que, como norma general, las economías capitalistas tienden a ser cíclicas.⁶ En apretada síntesis, un ciclo económico se caracteriza por un crecimiento, también conocido como expansión. Luego, comienza el decrecimiento a través de una recesión hasta que, como usualmente ocurre, se llega a un fondo.⁷ Una vez en este fondo, comienza la recuperación, seguida por la expansión y así reinicia el ciclo.⁸

Hay ciertas particularidades que surgen durante estos movimientos cíclicos. Por ejemplo, a veces ocurren estancamientos en momentos de recesión o depresión, como también puede surgir el fenómeno de la estanflación. Otro fenómeno que surge durante los ciclos económicos son las burbujas. Según el reconocido economista Francisco A. Catalá Oliveras: “[e]n toda burbuja financiera hay algún bien económico cuyo precio se infla hasta alcanzar niveles absurdos. La fuerza motriz de la espiral en precios es la especulación”.⁹ Es decir, las burbujas financieras se caracterizan por un crecimiento en precio que no está respaldado por la economía real. Esto, pues el crecimiento en precio excede por mucho aquel crecimiento experimentado por la economía real. Esta disyuntiva es lo que marca el comienzo de la burbuja. Mientras más grande sea la brecha, más cerca estamos de que la burbuja *explote*. Cuando la burbuja se dice que *explota*, se refiere al

⁶ Véase Eric Engle, *A Primer on Left Legal Theory: Realism, Marxism, CLS & POMO*, 3 CRITICAL STUD. J. 64, 73 (2010).

⁷ La medida utilizada preferentemente por los economistas para determinar el porcentaje de crecimiento o decrecimiento lo es el producto interno bruto.

⁸ Para un análisis del rol del gobierno respecto a los movimientos en la economía, véase Carlos Colón De Armas, *La Constitución de Puerto Rico y su requisito de un presupuesto balanceado*, 85 REV. JUR. UPR 819 (2016).

⁹ Francisco A. Catalá Oliveras, *Advertencias desoídas: Entre el espacio financiero y la economía real*, 85 REV. JUR. UPR 753, 755 (2016).

momento donde el incremento ficticio en precio de un activo cae drásticamente para ajustarse a la realidad; la economía real.

Esto último, las burbujas, fueron el catalítico de la más reciente crisis financiera: la burbuja financiera sobre el mercado de bienes raíces.¹⁰ Dicha crisis financiera se caracterizó por el siguiente *modus operandi*, el cual causó que muchos especuladores se lucraran a niveles exorbitantes. Digamos que hoy usted saca un préstamo hipotecario para adquirir su propiedad. El préstamo es por el valor de su hogar, cual es \$100,000. En un mes, a usted le interesa vender su hogar. En ese momento, se percata que el valor de su casa no es \$100,000, sino \$150,000. Es ahí donde usted decide vender su propiedad, saldar el préstamo y quedarse con el restante, el cual será de por lo menos \$50,000.¹¹ Ahora, cabe preguntarnos, qué causo que tantas personas se quedaran sin hogar como resultado de este proceso. Durante este término, los bancos se vieron caracterizados por llevar a cabo la práctica de *predatory lending*. Dicha práctica consiste en tácticas agresivas de ventas, mediante las cuales el préstamo ofrecido contiene términos y condiciones que afectan sustancialmente al deudor.¹² Así, muchos acreedores incurrieron en la práctica de ofrecer *balloon loans* a personas que no tenían activos ni ingresos.¹³ El *balloon loan* fue un elemento crucial en este tiempo, y para fines del siguiente ejemplo, consistía en un préstamo que al final del término pre-establecido contenía un residual el cual se tenía que repagar en su totalidad.¹⁴

El siguiente ejemplo ilustra la razón por la cual la burbuja explotó, consecuentemente causando que muchas personas se quedaran sin hogar. Digamos que usted no tiene activos y su único ingreso es el que obtiene haciendo pequeños trabajos de vez en cuando. Su ingreso anual no excede \$20,000. No obstante, le ofrecen la casa de sus sueños por \$300,000. Obviamente usted no puede pagar un préstamo hipotecario por dicha cantidad, pero por curiosidad le da una visita al oficial del banco para qué sucede. Una vez allí, el oficial del banco le trae la buena noticia de que el préstamo ha sido aprobado en su totalidad. Con gran regocijo, usted firma todos los papeles, paga todos los gastos de cierre, firma la escritura de constitución de hipoteca y se va para su nuevo hogar a dormir tranquilo. Lo que usted no sabe es que el préstamo que le ofrecieron es un préstamo *balloon*. Es decir, usted pagará una mensualidad cómoda, a la luz de su ingreso anual. Sin embargo, al final de un período de término corto usted tendrá que saldar el préstamo en su totalidad. Para agravar más esta situación, en esta estructura de préstamos, lo que usted pagó a través de los meses usualmente fueron intereses, casi nada se abonó al principal. Así las cosas, pasa el tiempo, llega la fecha de vencimiento, lo llama el oficial del banco y le dice que tiene que pagar \$300,000. La primera palabra que a muchos deudores le vino a la mente fue: refinanciamiento. Dado los efectos de la

¹⁰ Las burbujas financieras no son fenómenos recientes. Hay casos sobre burbujas que se remontan a principios del siglo XVII, véase *id.*

¹¹ \$150,000 (valor de la venta) menos \$100,000 (máximo valor que uno pudiese estar adeudando) = \$50,000.

¹² Sumit Agarwal *et. al.*, *Predatory lending and the subprime crisis*, 113 J. OF FIN. ECON. 29, (2014).

¹³ Estas personas se le denominaba coloquialmente como “NINAs” (*no income, no assets*).

¹⁴ Para una explicación más abarcadora del *balloon loan*, véase INVESTOPEDIA, *Balloon Loan*, <http://www.investopedia.com/terms/b/balloonloan.asp> (última visita 9 de abril de 2018).

burbuja, al tasar su casa para llevar a cabo un refinanciamiento le indican que el costo ahora es de \$335,000, es decir, un incremento en valor de más de diez por ciento. Usted opta por refinanciar y continuar haciendo los pagos del préstamo de refinanciamiento. Eventualmente esto vuelve a sucederle, y la casa que originalmente tasó \$300,000, y \$335,000 en una tasación posterior, ahora tiene un precio en el mercado de \$350,000. Consecuentemente, los deudores estaban incurriendo en mayores deudas a la luz de un incremento ficticio en el precio del mercado de bienes raíces. En este sentido, y como bien señala Catalá, “[s]e generó un proceso intenso de endeudamiento, más allá de las posibilidades reales de muchos deudores”.¹⁵

Así, un día cuando ya su préstamo por la cantidad de \$350,000 vence, y cuando usted va a llevar a cabo un refinanciamiento, le dicen que su casa, en un abrir y cerrar de ojos, tiene un valor por la cantidad de \$195,000. En ese momento, usted le indica al banco que no puede hacer el pago de su hipoteca. Esta situación fue la que sufrieron miles de familias, donde de un día a otro no pudieron satisfacer la cuantía que fue solicitada por los bancos, y se vieron forzados a enfrentarse a procedimientos de ejecución de hipoteca. No cabe duda de que esto no fue una situación aislada e individual. Todo lo contrario, pues esta crisis fue una que se sintió alrededor del mundo, pues fueron millones los afectados y miles los que tuvieron que abandonar sus hogares.¹⁶

Bajo este panorama la industria bancaria también recibió un golpe masivo. Como señalamos, fueron miles de familias las que, simultáneamente, tuvieron que optar por dejar de cumplir con el pago de sus préstamos hipotecarios. Esto, a su vez, causó una crisis sistemática, que afectó directamente la liquidez y capitalización de varios bancos. A fin de cuentas, los bancos se quedaron con activos tóxicos. Es decir, activos que su oportunidad de repago era básicamente cero y no había mercados para vender los mismos.

A. Medidas federales

Dada la gravedad del asunto, el gobierno federal se vio obligado a actuar. En este sentido, tanto el Congreso federal como la rama ejecutiva, trabajaron en conjunto para diseñar un programa federal sin precedentes, de las más grandes escalas y de la más alta complejidad. En síntesis, este conjunto de programas se resumió bajo el *Troubled Asset Relief Program* (en adelante, TARP). TARP contó con más de un billón de dólares para, dentro de otras cosas: comprar los activos tóxicos de los bancos (proveyendo liquidez y a su vez inyectando dinero en la economía), realizar inyecciones de capital a varias instituciones financieras y

¹⁵ Catalá, *supra* nota 9.

¹⁶ Para una explicación más compleja sobre otros factores que causaron la burbuja, véase Steve Denning, *Lest We Forget Why we had a Financial Crisis?*, FORBES (22 de noviembre de 2011, 11:28 AM), <http://www.forbes.com/sites/stevedenning/2011/11/22/5086/#5866231a5b56> (última visita 9 de abril de 2018).

extienden líneas de créditos para diferentes instituciones financieras.¹⁷ Este evento se denominó como el *big bank bailout* o el gran rescate de los bancos.¹⁸

De lo anterior, queda claro que el gobierno federal no titubeó ni un solo segundo en rescatar a la industria bancaria. Su aportación de capital no tenía precedentes; con algunos expertos sugiriendo que el rescate de los bancos ha superado los diez billones de dólares.¹⁹

Ahora bien, resta contestar qué herramientas dejó el gobierno federal a la víctima de todo este *magno evento*, el deudor hipotecario. Con una moderada aportación de cincuenta mil millones de dólares, el gobierno federal ideó y ejecutó varios programas.²⁰ El nombre asignado al programa en general fue el *Making Home Affordable Program* (MHA), también conocido como *Obama Mortgage*. Este programa se divide en dos ramas: *Home Affordable Modification Program* (HAMP) y *Home Affordable Refinance Program* (HARP). El primero se enfoca en deudores que están en riesgo de pasar por procesos de ejecución de hipoteca, es decir, aquellos que ya han incumplido sus pagos. Por otro lado, HARP se enfoca en aquellos que aún no han incumplido con sus pagos, pero estos son muy altos y no pueden optar por refinanciar su propiedad dado la caída en precio de las propiedades. Esto último, pues la cantidad adeudada sobrepasa el valor de la propiedad; es decir, están como se le conoce en inglés, *underwater*.²¹ Luego de cumplir con un centenar de criterios y cualificar para alguno de los programas “el consumidor . . . podrá modificar la deuda hipotecaria libre de costo y sin ninguna aportación de efectivo en la modificación, recibiendo así, una reducción en su pago mensual a lo largo de cinco a diez años”.²²

B. Situación particular de Puerto Rico

Puerto Rico no es ajeno a los efectos causados por la burbuja inmobiliaria. Durante esta, el sector financiero recibió un fuerte golpe, sufriendo una reducción en sus activos durante el término de 2007 al 2009 de más de quince por ciento.²³ Durante este período tres bancos locales, Westernbank, Eurobank y R-G

¹⁷ Haddock-Domínguez, *supra* nota 3, en la págs. 26-27.

¹⁸ Mike Collins, *The Big Bank Bailout*, FORBES (14 de julio de 2015, 4:22 PM), <http://www.forbes.com/sites/mikecollins/2015/07/14/the-big-bank-bailout/#48d644c43723> (última visita 9 de abril de 2018).

¹⁹ *Id.*

²⁰ Este número representa un siete por ciento del total de fondos invertidos para sacar a Estados Unidos de la Crisis. Véase Haddock-Domínguez, *supra* nota 3, en la pág. 29. Es decir, noventa y tres por ciento fue invertido en los bancos y un mero siete por ciento en el pueblo.

²¹ Esta métrica se conoce en inglés como el *loan to value*. Es decir, la razón de la cantidad del préstamo al valor de la propiedad. Usualmente, el *loan to value* de los préstamos hipotecarios es de ochenta por ciento. Véase CHRISTOPHER J. MAYER ET. AL., *THE RISE IN MORTGAGE DEFAULTS*, FEDERAL RESERVE BOARD 6 (2008).

²² Haddock-Domínguez, *supra* nota 3, en la pág. 30.

²³ Manuel Lobato Vico, *El sistema financiero y la recesión económica en Puerto Rico: Una visión panorámica* 8 (2012), http://cicia.uprrp.edu/publicaciones/Papers/OCIF/Lobato-Sist_Fro_y_Recesion.pdf.

Premierbank, fueron intervenidos por el *Federal Deposit Insurance Company*.²⁴ Esto, terminando en el cierre y venta de estos tres bancos a otras instituciones financieras.

En aspectos generales, el mercado de bienes raíces de Estados Unidos se ha visto afectado positivamente dado la estabilización en el precio de las casas.²⁵ Se puede entender que estos ya reflejan su valor con relación a la economía real. No obstante, la situación no ha sido igual para Puerto Rico. Como bien ha reconocido nuestra Asamblea Legislativa, “[L]os datos sobre el mercado hipotecario en Puerto Rico apuntan a una crisis persistente en el mercado de bienes raíces”.²⁶ Asimismo, es una realidad que las casas en Puerto Rico cada día valen menos; esto atrayendo un sin número de inversionistas extranjeros.²⁷ Para agravar la situación antes descrita, las proyecciones económicas para la Isla no apuntan hacia un panorama positivo. El Fondo Monetario Internacional prevé que la economía de Puerto Rico se contraerá 1.4% en el 2017.²⁸

Todo lo anterior se ve agravado por la crisis fiscal que enfrenta Puerto Rico en la actualidad. En general, Puerto Rico se ha visto afectado por un endeudamiento insostenible. Este ha afectado el rol protagónico que tiene el gobierno en cuanto a programas económicos y sociales, para atender su problema de deuda pública. Además, los fondos asignados para diferentes programas ya existentes y el pago de nómina se han visto en peligro de ser recortados.²⁹ En este sentido, Anne O. Krueger, Ranjit Teja y Andrew Wolfe llevaron a cabo un análisis de la situación económica de Puerto Rico.³⁰ Este informe, conocido como el *Informe Krueger*, destaca que:

[L]os problemas son estructurales, no cíclicos, y por lo tanto no van a desaparecer. Los déficits fiscales son mucho más grandes de lo previsto. . . . Las acciones hasta la fecha son insuficientes y el déficit fiscal no va a desaparecer. La economía está en un círculo vicioso en el que las finanzas públicas insostenibles están

²⁴ Vico, *supra* nota 23.

²⁵ Morgan Brennan, *Home Prices are Stabilizing, Signifying a Housing Market Bottom*, FORBES (9 de mayo de 2012, 1:20 PM), <http://www.forbes.com/sites/morganbrennan/2012/05/09/home-prices-stabilizing-signifying-a-housing-market-bottom/#4163d09546c2> (última visita 9 de abril de 2018).

²⁶ Exposición de motivos, Ley de ayuda al deudor hipotecario, Ley Núm. 169-2016, 2016 LPR 1785.

²⁷ Heather Long, *La otra crisis de Puerto Rico: Las viviendas cada vez valen menos*, CNN ESPAÑOL (22 de febrero de 2016, 4:58 PM) <http://cnnespanol.cnn.com/2016/02/22/la-otra-crisis-de-puerto-rico-las-viviendas-cada-vez-valen-menos/> (última visita 9 de abril de 2018).

²⁸ SIN COMILLAS, *El FMI dice que la economía de Puerto Rico se contraerá, 1.4% en 2017* (12 de abril de 2016), <http://sincomillas.com/el-fmi-dice-que-la-economia-de-puerto-rico-se-contraera-1-4-en-2017/> (última visita 9 de abril 2018).

²⁹ Véase Antonio J. Pietrantonì, *Restructuring Puerto Rico's General Obligation Debt*, 85 REV. JUR. UPR 629 (2016) para un análisis más profundo y completo sobre esta problemática, posibles soluciones y un análisis comparado.

³⁰ KRUEGER ET AL., *Puerto Rico: A Way Forward* (2015) <http://www.gdb.pr.gov/documents/PuertoRicoAWayForward.pdf>

alimentándose de la incertidumbre y el bajo crecimiento, que a su vez está elevando el déficit fiscal y la proporción de la deuda.³¹

Como vemos, la situación en Puerto Rico no es del todo simple. La crisis fiscal obligó incluso al gobierno federal a actuar: establecer una Junta de Control Fiscal para la Isla. Dicha junta prometió emplear serias medidas de austeridad para Puerto Rico, lo que complicó aún más la situación actual.³²

Además de lo anterior, es meritorio establecer el panorama en Puerto Rico respecto a las ejecuciones de hipoteca.

Según se desprende de un estudio realizado por la OCIF, el 2014 marcó el inicio de un incremento en ejecuciones de hipotecas, el cual denota un marco preocupante.³³ De acuerdo con las proyecciones, parece ser que Puerto Rico se enfrenta a una tendencia en las ejecuciones de hipoteca. De confirmarse las proyecciones para el 2016, el 2017 podría representar un incremento en ejecuciones de más de cincuenta por ciento. El panorama negativo no se detiene aquí. Este asunto se ve sustancialmente agravado por el número de préstamos hipotecarios que se encuentran con atrasos de noventa días.³⁴ En fin, a corto plazo, no parece haber luz al final del túnel.

C. Medidas puertorriqueñas

El legislador puertorriqueño le ha provisto flaco servicio a los deudores hipotecarios. Este ha brillado por su ausencia en cuanto a la creación de medidas que ayuden a estas personas a salvar su hogar. Es decir, el legislador no le ha brindado herramienta alguna a los deudores hipotecarios con tal de que puedan salvar su hogar. Parece ser que el legislador puertorriqueño ha descansado en los programas federales para que sean estos los que ayuden a los deudores hipotecarios puertorriqueños.

A tales efectos, solo se pueden mencionar dos medidas que fueron adoptadas con tal de brindar ayuda a dichos deudores. En primer lugar, se encuentra la *Ley de ayuda al deudor hipotecario*.³⁵ La misma se adoptó con miras a prohibir la práctica del *dual tracking*. A tenor con las expresiones de nuestro Tribunal de Apelaciones, la práctica del *dual tracking* “ocurre cuando el banco inicia, presenta, continúa o promueve (purs[u]e) una acción conducente a la

³¹ KRUEGER, *supra* nota 30, en la pág. 3 (traducción suplida).

³² Sarah Vázquez, *Austeridad de la Junta de Control Fiscal tocará el sector privado*, METRO (21 de noviembre de 2016), <https://www.metro.pr/pr/noticias/2016/11/21/austeridad-junta-control-fiscal-tocara-sector-privado.html> (última visita 9 de abril de 2018).

³³ OFICINA DEL COMISIONADO DE INSTITUCIONES FINANCIERAS, INFORME SOBRE PROPIEDADES REPOSEÍDAS (2016) <http://www.ocif.gobierno.pr/documents/Q2-2013/Analisis%20Hipotecas%20sobre%20Foreclosure.pdf>. Cabe destacar que dicha data estadística no contempla los préstamos hipotecarios que escapan la jurisdicción de la Oficina del Comisionado de Instituciones Financieras al venderse en el mercado secundario.

³⁴ Véase Félix R. Figueroa Cabán & Francisco Javier Cardona Reyes, *Análisis del término: Derecho Registral Inmobiliario*, 86 REV. JUR. UPR 579, 590 (2017).

³⁵ Ley de ayuda al deudor hipotecario, Ley Núm. 169-2016, 32 LPRA §§ 2891-2895 (2017).

ejecución de la hipoteca (“foreclosure”) mientras está considerando una solicitud completa de mitigación de pérdida del hogar.”³⁶ Asimismo, dicho tribunal aclaró que la práctica de *dual tracking* está prohibida por el *Reglamento X*, cual emana del *Real Estate Settlement Procedures Act* (RESPA).³⁷ De primera instancia, parecería ser que nuestra Asamblea Legislativa gastó valioso tiempo y recursos en duplicidad de esfuerzo. Esto, pues dicho asunto ya había sido atendido en la esfera federal. Sin embargo, otros opinan de manera muy distinta. De acuerdo con el profesor Ricardo Ramos González, los bancos en Puerto Rico, a pesar de conocer de dicha reglamentación federal, no la obedecían.³⁸ Es decir, estos empleaban dicha práctica a pesar de conocer su prohibición. La pregunta que emana de este escenario es por qué los deudores no vindicaban su derecho en los tribunales. El profesor Ramos González indica que el problema esencial ha sido que los deudores no conocen sus derechos y el gobierno de Puerto Rico no les informó de su derecho en la esfera federal. Para el profesor, la *Ley de ayuda al deudor hipotecario* se adoptó para subsanar esta falta de conocimiento del pueblo, empoderándolos con la información necesaria para que se puedan proteger de dicha práctica.³⁹ En este sentido, el artículo 3 de la ley inserta a la Oficina del Comisionado de Instituciones Financieras (en adelante “OCIF”) en el proceso, teniendo este, cómo se puede deducir de la intención legislativa, el rol de velar por que no se lleve esta práctica a cabo. Tal como mencionamos anteriormente, no es una mera duplicidad de esfuerzos, sino es una manera de resolver un problema que aún sigue presente en Puerto Rico. De igual manera, se puede entender que la Asamblea Legislativa busca intentar remediar este problema a través de los recursos locales, además de los federales. Apoyando lo anterior, recientemente el Caribbean Business publicó el siguiente relato:

[José] indicó a este medio que comenzó el proceso de mitigación de pérdidas pero el banco no ha retirado la demanda en ejecución de hipoteca. Lo que sí está haciendo la institución bancaria es insistirle en que para atender su situación debe refinanciar y tomar un nuevo préstamo por otros 30 años. ‘A mi edad, no puedo hacer eso’, dijo el hombre de cerca de 55 años.⁴⁰

³⁶ Scotiabank de Puerto Rico v. Álvarez Castro, KLCE201401375, 2014 WL 7689208, en la pág. 11 (TA PR 15 de diciembre de 2014).

³⁷ *Id.* en la pág. *6.

³⁸ Entrevista con el Profesor Ricardo Ramos González, Profesor Adjunto de la Escuela de Derecho de la Universidad de Puerto Rico en San Juan, Puerto Rico (1 de diciembre de 2016).

³⁹ *Id.*

⁴⁰ Eva Lloréns Vélez, *Bancos ponen en riesgo miles de hogares en Puerto Rico*, CB EN ESPAÑOL (14 de septiembre de 2017), <http://cb.pr/bancos-ponen-en-riesgo-miles-de-hogares-en-puerto-rico/> (última visita 9 de abril de 2018).

Es preocupante que, al 14 de septiembre de 2017, más de un año de haber aprobado la *Ley de ayuda al deudor hipotecario*, las instituciones financieras de la Isla continúen llevando a cabo prácticas ilegales. Prácticas que son ilegales tanto a nivel federal como local. Asimismo, es preocupante la falta de fiscalización de parte de la OCIF. Es imperioso que la OCIF fiscalice más agresivamente estas prácticas, puesto que son altamente desventajosas para los deudores hipotecarios.

Por otra parte, nuestra Asamblea Legislativa en el 2012, adoptó la *Ley para Mediación Compulsoria y Preservación de tu Hogar en los procesos de Ejecuciones de Hipotecas de una Vivienda Principal*, la cual se analizará en gran profundidad en la siguiente sección.

II. LEY PARA MEDIACIÓN COMPULSORIA Y PRESERVACIÓN DE TU HOGAR EN LOS PROCESOS DE EJECUCIONES DE HIPOTECAS DE UNA VIVIENDA PRINCIPAL

A. Ley de mediación compulsoria

El 25 de febrero de 2010 se radicó la *Ley de mediación compulsoria* como el Proyecto del Senado 1434. Luego de varios informes de distintas comisiones se llegó al texto que tenemos hoy día, el cual fue convertido en ley el 17 de agosto del 2012. El Proyecto del Senado 1434, según radicado, no contenía los requisitos procesales que ahora tiene la *Ley de mediación compulsoria*, tales como no estar en rebeldía y haber contestado la demanda, cuales se mencionan a continuación.

El marco estatuario de la *Ley de mediación compulsoria* es bastante sencillo.⁴¹ El artículo 3 de esta ley expone todos los aspectos procesales que se tienen que cumplir. En primer lugar, señala que luego de sesenta días de contestar la demanda, el Tribunal debe citar a las partes a una vista de mediación, siendo este un requisito de carácter jurisdiccional.⁴² Para fines de cualificar para este proceso de mediación, la ley aclara que la mediación está disponible en procesos de: “la ejecución de la hipoteca sobre la propiedad residencial que constituya su vivienda principal, siempre y cuando el deudor hipotecario demandado no se encuentre en rebeldía, o que por alguna razón o sanción sus alegaciones hayan sido suprimidas o eliminadas por el tribunal”.⁴³ En otras palabras, la hipoteca siendo ejecutada tiene que ser sobre la residencia principal, la persona no puede estar en rebeldía y tiene que haber contestado la demanda.

Durante las vistas ante la comisión que evaluó el Proyecto del Senado 1434, este proyecto de ley recibió vistos buenos y negativos por diferentes ponentes. Los organismos del gobierno que llevaron a cabo ponencias ante la comisión recomendaron la medida. Por otro lado, la Mortgage Bankers Association y la

⁴¹ Ley para Mediación Compulsoria y Preservación de tu Hogar en los procesos de Ejecuciones de Hipotecas de una Vivienda Principal, Ley Núm. 184–2012, 32 LPRA §§ 2881–2996 (2017).

⁴² *Id.* en el art. 3, 32 LPRA § 2882, cual contiene, al día de hoy, una contradicción en su lenguaje, pues a pesar de reiterar el carácter jurisdiccional de la vista de mediación señala que esta será en “en los casos que considere necesarios [el tribunal] . . .”. Esto fue analizado por el Tribunal Supremo de Puerto Rico en el caso de *Banco Santander v. Correa García*, 130 DPR 712 (2016) y será explicado en la sección C de este artículo.

⁴³ *Id.* § 2882.

Asociación de Bancos de Puerto Rico no recomendaron la aprobación del proyecto. Estos últimos sostuvieron que añadir un proceso de mediación compulsoria era una dilatación innecesaria para lograr la ejecución de hipoteca. En ese sentido, estos argumentaron que previo al inicio del procedimiento de ejecución de hipotecas, los bancos tienen que pasar a los deudores por un procedimiento de *loss mitigation*. Este puede tomar varios meses, incluso puede tomar más de un año. Luego, tendrían que pasar por el proceso de mediación, el cual puede demorarse de 12 a 18 meses. Es decir, lograr ejecutar la propiedad puede tomar más de dos años. A tales efectos, dichas asociaciones entendían que tener que someterse de manera compulsoria a un proceso de mediación era una dilatación innecesaria.

B. Intersección con la alternativa de *loss mitigation*

No obstante lo anterior, queda claro que, en efecto, en las vistas de mediación se intersecan algunas características del procesos de *loss mitigation*. En síntesis, en un proceso de *loss mitigation*, el acreedor le ofrece al deudor las siguientes alternativas: indulgencia especial o acuerdo de pago parcial (“special forbearance”); plan de pago; modificación de préstamo; reclamación parcial (“partial claim”); venta corta (“short sale”); y entrega voluntaria de título (cesión de pago).⁴⁴ Según la Directora del Negociado de Métodos Alternos para la Solución de Conflictos, muchas veces estos métodos son los que, en efecto, se negocian en los procesos de mediación.⁴⁵ En otras palabras, a través de mediación propiciada y hecha compulsoria por la Ley 184 del 2012, se logran acuerdos que contienen disposiciones similares a aquellas provistas bajo el proceso de *loss mitigation*.

De primera instancia, parecería ser que la Mortgage Bankers Association y la Asociación de Bancos de Puerto Rico tenían razón en cuanto a que la mediación compulsoria dilata innecesariamente el proceso. Esto, pues en efecto los acuerdos llevados a cabo en dichos procesos contienen remedios similares a aquellos obtenidos a través de *loss mitigation*. En este sentido, parecería ser que la mediación compulsoria es un tipo de *loss mitigation supervisado*.

En relación con esto, el profesor Ricardo Ramos González trae *la otra cara de la moneda*. A su vez, sugiere que sostener que el proceso de mediación compulsoria como una dilatación del proceso es analizar la situación desde la perspectiva del acreedor. Asimismo, Ramos González entiende que hay que evaluar varios aspectos. Primero, se debe entender la crisis que enfrenta el país. A estos efectos, el Profesor sostiene que parte de la crisis que vivimos hoy día se debe a la burbuja inmobiliaria del 2007–09, pero la otra gran parte es a causa de la crisis que enfrena nuestra Isla. La crisis de Puerto Rico no tiene precedente en nuestra historia reciente y los efectos que esta crisis ha tenido sobre los deudores son

⁴⁴ Para una explicación más extensa de estos métodos, véase Informe positivo con enmiendas sobre el P. del S. Núm. 1434, 10 de noviembre de 2011, 16ta Asam. Leg. 6ta. Ses. Ord.

⁴⁵ Entrevista con la Licenciada Maribel Jiménez Morales, Directora del Negociado de Métodos Alternos para la Solución de Conflictos en San Juan, Puerto Rico, 19 de octubre de 2016.

particulares de nuestra jurisdicción. Ante tal situación, es necesario entender este problema desde la óptica del deudor.

Muchos de los deudores puertorriqueños incumplen con sus obligaciones por situaciones ajenas a su voluntad. Algunas de las situaciones imprevistas que enfrentan los deudores puertorriqueños a raíz de nuestra crisis particular es el desempleo y la reducción de salario. En este sentido, es importante examinar la situación de dichos deudores desde un punto de vista diferente al jurídico. Este tipo de situación amerita un examen más humano, y menos jurídico, más social y menos legal; a la luz de los tiempos que estamos viviendo. Al hacer este tipo de examen más humano, se logra encontrar el beneficio real brindado a los ciudadanos por la *Ley de mediación compulsoria*.

Añadiendo a lo anterior, el Profesor Ricardo Ramos González aclaró cuáles son los beneficios que se obtienen a través de la *Ley de mediación compulsoria*. Según este, el proceso de mediación logra balancear el poder de negociación entre el banco y el deudor, de tal modo que, aunque se pueden estar acordando términos similares a aquellos disponibles en el proceso de *loss mitigation*, el resultado no es el mismo. En efecto, el rol del mediador y su imparcialidad sirve para brindarle con claridad, al deudor hipotecario, las opciones que le está brindando el acreedor. De esta forma, el deudor puede tomar una decisión mejor informado y capacitado. Otra ventaja que se obtiene es tan simple como el que la negociación se lleva a cabo fuera del hogar del acreedor. Los centros de *loss mitigation* suelen ser en las oficinas del banco. Esto es un factor negativo ya que crea un ambiente hostil y de desconfianza. De esta manera, se logra ubicar al deudor y al acreedor en un campo imparcial (centro de mediación), con un ente imparcial (el mediador), el cual tendrá como efecto orientar claramente al deudor para que este pueda llegar al acuerdo que, a su entender, le sea de mayor provecho. Como vemos, la dilatación del proceso fue una consecuencia, pero no el fin. Esto, pues con el proceso de mediación se logra proveer un ambiente imparcial, donde las partes puedan quedar mejor informadas. Más importante aún, muchas veces el proceso de mediación ayuda a alcanzar un acuerdo que no hubiese sido posible llegar en un proceso tradicional de *loss mitigation*.⁴⁶

Por último, Ramos González fue muy claro en establecer que la dilatación en el proceso de ejecución de hipoteca es un hecho, pero que este *no es el fin último de la ley*. Dicho efecto es uno colateral del proceso de mediación, pero no es el objetivo que tiene la *Ley de mediación compulsoria*.⁴⁷ Respecto a este particular, el Profesor Ramos aclaró que el uno poder lograr que una persona pueda mantenerse en su hogar, con su familia, es un logro.⁴⁸ Esta es la perspectiva del deudor, donde este está a punto de perder el único techo que tiene para vivir. Peor aún, ya que esto lo más que se omite durante este proceso, el tiempo que el banco *invierte* para cobrar su acreencia y lograr que el deudor pague y se someta a un proceso de *loss mitigation* es una pesadilla para el deudor. De acuerdo con Ramos González,

⁴⁶ Entrevista con el Profesor Ricardo Ramos González, Profesor Adjunto de la Escuela de Derecho de la Universidad de Puerto Rico en San Juan, Puerto Rico (1 de diciembre de 2016).

⁴⁷ *Id.*

⁴⁸ *Id.*

durante este proceso los deudores son hostigados a través de miles de llamadas y cartas; no dejándolos vivir en paz. Siendo así el proceso de mediación, este proceso le brinda un sentido de paz al deudor pues ya que durante el proceso judicial está paralizado, no hay hostigamiento alguno que pueda o deba, sufrir el deudor.

C. Banco Santander v. Correa García

En el caso de *Banco Santander v. Correa García*, el Tribunal Supremo de Puerto Rico por primera vez se enfrentó a la *Ley de mediación compulsoria*.⁴⁹ Por voz del honorable Juez Asociado Erick Kolthoff Caraballo, el Tribunal determinó que la vista de mediación en caso de ejecución de hipoteca es jurisdiccional, para que un tribunal pueda luego evaluar dicha ejecución.

Los hechos procesales del caso son bastante simples. Este caso surge de la consolidación de dos procesos de ejecución de hipoteca que se estaban llevando a cabo. En ambos casos, la controversia planteada ante el Tribunal de Primera Instancia y el Tribunal de Apelaciones versaba sobre el carácter jurisdiccional de la vista de mediación en los casos de ejecución de hipoteca. A esta controversia, los demandantes planteaban que *Ley de mediación compulsoria* le otorgaba la discreción al juez de hacer esta vista compulsoria, una vez dicha ley dispone en su artículo tres que el tribunal deberá referir estos casos a mediación “en los casos que considere necesarios”.⁵⁰ En palabras del Tribunal, la contradicción en la ley se resume de la siguiente manera:

Como apreciamos, el Art. 3 de la Ley para Mediación Compulsoria señala que ‘[s]erá deber del tribunal’ ordenar una ‘vista o acto de mediación compulsorio’ y dispone que esto es un “requisito jurisdiccional . . . sin cuyo cumplimiento no podrá dictarse sentencia o celebrarse la venta judicial . . . siempre y cuando el deudor hipotecario demandado no se encuentre en rebeldía, o que por alguna razón o sanción sus alegaciones hayan sido suprimidas o eliminadas por el tribunal”. Por otro lado, el mismo Art. 3 dispone que la vista solo se llevará a cabo ‘en los casos que [el tribunal] considere necesarios’, lo que parece añadir carácter discrecional al proceso.⁵¹

Para llegar a una conclusión, el Tribunal Supremo examinó el historial legislativo de *Ley de mediación compulsoria*. Al examinar los informes, y el trámite legislativo, no encontró nada referente a la introducción de la frase en controversia; entiéndase, *en los casos que considere necesarios*.

⁴⁹ Banco Santander v. Correa García, 196 DPR 452 (2016).

⁵⁰ Ley para mediación compulsoria y preservación de tu hogar en los procesos de ejecuciones de hipotecas de una vivienda principal, Ley Núm. 184–2012, 32 LPRÁ § 2893 (2017).

⁵¹ *Banco Santander*, 130 DPR en la pág. 464.

Los apelantes recurrieron al Tribunal Supremo de Puerto Rico, quien expidió el recurso presentado ante éste. La metodología del Juez Asociado Kolthoff se centró en aplicar reglas generales de interpretación de estatutos y de hermenéutica. Analizando el Diario de Sesiones, el Tribunal encontró que: “[l]a Cámara de Representantes aprobó el proyecto con las enmiendas propuestas en sala, sin embargo, del Diario de Sesiones no surgen las razones para las enmiendas, pues no hubo discusión en el hemiciclo”.⁵² A tales efectos, es imperante reproducir la manera de cómo surgió esta enmienda, así como hizo el Tribunal Supremo en la nota al calce veinte. Veamos:

SR. MÉNDEZ NÚÑEZ: Vamos a entrar ahora en la consideración del Proyecto del Senado 1434. Viene informado por la Comisión de lo Jurídico, Desarrollo Económico, Planificación, Comercio, Industria y Telecomunicaciones, tenemos enmiendas en sala, señora Presidenta.

SRA. PRESIDENTA (GONZÁLEZ COLÓN): Adelante.

SR. MÉNDEZ NÚÑEZ: Son las siguientes: [. . .] En la página 5, línea 11, eliminar “señalar, a solicitud de parte o motus propio [sic]”, y sustituir por “en los casos que considere necesario”. En la página 5, línea 14, eliminar “o reunión sobre el estado del procedimiento en el caso”. En la página 5, líneas 17 a la 19, después de “selecciones”, eliminar “pero que no podrá ser en las oficinas del acreedor hipotecario o de sus abogados o representantes legales o asesores para ofrecer el deudor hipotecario de buena fe.”. Página 6, línea 3, eliminar “de buena fe.”. Página 6, líneas 6 a la 10, después de “hipoteca.”, eliminar “Durante el proceso de mediación compulsoria, el Tribunal, previa notificación de parte de que se ha iniciado el mismo ordenará la paralización automática de la acción civil, por un periodo no menor de cuarenta y cinco (45) días, contados a partir del comienzo del mismo, Dicha paralización podrá ser dejada sin efecto por el Tribunal a solicitud de parte o por justa causa”. Página 6, línea 21, después de “mismo” añadir “en caso de que se presente una acción civil sobre procedimiento de ejecución hipotecaria”. [. . .] Esa es la enmienda al texto.

SRA. PRESIDENTA (GONZÁLEZ COLÓN): ¿Alguna otra?

SR. LÓPEZ MUÑOZ: Casi na'.

⁵² *Banco Santander*, 130 DPR en la pág. 468–69.

SRA. PRESIDENTA (GONZÁLEZ COLÓN): Si no hay objeción a las enmiendas al texto, se aprueban las enmiendas al texto.

SR. MÉNDEZ NÚÑEZ: Señora Presidenta, para que se apruebe el Proyecto del Senado 1434.

SRA. PRESIDENTA (GONZÁLEZ COLÓN): Ante la consideración del pleno el Proyecto del Senado 1434 según ha sido enmendado. Los que estén en la afirmativa dirán que sí. En contra no. Aprobado.⁵³

Como vemos, el debate fue ninguno. Esto se puede catalogar como un acto de suma irresponsabilidad por parte de la legislatura al añadir parte tan controversial a una pieza legislativa sencilla, sin antes tomar en consideración ni discutir sus posibles repercusiones.

No obstante, el Tribunal Supremo fue lo suficientemente sabio para llegar a la conclusión correcta. A tales efectos comienza enfatizando “que a pesar de haber añadido la frase ‘en los casos que considere necesarios’ al Art. 3, los legisladores dejaron inalteradas las disposiciones que otorgan carácter ‘compulsorio’ y ‘jurisdiccional’ a la vista de mediación”.⁵⁴ Asimismo, resolvió que:

[D]espués de presentada la contestación a la demanda[,] el acto de citar para una vista de mediación es un requisito jurisdiccional que el tribunal debe cumplir en los casos en los que un acreedor solicite la ejecución de una vivienda principal de un deudor, salvo en aquellos en que el deudor se encuentre en rebeldía o cuando sus alegaciones hayan sido eliminadas por el tribunal.⁵⁵

De este modo, el Tribunal entiende que la frase *en los casos que considere necesarios* se armoniza cuando se entiende que esta se refiere a los casos que no cumplen con los requisitos de la ley (*e.g.* no estar en rebeldía, contestar la demanda, que sea la vivienda principal).

D. Datos estadísticos

El Negociado de Métodos Alternos para la Solución de Conflictos mantiene cierta data estadística que puede brindar mejor entendimiento sobre este proceso. Los próximos datos representan la información recopilada durante el periodo del 2013 al 29 de noviembre del 2016 y conglomeran todos los centros de mediación..

⁵³ *Banco Santander*, 130 DPR en la pág. 469 n.20 (énfasis suplido).

⁵⁴ *Id.* en la pág. 470.

⁵⁵ *Id.* en la pág. 472.

Dentro de estos cuatro años, se atendieron 6,119 casos de ejecución de hipoteca.⁵⁶ De estos, 5,253 cumplieron con los requisitos de la *Ley de mediación compulsoria*. En otras palabras, el ochenta y seis por ciento de los casos referidos cumplieron con los requisitos de la ley. De estos 5,253 casos: 1,138 terminaron con acuerdos, 948 no tuvieron acuerdos, y 2,851 fueron archivados;⁵⁷ mientras que 1,182 están aún pasando el proceso de mediación.⁵⁸ De la data anterior se deducen los siguientes porcentajes, de los casos aceptados el veintidós por ciento culmina con un acuerdo. El problema más palpable es que el cuarenta y siete por ciento de los casos son archivados. La siguiente sección abunda sobre las conclusiones que se pueden alcanzar.

E. Conclusiones preliminares

A la luz de todo lo anterior, no hay duda de que la *Ley de mediación compulsoria* tiene espacio para mejorar.⁵⁹ No obstante, ya se pueden ver algunos de los frutos que ha rendido. En las secciones anteriores, vimos como este proceso no es un mero instrumento de dilatación, ni un *loss mitigation supervisado*. Este proceso realmente ayuda a los deudores hipotecarios brindándoles el espacio, ambiente y opciones no disponible en los procesos de *loss mitigation*. Además, el proceso de mediación añade un grado de fibra humana al sistema jurídico, logrando comprender más allá de la situación legal de la persona, y permitiendo lidiar y ayudar a personas víctimas de la crisis que enfrenta nuestra isla. Asimismo, se puede ver cómo el Tribunal Supremo no está dispuesto a batallar en contra del espíritu de la ley; todo lo contrario. La decisión vertida en *Banco Santander v. Correa García* muestra la disposición del Tribunal a mantener este proceso como uno compulsorio.

Por otro lado, la data estadística no es desalentadora. De acuerdo con el Negociado, estos están satisfechos con el número de casos que han podido llegar a un acuerdo.⁶⁰ Ahora bien, sin duda, ese porcentaje puede mejorarse. A nuestro entender, el Negociado tiene un alto por ciento de casos archivados. He aquí la fuente de casos por donde se pudiese aumentar el porcentaje de casos en donde se llega a un acuerdo. En este sentido, pueden levantar esfuerzos para lograr que las personas no se ausenten a los procesos. Asimismo, se debe preparar mejor orientación y preparación a los mediadores, como a las partes, para que estos

⁵⁶ NEGOCIADO DE MÉTODOS ALTERNOS PARA LA SOLUCIÓN DE CONFLICTO, DATOS AGREGADOS DE CASOS ATENDIDOS POR DISPOSICIÓN Y POR REGIÓN CASOS DE EJECUCIÓN DE HIPOTECAS (2016).

⁵⁷ “Los casos archivados comprenden la suma de casos cuyo cierre para fines administrativos obedece a las siguientes razones: ausencia, desistimiento, determinación del mediador, no aceptación del servicio, y otro”. Correo electrónico con Paulita Castro Calderón, Especialista en métodos alternos, Negociado de Métodos Alternos para la Solución de Conflicto (29 de noviembre de 2016).

⁵⁸ NEGOCIADO DE MÉTODOS ALTERNOS PARA LA SOLUCIÓN DE CONFLICTO, *supra* nota 56.

⁵⁹ Véase la sección IV. G., *infra*, para algunas enmiendas recomendadas.

⁶⁰ Entrevista con la Licenciada Maribel Jiménez Morales, Directora del Negociado de Métodos Alternos para la Solución de Conflictos en San Juan, Puerto Rico 19 de octubre de 2016.

últimos no desistan, y queden convencidos del proceso, aceptando comenzar el mismo.

III. MEDIDAS UTILIZADAS EN OTRAS JURISDICCIONES PARA AYUDAR AL DEUDOR HIPOTECARIO

En primer lugar, cabe aclarar que nuestra *Ley de mediación compulsoria* respecto a los casos de ejecución de hipotecas no es original nuestra. De hecho, el Congreso federal intentó aprobar el *Foreclosure Mandatory Act of 2009*. Dicha medida, sin embargo, murió en el trámite legislativo. Son varios los estados que han adoptado medidas similares a la nuestra y en la esfera federal. En este sentido, jurisdicciones tales como: Michigan, Maine, Florida, Delaware, Connecticut, New Hampshire, New Jersey, Indiana, Iowa, Maryland, Michigan, Minnesota, Nevada, New Mexico, New York, Ohio, Pennsylvania, Rhode Island y Wisconsin han adoptado e implementado programas de mediación para casos de ejecución de hipoteca.⁶¹ Ahora bien, además de los procesos de mediación de hipoteca, cabe preguntar qué otras herramientas han empleado otras jurisdicciones.

Varios estados aprobaron medidas similares para atender el asunto. Como primer ejemplo, el estado de Michigan adoptó un programa de *housing counselors* los cuales deben orientar y operar a favor del deudor hipotecario.⁶² Estos asesores deben trabajar en conjunto con el acreedor para asegurarle a este un pago mensual de su hipoteca sano, en relación con el ingreso mensual del deudor. Este tipo de medida es útil por dos razones. Por un lado, se salva el hogar del deudor. Por otro lado, se logra mejorar la planificación financiera del deudor, ayudando a este a tener más ingreso disponible cada mes. En Indiana, se creó un esquema de notificaciones para que el deudor actúe ante un posible escenario de ejecución de hipoteca.⁶³ En este esquema, se tiene que notificar al deudor, antes de la radicación de la demanda en ejecución de hipoteca, una notificación para una vista de negociación entre el acreedor y el deudor. Si las mismas no se llevan a cabo, no se podría comenzar el procedimiento de ejecución de hipoteca. En California, se aprobaron leyes para: (1) extender los términos para el acreedor radicar una demanda para ejecución de hipoteca; y (2) extender los términos para el deudor poder obtener una modificación en su préstamo hipotecario.⁶⁴

Como vemos, estas medidas, como muchas otras, se enfocan en extender términos y proveer mayores notificaciones. Se puede entender que esto se hace con el fin de que el deudor tenga el tiempo e información necesaria para poder tomar

⁶¹ Véase, por ejemplo P. del S. 1434, 10 de noviembre de 2011, 16ta Asam. Leg. 6ta. Ses. Ord.

⁶² Véase Amy Bartold, *Michigan's Legislative Response To The Current Mortgage Crisis: The "Foreclosure Lifeline" Program*, 12 J.L. SOCIETY 157, 163-66 (2011).

⁶³ Stephen F.J. Ornstein *et. al.*, *New Indiana Foreclosure Procedures*, 64 CONSUMER FIN. L.Q. REP. 197 (2010).

⁶⁴ Benjamin A. Nix, *Stemming the Tide of Foreclosures: Recent Developments in Mortgage Foreclosure Legislation*, 51 ORANGE COUNTY LAW 8 (2009).

las decisiones correctas u obtener los recursos para poder cualificar para una modificación de su préstamo hipotecario.

A. La Gran Depresión y los deudores hipotecarios: un ejemplo en la historia

La crisis que vivimos hoy día no es la primera, ni será la última. En este sentido, debemos mirar al pasado para recordar qué medidas se han empleado para ayudar a los deudores hipotecarios. Como mejor marco de referencia, encontramos la Gran Depresión. Una de las peores crisis enfrentadas por la Estados Unidos y en la que se tuvo que depender de alta intervención gubernamental para lograr superarla.

Uno de los problemas que se tuvieron que atender durante esta época fue el asunto de los deudores hipotecarios. Millones de personas perdieron sus hogares durante la Gran Depresión, un problema que afectó a toda la nación. A tales efectos, tanto el gobierno federal como el de diferentes estados actuaron para remediar la crisis. A estos fines, cabe destacar dos medidas que se emplearon para ayudar a los deudores hipotecarios durante la Gran Depresión.

En primer lugar, encontramos las leyes de moratoria.⁶⁵ Estas leyes fueron diseñadas para que en tiempos de emergencia no se pudieran llevar a cabo procedimientos de ejecución de hipoteca. El fin es claro, evitar que las personas no pierdan sus hogares por los efectos de las crisis. Durante este tiempo los acreedores no estaban de acuerdo con esta medida e impugnaron su validez por ir en contra de la prohibición constitucional de menoscabo de obligaciones contractuales. Por voz del juez presidente Hughes, el Tribunal Supremo de los Estados Unidos determinó que este tipo de medidas son válidas, una vez caen bajo el poder del estado de ayudar a sus ciudadanos en tiempos de crisis.⁶⁶

Por otro lado, el presidente Roosevelt instó y logró la creación del Home Owners' Loan Corporation (en adelante "HOLC").⁶⁷ Esta corporación gubernamental estaba diseñada para ayudar a los deudores hipotecarios de la siguiente manera: HOLC intercambiaba con los acreedores bonos de HOLC a cambio de que estos le dieran hipotecas que estuviesen morosas.⁶⁸ En esencia, HOLC estaba comprando la hipoteca de los deudores que estaban morosos.⁶⁹ Luego, como HOLC era el acreedor de la deuda, esto le permitía refinanciar estos préstamos con los deudores para que estos tuviesen pagos mensuales más cómodos. Esto, con el fin de que los deudores pudiesen cumplir con sus obligaciones sin

⁶⁵ Fred Wright, *The Effect of New Deal Real Estate Residential Finance and Foreclosure Policies Made in Response to the Real Estate Conditions of the Great Depression*, 57 ALA. L. REV. 231, 240 (2005).

⁶⁶ *Home Bldg. & Loan Ass'n v. Blaisdell*, 290 U.S. 398 (1934).

⁶⁷ Wright, *supra* nota 65, en la págs. 242-48.

⁶⁸ *Id.* en la pág. 242. ("The HOLC program primarily provided relief to homeowners and security to lenders by exchanging with mortgage lenders federally guaranteed HOLC bonds for home mortgages in default.")

⁶⁹ Los acreedores hacían esto sin ningún problema, puesto que preferían tener un bono de HOLC con un interés más bajo y su principal segura, que tener la incertidumbre de si algún día cobraría el préstamo moroso.

problema alguno. Como vemos, esto es una idea de un gobierno altamente intervencionista. Ahora bien, no cabe dudar que este tipo de medida beneficia ambos lados: al acreedor, proveyéndole pagos de su principal; y al deudor, asegurando que este mantenga su hogar.

IV. MOMENTO DE ACTUAR: POSIBLES MEDIDAS LEGISLATIVAS A CONSIDERAR PARA AYUDAR AL DEUDOR HIPOTECARIO

Es imperante tener claro que el gobierno juega un rol esencial en este momento. Gran parte del debate de varios economistas se centra en el rol que debe ejercer el gobierno y el gasto público en tiempos de crisis. Uno de los protagonistas del debate fue John Maynard Keynes. Su teoría establecía que el gobierno debía incurrir en alto gasto público e inversión en momentos de crisis. Por otro lado, dicha teoría establecía que, en momentos de *vacas gordas*, el gobierno debía reducir su gasto y aumentar el recaudo en su erario.⁷⁰

A la luz de lo anterior, cabe preguntarnos cuáles son las medidas que puede emplear el Gobierno de Puerto Rico con el fin de ayudar al deudor hipotecario. Las siguientes subsecciones se enfocarán en brindar algunas alternativas que se deben considerar y evaluar para posibles medidas legislativas.⁷¹

A. Ley de acceso a la información para el deudor hipotecario

Como se expresó anteriormente, la situación que ameritó la adopción de la *Ley de ayuda al deudor hipotecario*, en esencia, fue falta de conocimiento. El Reglamento X ya proveía dicha práctica, pero aun así los deudores hipotecarios desconocían sus derechos. Bajo este panorama, es imperante informar a los deudores de sus derechos a nivel federal y local. A tales fines, nuestra legislatura debe diseñar una medida la cual cree un programa de orientación y capacitación a los deudores hipotecarios sobre sus derechos. Al final del día, revestir a los deudores de conocimiento sirve como una herramienta para que estos puedan reivindicar sus derechos. La agencia encargada de esta campaña debería ser una que esté relacionada a este campo. En este sentido, debe considerarse que sea la OCIF o el Departamento de Asuntos del Consumidor. En la alternativa, la medida puede considerar imponer este deber de informar al acreedor (banco) al momento del cierre de cualquier tipo de instrumento de deuda, ya sea línea de crédito, préstamo hipotecario, personal, etc.⁷²

⁷⁰ Cólón De Armas, *supra* nota 8, en las págs. 821–24.

⁷¹ Se debe entender que la mayoría de las medidas a proponerse aquí serán para deudores hipotecarios que no puedan cumplir con sus obligaciones por eventos fortuitos (i.e. pérdida de trabajo, reducción de salario o ingresos, enfermedad, muerte, crisis económicas), no mala fe.

⁷² Véase, *por ejemplo*, Ley para Mediación Compulsoria y Preservación de tu Hogar en los procesos de Ejecuciones de Hipotecas de una Vivienda Principal, Ley Núm. 184–2012, 32 LPRA § 2883 (2017) (donde se le impone el deber al acreedor de informar al deudor hipotecario sobre el proceso de mediación compulsoria en caso de ejecución de su hipoteca).

B. Educación continua en casos de ejecución de hipoteca (housing counselors)

Los problemas financieros del deudor no comienzan con la ejecución de la hipoteca; muchas veces comienzan cuando se origina el préstamo.⁷³ Son muchas las ocasiones donde los deudores incurren en deudas que no son financieramente factibles ni realistas en relación a su capacidad económica; es decir, están ajenos a lo que es una buena planificación financiera. Más aún, cuando los deudores se enfrentan a un procedimiento de ejecución de hipoteca desconocen el procedimiento y sus remedios.

La figura del *housing counselor* puede jugar un papel crucial aquí.⁷⁴ Los *housing counselor* son asesores que operan con el deudor a través de estos procesos. En este sentido, se debe diseñar una ley que disponga que en procesos de ejecución de hipoteca, se provea al deudor un *housing counselor*.⁷⁵ Esto, buscando así proveer una asistencia parcializada a favor del deudor, con tal de proveerle las opciones que mejor le beneficien. Además, este le pudiese proveer asesoría en cuanto a cómo estructurar sus obligaciones para poder sufragar las mensualidades de su hipoteca de una manera saludable. En Delaware, existe un programa similar. En este, antes de poder comenzar un proceso de mediación de ejecución de hipoteca, “el deudor hipotecario, debe reunirse con un ‘HUD-approved housing counselor’ y desarrollar una propuesta de buena fe que permita que sus pagos mensuales hipotecarios no excedan de un 38% de su ingreso mensual”.⁷⁶

Asimismo, luego de pasar por un procedimiento de ejecución, *loss mitigation*, o modificación de hipoteca, debe ser mandatorio para el deudor asistir a un tipo de educación continua donde se le eduque sobre sana planificación financiera y qué hacer luego de estos procesos.

C. Retracto del crédito no litigioso

Una figura que se discute en varios casos de cobro de dinero y ejecución de hipoteca lo es el retracto del crédito litigioso. Esta figura está codificada en nuestro Código Civil bajo el artículo 1425 cual dispone que:

Vendiéndose un crédito litigioso, el deudor tendrá derecho a extinguirlo, reembolsando al cesionario el precio que pagó, las costas que se le hubiesen ocasionado

⁷³ Esto lo vimos cuando se discutió la figura del *predatory lending*.

⁷⁴ Los *housing counselors* son creados y certificados por el United States Department of Housing and Urban Development. Se debe entender que estos serán los únicos que participarán de este proceso. Para un entendimiento más profundo de esta figura, véase Amy Bartold, *Michigan's Legislative Response To The Current Mortgage Crisis: The "Foreclosure Lifeline" Program*, 12 J. L. SOCIETY 157 (2011).

⁷⁵ *Id.* en las págs. 163–64.

⁷⁶ Informe positivo con enmiendas sobre el P. del S. 1434, 10 de noviembre de 2011, 16ta Asam. Leg. 6ta. Ses. Ord. en la pág. 10.

y los intereses del precio desde el día en que éste fue satisfecho.

Se tendrá por litigioso un crédito desde que se conteste a la demanda relativa al mismo.

El deudor podrá usar de su derecho dentro de nueve (9) días, contados desde que el cesionario le reclame el pago.⁷⁷

Tomando en consideración la crisis que enfrenta nuestro país, se debe considerar una enmienda a nuestro Código Civil para incorporar el artículo 1425-A; el cual contendrá retracto del crédito no litigioso. Este crédito solo podrá ser ejercido por deudores que se encuentren en una situación financiera delicada dado un evento fortuito, que no hayan incurrido en impagos de mala fe y su comportamiento frente al acreedor siempre haya sido de buena fe. De tal modo que, al venderse un crédito de un deudor que este en una situación financiera precaria, con su hipoteca *underwater* tendrá el mismo derecho a extinguirlo igual que como se dispone en el artículo 1425. La diferencia estribará en lo siguiente: el crédito no tiene que estar en litigio, el acreedor deberá notificar al deudor oportunamente y el deudor tendrá 45 días para usar su derecho desde la notificación.⁷⁸ Bajo este esquema, la Corporación para el Financiamiento de la Vivienda jugaría un papel crucial, figura que se discutirá en las secciones siguientes.

D. Ley de moratoria en casos especiales de ejecución de hipoteca

La moratoria para ejecución de hipotecas es una medida que ha sido adoptada con anterioridad en distintas jurisdicciones como ya se mencionó. Igualmente, la constitucionalidad de este tipo de medida ya ha sido validado por el Tribunal Supremo de los Estados Unidos. No obstante, como cuestión de política pública es una medida que se debe tener mucha cautela al considerarse, dado su posible distorsión sobre el mercado financiero y el libre movimiento de capital. Otro criterio importante es el término de la moratoria, pues de él depende su constitucionalidad. El tiempo de la moratoria juega un papel para la determinación de constitucionalidad, ya que dependiendo del tiempo de ésta determina la severidad del menoscabo de obligaciones contractuales entre partes privadas.⁷⁹

No obstante lo anterior, este tipo de medida sigue siendo una opción que se debe tener sobre la mesa. Claro está, es nuestro criterio que esta medida es una que

⁷⁷ Cód.Civ.PR. 1425, 31 LPRA § 3950 (2015).

⁷⁸ Para fines de este artículo se omitirá el obstáculo práctico que enfrenta este mecanismo. Esto, pues las hipotecas son vendidas por carteras, no individualmente. La tarea de individualizar el préstamo dentro de una cartera y determinar el valor descontado de ese préstamo, en particular a razón de la cartera, no es tarea fácil. No obstante, entendemos que los bancos cuentan con las herramientas para lograr esta ardua tarea.

⁷⁹ Home Bldg. & Loan Ass'n v. Blaisdell, 290 U.S. 398, 424–26 (1934).

se debe examinar con el más alto cuidado y considerarse cuando se hayan agotados las otras posibles opciones.

E. HAMP Criollo

Como se mencionó al inicio de este escrito, el gobierno federal empleó el *Home Affordable Modification Program*, el cual contaba con una cantidad sustancial de fondos para modificar las hipotecas de los deudores que cualificarán para dicho programa. Esta modificación se lograba modificando el principal, el interés o el pago mensual, con tal de que el deudor no tuviese que dedicar más del treinta por ciento de su ingreso mensual al pago de su hipoteca. No obstante, para cualificar para este programa hay que cumplir con varios requisitos. De este modo surge una oportunidad para el gobierno de Puerto Rico de localizar los fondos necesarios para poder crear un HAMP criollo. Claro está, este programa debería estar hecho para ayudar al deudor hipotecario de Puerto Rico con sus circunstancias y particularidades. De igual manera, se debe buscar que este programa esté bien estructurado y administrado. He aquí donde entra la Corporación para el Financiamiento de la Vivienda a ser propuesta a continuación.

F. Ley para la creación de la Corporación para el Financiamiento de la Vivienda

Como pieza clave para el HAMP criollo y el retracto del crédito no litigioso, se necesita la creación de una agencia gubernamental que pueda administrar y proveer los recursos para este tipo de financiamiento. A tales efectos, proponemos la creación de la Corporación para el Financiamiento de la Vivienda. Esta corporación, en síntesis, tendrá dos funciones primordiales. Primero, estará encargada de administrar los fondos disponibles para el HAMP criollo. Asimismo, tendrá la responsabilidad de crear el esquema, programa y sistema para cualificar a los individuos que soliciten a dicho programa.

Por otro lado, la Corporación para el Financiamiento de la Vivienda estará encargada de proveer un tipo de refinanciamiento a aquellas personas que llevan a cabo su retracto de crédito no litigioso, a tenor con el propuesto artículo 1425-A. De este modo, se logra que las personas tengan a su disposición el financiamiento necesario para poder, de manera efectiva, llevar a cabo el retracto dentro de los cuarenta y cinco días propuestos.

G. Enmiendas a la Ley de mediación compulsoria

Casi toda ley tiene espacio para mejorar; la Ley de mediación compulsoria no es la excepción. Es meritorio dejar plasmado en este escrito cuales son las partes de la ley que nuestros legisladores deben examinar con tal de crear una mejor ley. En este sentido, lo siguiente son algunas enmiendas a la Ley de mediación compulsoria que se deberían considerar.

Primero, lo referente a quien paga la mediación. Luego de la decisión de *Banco Santander v. Correa García*, no cabe duda de que los centros de mediación

gratuitos recibirán un alto número casos.⁸⁰ Es por esto que se debe promover que se trasladen estos casos a mediadores privados con tal de reducir el número de casos. Ahora bien, recordemos que quien tiene el poder y los recursos en estos casos lo es el acreedor, quien tradicionalmente tiende a ser un banco. Es por esto que el acreedor debe ser quien costee el proceso privado de mediación, no debe dejarse esto a la merced del acuerdo entre las partes. En segundo lugar, debe atenderse el asunto referente a en qué casos la ejecución de la residencia principal puede ser llevado a mediación. Como vemos en la ley, esta se refiere a préstamos hipotecarios, donde la hipoteca se constituye sobre la residencia principal. Sin embargo, la realidad práctica es muy distinta. Según el Profesor Ramos y la Directora del Negociado de Métodos alternos para la Solución de Conflictos, Maribel Jiménez, una realidad es que muchos dueños de pequeñas y medianas empresas utilizan como colateral de sus líneas de créditos operacionales su residencia principal. Así, cuando estos dejan de pagar su línea de crédito, la casa queda en posesión del banco. A la luz de este escenario, la Ley de mediación compulsoria debe atender esta problemática proveyendo que dichos casos también estarán sujetos a la mediación compulsoria.

Por último, es imperante atender el asunto de la contestación a la demanda. Aunque la persona no esté en rebeldía, contestar la demanda puede resultar un ejercicio muy oneroso para un lego. De hecho, de acuerdo con la “Asociación Americana de Personas Retiradas (AARP), capítulo de Puerto Rico, el 98% de los casos de ejecución se ven en rebeldía debido a que los deudores no contestan las demandas, lo que les impide solicitar mediación”.⁸¹ Es decir, ya es un hecho el que las personas, aunque sean sus hogares principales, no cualifican para la Ley de mediación compulsoria, puesto que no cumplen con sus requisitos. Así, es importante entender los dos factores que están en juego. Por un lado, está el deudor donde no cuenta con los recursos o peritaje para contestar la demanda. Este se ve casi obligado a no poder contestar la demanda. Por otro lado, tenemos el acreedor, para el cual sería muy oneroso obligar a buscar un demandante que está en rebeldía. Ahora bien, ¿cómo consolidamos estas posiciones? No cabe duda de que es importante que el deudor esté presente, no podemos permitir que se le ejecute su residencia principal sin antes darle, *de facto*, un debido proceso de ley. Tampoco es saludable dejar al acreedor sin herramientas, en la larga espera de encontrar el deudor con tal de satisfacer su acreencia, algo muy oneroso. Por ende, entiendo que es importante obligar al acreedor a llevar a cabo las diligencias mínimas para localizar el deudor. Así, poniendo en posición al tribunal de emitir una sentencia donde se le certifique que el deudor no asistió al procedimiento de mala fe, aun pudiendo asistir de manera *pro se*. De este modo, es importante mantener el requisito de la rebeldía como impedimento para participar de la mediación

⁸⁰ Entrevista con la Licenciada Maribel Jiménez Morales, Directora del Negociado de Métodos Alternos para la Solución de Conflictos en San Juan, Puerto Rico (19 de octubre de 2016).

⁸¹ Eva Lloréns Vélez, *Bancos ponen en riesgo miles de hogares en Puerto Rico*, CB EN ESPAÑOL (14 de septiembre de 2017), <http://cb.pr/bancos-ponen-en-riesgo-miles-de-hogares-en-puerto-rico/> (última visita 9 de abril de 2018).

compulsoria. Ahora bien, se debe tener en cuenta que es menester exigir diligencias mínimas de parte del acreedor, más allá de las requeridas en un proceso civil ordinario.

CONCLUSIÓN

No cabe duda de que la crisis inmobiliaria del 2007-09 ha sido de las crisis financieras más difíciles de manejar. Tanto el gobierno federal como el puertorriqueño se han visto en apretadas situaciones para brindar soluciones a un problema que parece no tener fin. Son muchas las herramientas que pueden emplear nuestros legisladores con tal de beneficiar a los deudores hipotecarios. Como señalamos en las subsecciones anteriores, hay una gran variedad de posibilidades que deben ser consideradas y evaluadas por nuestra Asamblea Legislativa y la Rama Ejecutiva simultáneamente. Las medidas que han sido empleadas por nuestra Asamblea Legislativa son un comienzo, pero no lo son todo; son necesarias, pero no suficientes. Sin lugar a duda, la *Ley de mediación compulsoria* es un buen comienzo. Estas representan el inicio de un largo camino por recorrer.

Así, queda de nuestra legislatura atender los reclamos de un pueblo que pide ayuda a gritos. Lamentablemente, el panorama no parece ser muy alentador. Lo necesario en estos momentos son dos cosas. Por un lado, mejorar la estructura de la *Ley de mediación compulsoria*, no crear una medida gemela. Además, y como se ha reiterado a través de este artículo, es *necesario e imperioso* atender la raíz del problema que causa que haya el número alarmante de ejecuciones de hipotecas, no el proceso. Si nuestra legislatura continúa atendiendo el proceso en vez de la razón del problema, estaremos destinados a continuar enfrentándonos al amargo problema de ejecución de hipotecas.